

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY
MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická
Svazek č. 355

ČESKÉ TRESTNÍ PRÁVO HMOTNÉ A PROCESNÍ
V EVROPSKÉM PRÁVNÍM PROSTŘEDÍ

(vybrané problémy)

Vladimír Kratochvíl

Masarykova univerzita
Brno, 2009

Recenzenti:

prof. JUDr. Jaroslav FENYK, Ph.D., DSc.

prof. JUDr. Pavel BALÁŽ, CSc.

Monografické dílo je publikováno jako výsledek dílčího řešení výzkumného záměru Právnické fakulty Masarykovy univerzity č. 0086 „Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004“.

© Vladimír Kratochvíl, 2009
© Masarykova univerzita, 2009

ISBN 978-80-210-4982-6

O AUTOROVI

Prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc. (nar. 1948) absolvoval Právnickou fakultu UK v Praze (1971). Vědeckou aspiranturu v oboru trestního práva ukončil na Právnické fakultě Univerzity Komenského v Bratislavě (1982). Po praxi v justici v letech 1971–1973 působil dosud jako vysokoškolský pedagog a od roku 1990 jako vedoucí Katedry trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Po jmenování v roce 1988 se v roce 1996 habilitoval v oboru trestního práva hmotného a procesního. V tomtéž oboru byl v roce 2005 jmenován profesorem. V letech 1992–2002 působil jako asistent soudce Ústavního soudu (ČSFR, ČR). Od roku 2004 dosud byl asistentem soudce, nyní je poradcem Trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR. Zahraniční stáže, studijní a přednáškové pobyty absolvoval na univerzitách v Jeně, Wroclawi a Moskvě. V rámci programu „TEMPUS“ (dva roky jako koordinátor) v Sarbrückenu a na Erasmově univerzitě v Rotterdamu, další na JML School v Chicagu, na Iuridicu ve Vídni a na Univerzitě v Regensburgu. Zúčastnil se též řady mezinárodních vědeckých konferencí a seminářů. Věnuje se problematice hmotněprávní, se zvláštním zaměřením na otázky základů trestní odpovědnosti. V oblasti procesu se orientuje na obecnější problematiku, např. základních zásad trestního řízení, na otázky stojící na pomezí trestního práva procesního a ústavního i evropského, dále na vybrané konkrétní procesní instituty (vazba, svědek aj.). Úzce spolupracuje se soudní praxí a trestní legislativou, v minulosti též jako člen rekodifikační komise Ministerstva spravedlnosti ČR, nyní v Radě pro probaci a mediaci, v Asociaci českých právníků na ochranu finančních zájmů EU, jakož i s ČAK (člen trestněprávní sekce). Pravidelně publikuje v časopisech Právní rozhledy (člen redakční rady), Trestní právo, Trestněprávní revue, Kriminalistika (člen redakční rady), Časopis pro právní vědu a praxi, Justičná revue a Právní obzor. Sborníkové texty publikoval v Polsku, Rakousku, Německu a ve Slovenské republice. Vedle monografických textů (Kategorizace deliktů, 1984, Trestný čin v československé a české trestněprávní vědě a trestním zákonodárství, 1995) je spoluautorem a vedoucím autorského týmu několika vysokoškolských učebnic, zatím naposledy v roce 2009.

SEZNAM ZKRATEK**Vnitrostátní právní předpisy ČR (ve znění pozdějších předpisů), úřední sbírky**

LZPS	Listina základních práv a svobod č. 2/1993 Sb.
PZ	Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích
SbZ	Zákon č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a Sbírce mezinárodních smluv
TrZ 1950	Zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon
TrZ	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
tr. ř.	Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním
tr. zák.	Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon
Úst	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
ÚS_z	Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu
ZSM	Zákon č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, ve znění pozdějších předpisů
Sb. n. u. ÚS	Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu
Sb.	Sbírka zákonů
Sb. m. s.	Sbírka mezinárodních smluv

Vnitrostátní soudní a jiné orgány ČR

NS	Nejvyšší soud
ÚS	Ústavní soud

Zahraníční právní předpisy

dStGB	Zákon z r. 1998, německý trestní zákoník
öStGB	Zákon z r. 1974 o činech soudně trestných, rakouský trestní zákoník

Mezinárodní smlouvy

EÚLPZS	Evropská úmluva o lidských právech a základních svobodách – 1950
EÚV	Evropská úmluva o vydávání č. 549/1992 Sb., ve znění dodatkových protokolů č. 29/1997 Sb., 30/1997 Sb.
KSEU	Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii – 2008 (bývalá SEU)
KSFEU	Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie – 2008 (bývalá SES)
LZPEU	Listina základních práv Evropské unie – 2007
LZPU	Listina základních práv Unie – 2004
MPOPP	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech – 1976
SES	Smlouva o Evropském společenství – 1958
SEU	Smlouva o Evropské Unii – 1992
SÚE	Smlouva o Ústavě pro Evropu – 2004
VÚSmlPr	Vídeňská úmluva o smluvním právu – 1969

Mezinárodní a evropské soudy a tribunály

ESD	Evropský soudní dvůr v Lucemburku (ES/EU)
ESLP	Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku (RE)
ICTR	Mezinárodní trestní tribunál pro Rwandu (RRB OSN č. 955/1994)
ICTY	Mezinárodní trestní tribunál pro bývalou Jugoslávii (RRB OSN č. 827/1993)
MTS	Stálý Mezinárodní trestní soud v Haagu (Římská smlouva – 1998)
MVT	Mezinárodní vojenský tribunál v Norimberku (Londýnská dohoda – 1945)
SPS	Soud prvního stupně v Lucemburku (ES/EU)

Mezinárodní organizace a jejich orgány

EP	Evropský parlament
ES	Evropské společenství
EU	Evropská unie
RE	Rada Evropy

ÚVOD

Předkládaná monografie nemá a nemůže mít neskromnou ambici pojednat o všech aspektech a základních problémech procesu evropeizace vnitrostátního trestního práva hmotného a procesního týkajících se člena Evropské unie, jmenovitě České republiky, jakož i její pozice jakožto člena Rady Evropy. Literární zpracování tohoto okruhu otázek je dnes již téměř nepřehledné, jak na úrovni národní (domácí), tak zejména mezinárodní, resp. evropské. Proto byla zvolena cesta „vybraných problémů“, která umožňuje soustředit pozornost jenom na některé, podle názoru zpracovatele klíčové otázky a těm se věnovat hlouběji. Jaké problémy spadají do onoho „výběru“ a proč, to plyne jednak ze samotné struktury monografie, jednak z vlastního obsahu jednotlivých jejích částí. Rozhodující determinantou v tomto ohledu samozřejmě bylo i věcné zaměření Výzkumného záměru: *Evropský kontext vývoje českého práva po r. 2004 (vliv vstupu ČR do EU na český právní řád), 2005 – 2009*, jehož je tato monografie jedním z výstupů, to vedle dalších, zpracovaných a průběžně publikovaných v uvedeném období (viz soupis použitých pramenů).

Postavení a fungování českého trestního práva hmotného a procesního ve vztahu k mezinárodní právnímu systému Rady Evropy a zejména pak i právnímu systému Evropského společenství / Evropské unie, tu bude proto předmětem analýzy z hlediska samotných pramenů českého trestního práva (hmotného a procesního), trestněprávních funkcí, základních zásad a trestněprávních institutů, s nimiž tato odvětví práva operují.

Lze totiž důvodně předpokládat, že „evropské právní prostředí“, v němž se zejména po 1. 5. 2004 „ocitlo“ vnitrostátní české trestní právo hmotné a procesní, nezůstane bez dopadů právě na jeho zmíněné funkce, základní zásady či vlastní trestněprávní instituty. Eventuální změny v tomto směru, ať již více nebo méně dramatické, mohou a měly by být tak či onak využitelné v průběhu v podstatě permanentní reformy „obou“ trestních práv České republiky.

Je zřejmé, že výše zdůrazněná obsahově omezená ambice tohoto rukopisu nemůže vést k jiným než opět jen k výběrovým a v tom smyslu redukováným závěrům a doporučením. Některé z nich zároveň „poslouží“ jako východisko analýz v navazující dvouleté etapě (2010–2011) výše zmíněného Výzkumného záměru: jmenovitě se to dotýká komunitarizačních tendencí v evropském a vnitrostátním právu ČR, se zvláštním zaměřením na trestní právo hmotné a procesní. Právě tyto tendence v konfrontaci s vnitrostátním trestním právem hmotným a procesním představují jeden z krucióálních problémů evropského trestního práva a jeho dalšího vývoje.

Brno září 2009

Vladimír Kratochvíl

OBSAH

Seznam zkratek	6
Úvod	8
1 Vstupní hypotézy, úvahy a výklad některých základních pojmů	11
1.1 Vstupní hypotézy a úvahy	11
1.2 Vnitrostátní (národní) právo	11
1.2.1 České trestní právo hmotné a procesní v první dekádě 21. Století	11
1.2.2 České trestní právo mezinárodní (hmotné a procesní), jeho místo v systému vnitrostátního trestního práva	13
1.3 Mezinárodní právo	15
1.3.1 Mezinárodní právo trestní	15
1.3.2 Mezinárodní právo trestní a české trestní právo	16
1.4 Nadnárodní (supranacionální) evropské právo	17
1.4.1 Evropské komunitární a unijní právo	18
1.4.2 Evropské komunitární a unijní právo a české trestní právo	19
1.5 Evropské komunitární a unijní právo po zasedání Evropské rady (červen 2007)	23
1.6 Právní systém (právo) Rady Evropy a české trestní právo	31
1.7 Evropské trestní právo, trestní právo Rady Evropy a české trestní právo	32
1.8 Česká a evropská trestní politika „de lege lata“, „de lege ferenda“	38
1.8.1 Pojmové a metodologické otázky	40
1.8.2 Listina základních práv Unie/EU jako východisko evropské trestní politiky a jejích perspektiv	41
1.8.3 Východiska a perspektivy české trestní politiky optikou bývalé SÚE a Lisabonské reformní smlouvy	43
2 Prameny práva Rady Evropy, Evropské Unie a prameny trestního práva hmotného a procesního ČR, jejich interpretace a aplikace	00
2.1 Prameny práva RE (mezinárodního práva)	00
2.2 Prameny práva EU (evropského práva)	00
2.3 Prameny trestního práva RE a evropského trestního práva	00
2.3.1 Prameny trestního práva RE	00
2.3.2 Prameny evropského trestního práva	00
2.4 Prameny národního trestního práva	00
2.5 Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům práva (trestního práva) RE, k pramenům evropského (evropského trestního) práva a význam tohoto vztahu pro interpretaci a aplikaci vnitrostátního práva	00

2.5.1	Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům práva (trestního práva) RE	00
2.5.2	Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům evropského (trestního) práva	00
3	Vybrané evropské legislativní projekty z aspektu funkcí, základních zásad a institutů českého trestního práva hmotného a procesního	00
3.1	Evropský modelový trestní kodex/zákoník (RE)	00
3.2	Corpus Juris (ES/EU) 1997/2000	00
3.3	Smlouva o Ústavě pro Evropu 2004, Lisabonská reformní smlouva 2007/2008 a jejich trestněprávní aspekty	00
3.4	Listina základních práv Unie 2004, Listina základních práv EU 2007 a jejich trestněprávní aspekty	00
	Závěry a doporučení	00
	České trestní právo hmotné a procesní de lege lata ve světle evropských projektů trestního práva	00
	České trestní právo hmotné a procesní de lege ferenda	00
	Komunitarizační tendence v evropském a vnitrostátním právu ČR	00
	Teorie českého trestního práva hmotného a procesního ve světle jejich evropeizace	00
	Soupis použitých pramenů	00

1. VSTUPNÍ HYPOTÉZY, ÚVAHY A VÝKLAD NĚKTERÝCH ZÁKLADNÍCH POJMŮ

1.1 Vstupní hypotézy a úvahy

Za rozhodující východiska dalších úvah a analýz považují následující *pracovní hypotézy*:

- členství České republiky v Radě Evropy a zejm. v Evropské unii má a bude mít zásadní dopady na postavení a fungování českého trestního práva hmotného a trestního práva procesního;
- předpokládané dopady modifikují a budou i nadále nutně modifikovat dosavadní stávající pozici a fungování obou vnitrostátních trestněprávních odvětví;
- předpokládané modifikace poznamenají nejen tvorbu samotných formálních pramenů obou trestněprávních odvětví, nýbrž i práci s nimi, tj. jejich interpretaci a aplikaci;
- předpokládané modifikace se dále dotknou teorie a v jejím rámci zejména teoretické koncepce obou trestněprávních odvětví, tzn. jejich funkcí, základních zásad a institutů.¹

V případě, že se potvrdí v té či oné míře realnost naznačených předpokladů, bude nutné na ně reagovat nejen v rovině praktické, tj. legislativní, interpretační a aplikační, nýbrž i teoretické a potažmo i pedagogické. Není zřejmě vyloučeno, že dosavadní „stereotypy“ v naznačených rovinách bude patrně nutné modifikovat či různým způsobem adaptovat na novou „evropskou“ realitu.

1.2 Vnitrostátní (národní) právo

1.2.1 České trestní právo hmotné a procesní v první dekádě 21. století

V již publikované stati² byl v nutně zhuštěné podobě nastíněn vývoj a problémy trestního práva od doby vzniku trestního monopolu státu do současnosti, tedy až k momentu jistého jeho přelomu, za který lze dnes nepochybně považovat práh třetího tisíciletí. České trestní právo hmotné a procesní potkala a potkává v první polovině označeného období řada momentů a změn dílem „interní“ povahy, dílem povahy „externí“.

¹ K pojmu a struktuře „teorie“ a „teoretické koncepce“ trestního práva hmotného a procesního podrobně viz KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotné právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*. 2005, roč. 88, č. 1, s. 13 a násled. KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 302–304. KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 276. Srov. též kap. 3. 3.

² KRATOCHVÍL, V. Trestní právo (opět) na přelomu? *Justičná revue*. 2003, roč. 55, č. 2, s. 197–210. Srov. též KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 133 a násled.

K těm prvním patří nepochybně reforma *hmotného* práva, která se kýženého završení v podobě přijetí nového trestního zákoníku dočkala v roce 2009.³ Kromě toho běží, poněkud volnějším tempem, reformní práce i na novém kodexu trestního práva *procesního*.⁴

Událostí druhého typu, neméně klíčovou, byl vedle již existujícího členství České republiky v Radě Evropy i její vstup do Evropské unie dnem 1. května 2004.

Jak tyto události profilují, resp. mohou profilovat a ovlivňovat vývoj obou českých trestněprávních odvětví?

Přijetí trestního zákoníku se patrně projeví v posílení procesu evropeizace nejen trestního práva hmotného. Jde o to, že jmenovitě trestní zákoník v mnoha směrech požadavkům evropeizace poměrně rozsáhle a důsledně konvenuje⁵.

Nastíněná *pozice* trestního práva hmotného i procesního, pět let po vstupu České republiky do Evropské unie, není proto nijak „beznadějná“. Zároveň však stav *de lege lata* v trestním právu hmotném, a v případě trestního práva procesního i *de lege ferenda*, přímo vybízí k dalším podrobnějším analýzám jejich postavení, funkcí a fungování, jejich základních zásad, jakož i klíčových trestněprávních institutů, to vše z hlediska předpokládaných změn, vyvolaných členstvím České republiky v Evropské unii.

Tím spíše uvedené platí i ve vztahu k již podstatně déle trvající integraci České republiky do Rady Evropy.

Skeptik se po více než dvěstěletém vývoji moderního trestního práva může ptát: lze vymyslet vůbec něco nového, aby stále ještě šlo o fungující trestní právo, ať již hmotné či

³ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

⁴ Srov. např. PIPEK, J. Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení. *Právník*. 2000, roč. 139, č. 12, s. 1144 a násl. ŠAMAL, P. Kontradiktornost trestního řízení. *Justičná revue*. 2000, roč. 52, č. 1, s. 61 a násl. JELÍNEK, J. Reforma trestního procesu (několik poznámek k předložené novele trestního řádu). *Trestní právo*, 2000, roč. 5, č. 4, s. 2 a násl. CÍSAŘOVÁ, D. Novelizace a rekodifikace trestního řádu ČR a aktuální problémy teorie dokazování v trestním řízení (historická úvaha). *Trestní právo*. 2001, roč. 6, č. 4, s. 2 a násl. GRÍVNA, T. Několik poznámek k zásadě opportunity v návrhu věcného záměru nového trestního řádu. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 12, s. 3 a násl. FRYŠTÁK, M. Pár poznámek k návrhu věcného záměru rekodifikace zákona o trestním řízení soudním z pohledu policejní praxe. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 12, s. 21 a násl. KRATOCHVÍL, V. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2004. *Státní zastupitelství*. 2005, roč. 3, č. 1-3, s. 2 a násl. RUŽIČKA, M. K východiskům řešení otázky vzájemného vztahu přípravného řízení a stadia projednání trestní věci v řízení před soudem v připravované rekodifikaci trestního práva procesního v České republice. *Státní zastupitelství*. 2005, roč. 3, č. 1-3, s. 21 a násl. NOVOTNÝ, O. Je naše trestní právo procesní v krizi? *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 7-8, s. 28 a násl. MUSIL, J. Ochrana práv obviněného v trestním řízení – tendence. *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 11, s. 3 a násl. VANTUCH, P. K návrhu na prohlášení obžalovaného o vině. *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 12, s. 5 a násl. CÍSAŘOVÁ, D. Několik drobných podnětů a úvah v souvislosti s připravovanou rekodifikací trestního řádu. *Státní zastupitelství*. 2007, roč. 5, č. 6, s. 10. Aktuální verze návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním – 2007 byla publikována na [www MS ČR](http://www.ms-cr.cz).

⁵ Srov. Důvodovou zprávu k němu, str. 189 a násl. Přijatý trestní zákoník v mnoha ohledech realizoval proces evropeizace českého trestního práva hmotného; srov. např. implementované směrnice Rady 2002/90/ES z 28. 11. 2002, jakož i rámcové rozhodnutí Rady 2002/946/SVV z téhož dne, o posílení trestního rámce s cílem zabránit napomáhání k nedovolenému vstupu, tranzitu a pobytu osob, dále rámcové rozhodnutí Rady 2005/217(4)/SVV ze 24. 2. 2005, o uplatňování zásady vzájemného uznávání peněžitých trestů a pokut, stejně tak jde o rámcové rozhodnutí Rady 2001/500/JVV o praní špinavých peněz, o ... zabavení výnosů z trestné činnosti aj. Dále viz KRATOCHVÍL, V. Evropeizace českého trestního práva hmotného v osnově trestního zákoníku 2006–2007. In *Sehnálek, D., Valdhan, J. (eds. of collection of abstracts) Days of public law /Dny veřejného práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2007. s. 697–711.

procesní? Myslím, že reálným vývojem v tomto směru je celkem dostatečně a přesvědčivě dokumentováno, že to v zásadě možné je. Ono se tak dokonce v podstatě již děje. Nevyhnutné kritérium a modifikaci tohoto vývoje právě představuje vliv reálného procesu *evropeizace* trestního práva, jakož i sice pozvolné, nicméně nekompromisní působení tendence k jeho *komunitarizaci*,⁶ nehledě na působení *internacionální*.

1.2.2 České trestní právo mezinárodní (hmotné a procesní), jeho místo v systému vnitrostátního trestního práva

Silně internacionalizovaná pozice obou trestněprávních odvětví, pro ně tak typická nejen ve sledovaném období, ale nepochybně i do budoucna, nachází svůj výraz předně v pojmu „*trestní právo mezinárodní*“, svým způsobem navázaném na pojem „*mezinárodní právo veřejné*“, aniž bychom samozřejmě obojí jakkoliv ztotožňovali.

Trestní právo mezinárodní definuje např. Šturma jako termín, „...kterým se označují vnitrostátní normy trestního práva, upravující především místní působnost trestního zákona, popř. i další trestněprávní normy, které se týkají postihu trestných činů s mezinárodním prvkem nebo proti mezinárodním zájmům.“⁷ Specifikaci v této návaznosti z hlediska trestního zákona a trestního řádu pak nabízejí Fenyk a Kloučková, když doplňují odkazy na ustanovení § 16 až 22 tr. zák., jakož i na § 375 až 460 tr. ř., obsahující potřebná kolizní ustanovení.⁸

Vycházejí z uvedených pramenů, lze nabídnout např. takovouto definici:

Trestní právo mezinárodní, coby trestněprávní pododvětví, je tvořeno právními normami vnitrostátního práva, dopadajícími na kriminalitu s *mezinárodním prvkem*, z aspektu práva hmotného a procesního. Vzhledem k tomu se rozlišuje:

Trestní právo mezinárodní *hmotné* obsahující normy, které upravují především *prostorovou (místní) působnost trestních zákonů* států vzhledem k zahraničí; viz citovaná ustanovení tr. zák., resp. TrZ, jakož i normy, v souladu s mezinárodně právními závazky *kriminalizující určité typy činů jako trestných*, s cílem harmonizovat vnitrostátní právní úpravu.

Trestní právo mezinárodní *procesní* obsahující normy, které upravují subsidiárně *mezinárodní právní pomoc v trestních věcech*; srov. hl. XXV. tr. ř., Právní styk s cizinou.

Trestní právo mezinárodní (hmotné i procesní) je tedy jednak *výsledkem* vnitrostátní trestní právo tvorby státního suveréna, jednak *důsledkem* a zároveň projevem závazků České republiky,

⁶ DELMAS-MARTY, M. The European Union and Penal Law. *European Law Journal*. 1998, Vol. 23, Iss. 1, s. 87. KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 93 a násl.

⁷ ŠTURMA, P. *Mezinárodní trestní soud a stíhání zločinů podle mezinárodního práva*. Praha: Univerzita Karlova, Karolinum, 2002. s. 37. Viz též heslo „Mezinárodní právo trestní“ in: HENDRYCH, D. et al. *Právní slovník*. 2. rozšířené vydání, Praha: C. H. Beck, 2003. s. 378, zpracovatel hesla P. Šturma; na tomto místě citovaný autor výslovně zdůrazňuje charakter těchto právních norem též jako norem upravujících mezinárodní právní pomoc v trestních věcech.

⁸ FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. s. 29. De lege lata je zapotřebí si doplnit § 4 až 11 TrZ, jakož i namísto § 460 vloženy § 460zp tr. ř.

kteří pro ni vyplývají z *mezinárodního práva trestního*, tj. v první řadě smluvního, donucujícího *nepřímo*, jakož i z *mezinárodního práva trestního*, povahy *přímo* donucující.⁹ Děje se tak recepčními právními předpisy, novelizujícími předpisy základní, tzn. trestní zákon (§ 110 TrZ) či trestní řád, anebo cestou právních předpisů samostatné povahy.¹⁰

„Umístění“ trestního práva mezinárodního v systému národního (vnitrostátního) trestního práva svým způsobem naznačila již navržená samotná jeho definice. Mělo (mohlo) by proto jít o pododvětví toho kterého trestního práva, tzn. o jejich *subsystémy*.

V té souvislosti jde rovněž o to, zda právě jako podsystém trestního práva by si nezasloužil samostatné zákonné úpravy, tedy jak otázek kolizních, tak i otázek recepční povahy. Samostatná právní úprava by zřejmě tradičně zahrnovala trestní právo mezinárodní *procesní*.¹¹ Je otázkou, zda také trestní právo mezinárodní *hmotné*. Již dnes jsou, poněkud nesystémově, obsaženy některé prvky hmotněprávní v trestním řádu; srov. např. § 392 tr. ř. Vývoj i tímto směrem nelze v žádném případě jakkoliv podceňovat, neboť úloha a význam těchto trestněprávních pododvětví evidentně roste, nepochybně jako reakce na internacionalizaci kriminality.

Z pohledu *teoretické koncepce* českého trestního práva hmotného a procesního, coby užšího pojmu, než představuje sama jejich *teorie*, kdy „koncepce“ je tvořena *funkcemi, základními zásadami a (stežejními) instituty*, a kdy do „teorie“ patří kromě jiného navíc také *instituce*, realizující obě trestní práva, se trestní právo mezinárodní (hmotné a procesní) nutně organicky propojuje s těmito čtyřmi prvky, zároveň však diferencovaně. Například ochrannou funkci trestního práva hmotného, jakož i procesního, posouvá trestní právo mezinárodní ještě zřetelněji za geografické hranice působnosti trestního zákona. Také kriminalizací určitých typů činů se vytváří prostor pro lepší uplatnění této funkce tím, že je harmonizována právní úprava tak, aby snadněji dosáhla na delikty páchané v mezinárodním měřítku. Na druhé straně určité trestněprávní zásady, legitimující české trestní právo hmotné, a instituty s nimi spojené, mohou přinejmenším klást otázky i směrem právě k těmto institutům, ať již *de lege lata* či *de lege ferenda*, vyžadující hledání odpovědí na ně.¹² Institucionální aspekt zmíněného teoretického systému trestního práva se logicky

⁹ HENDRYCH, D. et al. *Právní slovník*. 2. rozšířené vydání, Praha: C. H. Beck, 2003. s. 377.

¹⁰ Srov. např. svého času Arbeitsentwurf eines Gesetzes zur Einführung des Völkerstrafgesetzbuchs (EGVStGB), z 2. 5. 2001, připravený skupinou expertů pro německé spolkové ministerstvo spravedlnosti.

¹¹ Srov. v tomto směru některé úvahy ve věcném záměru trestního řádu ČR 2004 o samostatném českém zákoně o právním styku s cizinou ve věcech občanskoprávních a trestních. Od této myšlenky se posléze upustilo a reálnou zůstala jen idea samostatného zákona o právním styku s cizinou ve věcech trestních, s nímž dokonce počítal i plán legislativních prací české vlády v roce 2006. Ani v době psaní této monografie však přijat ještě nebyl. Ovšem „*Upravený návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) – 2007*“ k této problematice uvádí, že“ ... mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech (dříve „právní styk s cizinou“) bude upravena v samostatném zákoně o mezinárodní justiční spolupráci v trestních věcech.“

¹² K jedné takové otázce a jejímu možnému řešení, týkající se pojetí trestného činu, více srov. KRATOCHVÍL, V. Trestný čin (zločin) ve smyslu Statutu Mezinárodního trestního soudu – pojem a jeho implementace do právního řádu ČR. In *Problémy implementace Statutu Mezinárodního trestního soudu do právního řádu. Sborník příspěvků ze semináře pořádaného Českou národní skupinou Mezinárodní společnosti pro trestní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 71 a násl. KRATOCHVÍL, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006 – glosa postrekodifikační. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 5, s. 129 a násl. KRATOCHVÍL, V. Slovenské, české a „evropské“ pojetí trestného činu. In *Záhora, J. (ed.) Teoretické a aplikační problémy revidovaného trestního práva. Zborník príspevkov z celoštátneho seminára s medzinárodnou účasťou konaného dňa 27. novembra 2006*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru, 2007. s. 82 a násl.

promítá do trestního práva mezinárodního procesního. Nové kompetence orgánů činných v trestním řízení, jež jim světuje obsah hlavy XXV. trestního řádu, jsou toho jasným důkazem.

1.3 Mezinárodní právo

1.3.1 Mezinárodní právo trestní

Hned na počátku bude nutno zdůraznit potřebu důsledného odlišování nejen „trestního práva mezinárodního“ od „mezinárodního práva trestního“, ale i diferenciaci jich obou od „mezinárodního trestního práva“, které v žádném případě neplní vůči nim roli jakéhosi „genu proximu.“¹³ Pořadí slov tu není náhodné a nelze je proto libovolně zaměňovat.

O „mezinárodním trestním právu“ kupříkladu autoři *Corstens a Pradel* s odkazem na další prameny uvádějí, že: „... mezinárodní trestní právo (*international criminal law*) je odvětví trestního práva, které upravuje všechny trestní otázky, jež se objeví na mezinárodní úrovni.“¹⁴ K tomu dodávají, že ve skutečnosti existují tři typy mezinárodního trestního práva: 1. trestní právo týkající se jenom dvou států, 2. mezinárodní globální trestní právo postihující zločiny podle mezinárodního práva před mezinárodními tribunály a konečně 3. regionální trestní práva vyvíjející se na střední (regionální) úrovni.

Podle *Werleho*: „Mezinárodní trestní právo (*international criminal law*) zahrnuje všechny normy, které zakládají, vylučují nebo jinak regulují odpovědnost za zločiny podle mezinárodního práva (*crimes under international law*, tj. válečné zločiny, zločiny proti lidskosti genocidium aj.) ... Někteří autoři užívají termín mezinárodní trestní právo v širším smyslu, který zahrnuje nejen trestní aspekty mezinárodního práva, jmenovitě zločiny podle mezinárodního práva, ale též mezinárodní aspekty národního trestního práva, speciálně vnitrostátní pravidla trestní jurisdikce týkající se zločinů s cizím prvkem.“¹⁵ Tedy i tu část, na kterou dopadá i u nás používaný výše uvedený pojem „trestní právo mezinárodní.“

Konečně i např. *Ambos* k tomuto pojmu uvádí: „Pro úpravu obsaženou v §§ 3–7 dStGB je běžně používán pojem „mezinárodní trestní právo“ (*internationales Strafrecht*).“¹⁶ Přitom citovaná ustanovení obsahují typickou úpravu místní působnosti německého trestního zákoníku pro případ spáchání trestných činů s cizím prvkem, tj. mimo geografické území Německa, tedy to, co standardně označujeme, jak již řečeno, i v našich podmínkách termínem „trestní právo mezinárodní.“ Je ovšem pravdou, že v německém prostředí funguje další pojem: *Völkerstrafrecht*, znamenající „mezinárodní trestní právo“. Citovaný pramen jej chápe jako „... formální součást

¹³ Tak jako je tomu s pojmy „trestní právo evropské“ a „evropské právo trestní“, jejichž nadřazený pojem představuje „evropské trestní právo“; viz další výklady.

¹⁴ CORSTENS, G., PRADEL, J. *European Criminal Law*. The Hague, London, New York: Kluwer Law International, 2002. s. 1–2.

¹⁵ WERLE, G. *Principles of International Criminal Law*. The Hague: T. M. C. Asser Press, 2005. s. 25–26.

¹⁶ AMBOS, K. *Internationales Strafrecht (Strafanwendungsrecht. Völkerstrafrecht. Europäisches Strafrecht)*. München: C. H. Beck Verlag, 2006. s. 2.

mezinárodního práva ...¹⁷ Také podle dalšího autora jde v tomto případě o „mezinárodní trestní právo“, tedy postihující zločiny podle mezinárodního práva.¹⁸

Žádné z uvedených pojetí „mezinárodního trestního práva“ otázku nečiní jasnější, spíše naopak. „Potkávají“ se pouze v tom, že pod uvedeným pojmem lze v určitém rozsahu rozumět problematiku *individuální trestní odpovědnosti fyzických osob za zločiny podle mezinárodního práva, bez ohledu na jejich trestnost ve smyslu práva vnitrostátního*. Takto je chápán pojem „mezinárodního trestního práva“ i v této monografii.

Vývoj a přehled názorů na pojem „mezinárodní právo trestní“, odlišený od pojmu „trestní právo mezinárodní“, jakož i od pojmu „mezinárodní trestní právo“, přináší už citovaná publikace autorů *Fenyka a Kloučkové*.¹⁹ S odkazem na internacionalistu *P. Šturmu* a jeho monografii²⁰ hovoří oba o mezinárodním právu trestním v tom smyslu, že jde o právo „... tvořené mezinárodními smlouvami (zejm. mnohostrannými, popř. též dvoustrannými), které stanoví pro smluvní státy (a pouze pro ně) povinnost stanovit trestnost určitých činů ve vnitrostátním právu (kriminalizace), vytvořit právní předpoklady pro jejich postih (jurisdikce), popř. umožnit extradici a další formy justiční spolupráce mezi státy.“²¹

Mezinárodní právo trestní tak představuje i v našem pojetí výše (pododvětví, subsystem) *mezinárodního práva veřejného smluvního, charakterizovanou svým specifickým předmětem (tj. mezinárodní justiční spoluprací v trestních věcech)* odlišným od předmětu a podstaty „mezinárodního trestního práva“, jakož i od „trestního práva mezinárodního“, jak byly vymezeno shora, *regulovaným mezinárodně smluvními prameny mezinárodního práva veřejného, zavazujícími jejich subjekty* (signatáře), tj. jednotlivými státy.

Podobně jako v případě trestního práva mezinárodního, i další věcná diferenciacie mezinárodního práva trestního se vyjadřuje přívlastky „hmotné“ a „procesní“.²²

1.3.2 Mezinárodní právo trestní a české trestní právo

Vztah českého, tedy vnitrostátního trestního práva, a mezinárodního práva trestního, ve výše uvedeném smyslu (1.3.1), se odvíjí obecně od vztahu práva vnitrostátního a mezinárodního práva veřejného, včetně otázky vztahu jejich pramenů.²³

¹⁷ Tamtéž, s. 80.

¹⁸ SATZGER, H. *Internationales und Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008. s. 30. Citovaný autor zde hovoří o *mezinárodním trestním právu v širším smyslu*, které zahrnuje mezinárodní trestní právo (Völkerstrafrecht), patrně v užším smyslu (V. K.), supranacionální evropské trestní právo, právo upravující právní pomoc v trestních věcech (Rechtshilferecht) a trestní právo mezinárodní (Strafandenwendungsrecht).

¹⁹ FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. s. 23 a násl.

²⁰ ŠTURMA, P. *Mezinárodní trestní soud a stíhání zločinů podle mezinárodního práva*. Praha: Univerzita Karlova, Karolinum, 2002. s. 29 a násl., s. 36 a násl.

²¹ FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. s. 28–29.

²² Ke konkrétním smluvním pramenům obojího, zejm. procesního mezinárodního práva trestního více srov. tamtéž s. 483 a násl.

²³ Obecně k této problematice srov. MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. s. 407–460.

Předmětný vztah je z hlediska ústavního vyjádřen v čl. 10 Úst, ve znění ú. zák. č. 395/2001 Sb. Děje se tak jednostranně v tom smyslu, že citované ustanovení vymezuje vliv mezinárodního práva na právo vnitrostátní, ačkoliv vztahy mezi oběma systémy práva budou nepochybně vzájemné.²⁴ Bezprostřední a vůči vnitrostátnímu právu přednostní aplikace mezinárodních smluv (kategorie „*self-executing-treaties*“), za podmínek daných citovaným ustanovením Ústavy, signalizuje *monistický* koncept vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva, s *primátem* práva mezinárodního. Je též potvrzením závazku ČR deklarovaným v čl. 1 odst. 2 Úst (*pacta sunt servanda*).

Předně je třeba zdůraznit, že nové znění ústavního textu – nejen z pohledu zaměření této monografie – na podstatě mezinárodních smluv jako pramene výlučně mezinárodního smluvního práva, nikoliv tedy pramenů trestního práva (hmotného a procesního), nic nemění. Změnil se však dosah novelizovaného ustanovení, které vyjadřuje *generální inkorporaci* mezinárodních smluv do vnitrostátního práva ČR, tedy nad rámec dosavadních smluv o lidských právech a základních svobodách. Změnila se také dosud platná koncepce vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva, tzn. že „dualistická“ byla vystřídána pojetím *monistickým, s primátem mezinárodního práva*.²⁵ Změny doznala též právní síla těchto smluv ve vztahu k vnitrostátním právním předpisům, konkrétně běžným zákonům. Oba právní akty stojí z tohoto hlediska, tj. *vztahové* hierarchie, na stejné úrovni. Jinak platí mezi nimi *aplikační* hierarchie v tom významu, že Ústava za stanovených předpokladů na prvé místo klade mezinárodní smlouvu (srov. slova „... použije se mezinárodní smlouva“).

Soudcem předpokládaný nesoulad (rozpor) běžného zákona, jehož má být při řešení věci použito, s mezinárodní smlouvou, mající parametry čl. 10 Úst, může být podle jeho novelizovaného znění řešen pouze v intencích jednak tohoto článku, jednak čl. 95 odst. 1 za středníkem Úst.²⁶ Z citovaných ustanovení Ústavy pak plyne, že soudce je oprávněn a povinen posoudit soulad běžného zákona s takovou mezinárodní smlouvou zřejmě sám,²⁷ což ovšem není závěr naprosto bezvýjimečný.²⁸

1.4 Nadnárodní (supranacionální) evropské právo

Princip *nadstátnosti* (*supranacionality*) je pojmově spojen s existencí Evropského společenství a evropského komunitárního práva. Přitom „... nejvýznamnějším projevem

²⁴ VALEŠOVÁ, T. *Vztah mezinárodního práva a vnitrostátního práva, vztah práva Evropských společenství, Evropské unie a vnitrostátního práva*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie ČR, 2003. s. 24.

²⁵ Ke kritice monismu s primátem mezinárodního práva blíže srov. MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. s. 414 a násl.

²⁶ Podrobněji k tomu srov. např. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 51 a násl.

²⁷ KLÍMA, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 99, 100. Viz však nálezev ÚS č. 403/2002 Sb., jenž toto jednoznačné konstatování výrazně relativizuje.

²⁸ KYSELÁ, J., KÜHN, Z. Aplikace mezinárodního práva po přijetí tzv. euronovely Ústavy ČR. *Právní rozhledy*. 2002, roč. 10, č. 7, s. 318 a násl. MALENOVSKÝ, J. Postavení mezinárodních smluv o lidských právech v českém právu po 1. červnu 2002. *Právník*. 2002, roč. 141, č. 9, s. 917 a násl. Původně jinak viz KRATOCHVÍL, V. Diskusní poznámky k euronovele Ústavy ČR. *Právní zpravodaj*. 2002, roč. 3, č. 2, s. 6–7. Viz však cit. nálezev ÚS č. 403/2002 Sb.

supranacionality je pravomoc orgánů Společenství tvořit právo, které má bezprostřední závaznost vůči orgánům společenství, členským státům a jejich fyzickým a právnickým osobám a představuje samostatný právní systém ...²⁹ Princip supranacionality se obsahově pojí s materií I. pilíře SES, což ovšem nevylučuje jisté přesahy i směrem k pilířím II. a zejména III.

Naproti tomu mezinárodní právo (veřejné) „stojí a padá“ s principem *svrchované rovnosti jeho subjektů (států)*. V kontextu s evropským právem se tato skutečnost projevuje v tom, že „Mezinárodní právní prvky převládají u druhého a třetího pilíře práva EU.“ S tím úzce souvisí i mezvládní metoda rozhodování a regulace spojená s problematikou II. a III. pilíře SEU.³⁰

I když evropské právo představuje specifickou kategorii odlišenou od mezinárodního práva veřejného, tak říkajíc u „zrodu“ evropského práva nemohlo být ovšem jiné právo než mezinárodní.

1.4.1 Evropské komunitární a unijní právo

Jak známo,³¹ evropské právo se obvykle dělí na *komunitární* právo zahrnující I. pilíř SES (volný pohyb osob, zboží, kapitálu a služeb) a *unijní* právo zahrnující II. pilíř SES (společná zahraniční politika), jakož i III. pilíř SEU (policejní a justiční spolupráci ve věcech trestních).

Toto nové právo je potřeba odlišovat od *vnitrostátního práva* a od tradičního *mezinárodního práva veřejného*, které se vyznačuje vztahy *internacionality*, resp. *souřadnosti* mezi jeho subjekty, tj. státy. Naproti tomu právo evropské se v určitých svých částech (viz I., tj. komunitární pilíř SES) opírá o *supranacionalitu*, v důsledku níž jsou příslušné sekundární právní akty evropského práva přímo účinné v členských zemích EU a mají přednost před právem národním, vnitrostátním.

To ovšem zatím v zásadě neplatí pro *trestněprávní* problematiku, pokud je myšlena policejní a soudní spolupráce v trestních věcech, zařazená do III., tj. unijního, mezvládního pilíře SEU, i když, a to je třeba zvláště zdůraznit, vnitrostátní trestní právo hmotné i procesní vůči komunitárnímu právu zcela imunní nebude a již dnes zřejmě není. Do budoucna však, zvláště po nabytí platnosti *Lisabonské reformní smlouvy*, by se tyto rozdíly v povaze evropského práva komunitárního a unijního měly postupně stírat ve prospěch zmíněné supranacionality, tedy i v otázkách výlučné, ale i *sdílené* pravomoci EU, do níž právě patří *prostor svobody, bezpečnosti (spravedlnosti) a práva*; více k tomu srov. kap. 3.4.

Podstatné rysy evropského *komunitárního* normativního právního systému vyjádřil už posudek Soudního dvora ES ke *Smlouvě o založení EHS*, v němž se uvádí: „... komunitární smlouvy zavedly nový právní řád, v jehož prospěch členské státy ... omezily svá suverénní práva a jehož subjekty jsou nikoli pouze členské státy, ale také jejich státní příslušníci. Stěžejními vlastnostmi ... komunitárního právního řádu jsou zejména jeho přednost ve vztahu k právním řádům členských států, stejně jako přímý účinek všech ustanovení, která se týkají členských států

²⁹ TÝČ, V., KŘEPELKA, F., MUNKOVÁ, J., PIKNA, B., ROZEHNALOVÁ, N., TOMÁŠEK, M. *Lexikon práva Evropské unie*. Ostrava-Poruba: Sagit, 2004. s. 139. Z hlediska pramenů více k tomu např. KRÁL, R. *Nářízení ES z pohledu jejich vnitrostátní aplikace a implementace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006.

³⁰ TÝČ, V., KŘEPELKA, F., MUNKOVÁ, J., PIKNA, B., ROZEHNALOVÁ, N., TOMÁŠEK, M. *Lexikon práva Evropské unie*. Ostrava-Poruba: Sagit, 2004. s. 135.

³¹ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 28–29.

i jejich státních příslušníků.³² Nejen těmito atributy charakterizovanou samostatnost (svébytnost) komunitárního práva ve vztahu k mezinárodnímu právu veřejnému, jakož i vůči právním řádům členských států zdůrazňují i další prameny.³³

Historicky „mladší“ evropské právo *unijní*, tj. po přijetí SEU (Maastricht, 1992), ve znění úmluv Amsterdamské (1997) a Niceské (2001), má naopak k mezinárodnímu právu veřejnému velmi blízko, aniž by s ním bylo bez dalšího ztotožňováno. Na jedné straně to plyne ze vzpomínané mezivládní povahy II. a III. pilíře EU, na straně druhé jde o to, že samostatná povaha evropského práva, zřetelně vystupující u práva komunitárního, platí rovněž pro evropské právo unijní a tím ho „vyjímá“ z mechanického jeho zařazení do systému mezinárodního práva veřejného.³⁴

O evropském právu (komunitárním /ES/ a unijním /EU/), jako o dvou právních systémech, se ve srovnání s právem mezinárodním veřejným a právem vnitrostátním hovoří také jako o systémech, „... které existují relativně nezávisle na systému mezinárodního práva veřejného a právních řádech jednotlivých členských i jiných států.“³⁵

Vzhledem k jednomu z výrazných rysů *Lisabonské reformní smlouvy* (viz kap. 1.5, 3.4) spočívajícím v posilování komunitarizace a supranacionality coby rysů evropského práva, vytěšňujícím klasickou unijní mezinárodně právní povahu III. pilíře EU, se významově poněkud posouvá i sama terminologie. Zmíněná tradiční dualita evropského práva komunitárního a unijního, tj. práva ES a EU, vzhledem k zamýšlenému (univerzálnímu) nástupnictví EU mizí. Hovoříme proto jen o právu EU, které se ovšem neomezuje pouze na dosavadní právo unijní, jak je zatím tradováno, nýbrž podléhá zmíněné tendenci ke komunitarizaci, tedy k něčemu, co je tradičně spojováno s ES. Jinak řečeno, evropským právem a jeho prameny (bude) je třeba ve smyslu *Lisabonské reformní smlouvy* rozumět právo EU konstituované jako právo zásadně supranacionální povahy. Daný pohyb se však přirozeně netýká strukturalizace pramenů evropského práva na prameny primární a sekundární, která zřejmě zůstane zachována; viz dále kap. 2.2.

1.4.2 Evropské komunitární a unijní právo a české trestní právo

Komunitární metoda právní regulace, tedy nadstátní, se – zatím – uplatňuje v I. pilíři SES.³⁶ Zásadně se naproti tomu neuplatňuje v pilíři II. a III. SEU, kde funguje metoda *mezivládní*, na bázi mezinárodně právní. Vzhledem k tomu, že evropská *trestněprávní* materie patří primárně do pilíře

³² SDES, 14. 12. 1991, posudek 1/91, *SbSD*, I-6079; cit. podle: SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malír a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005, s. 313. Srov. též např. TÝČ, V., JÍLEK, D. *Základy práva Evropských společenství*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, Doplněk, 1993, s. 68 a násled.

³³ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 27, s. 285–286. Srov. též rozhodnutí ESD ve věci *Van Gend en Loos* (26/62) a další, jejichž shrnutí podává TÝČ, V. *Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu*. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2006, č. 305, s. 11–12.

³⁴ I když jak konstatuje POLÁK, P. *Rámcová rozhodnutí a zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007, s. 16: „... u práva EU (unijního práva) nezbývá, než učinit závěr, že má stále mezinárodněprávní charakter...“

³⁵ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 27.

³⁶ http://europa.eu.int/eur-lex/lex/cs/treaties/dat/12002E/htm/C_2002325EN.003301.html; citováno 8. srpna 2007

III., zdá se, že supranacionální, tj. komunitární evropské právo, by ji nemělo v žádném směru „ohrožovat“. Tato historická realita, spojená zejména s obdobím před Maastrichem, se v průběhu času měnila a nakonec změnila v mýtus, neboť na vnitrostátní trestní právo stále více působí prokazatelně i právo komunitární.³⁷

Dokladem toho je tzv. *eurokonformní* výklad vnitrostátního práva, tedy i trestního. Povinnost příslušných orgánů členského státu, tj. orgánů činných v trestním řízení, uplatňovat i tento druh interpretace, je podstatou tzv. *nepřímého účinku* práva ES, tj. práva *komunitárního*, tedy zatím vnitrostátně netransponovaného, opírajícího se o *princip loajality* (čl. 10 SES). Zmíněné orgány „... mají povinnost vykládat své národní právo tak, aby bylo dosaženo cíle komunitární normy, která není přímo použitelná ... jde o nepřímé dosažení výsledku stanoveného směrnicí („a to) výkladem národního práva, ne práva komunitárního.“³⁸

Totéž ovšem platí i ve spojení s právem *unijním*, s jeho sekundárními prameny, tj. právními akty III. pilíře, zejména pak s rámcovými rozhodnutími. V tomto ohledu je svým způsobem klíčové rámcové rozhodnutí Rady č. 2001/220 o postavení obětí v trestním řízení. Podle něho „Doktrína nepřímého účinku evropského práva se plně vztahuje na rámcová rozhodnutí přijatá v rámci hlavy VI. SEU (III. pilíř V. K.) ... eurokonformní výklad nevede k zavedení nových úprav, nýbrž předpokládá, že již existující úpravy, u nichž je v rámci toho, co vnitrostátní právo dovoluje, možný výklad vyhovující cíli rámcového rozhodnutí. I když povinnost eurokonformního výkladu nemůže sloužit jako základ pro interpretaci vnitrostátního práva *contra legem*,³⁹ je možné na základě evropského práva vyžadovat účinnou právní ochranu, nejsou-li vnitrostátní předpisy orgány činnými v trestním řízení vykládány eurokonformním způsobem.“⁴⁰

Výklad vnitrostátního práva, provedený důsledně eurokonformně, tak nahrazuje transpozice a implementace komunitárního a unijního evropského práva do doby, než tyto budou provedeny. Takto se má co nejdříve zajistit naplnění účelu směrnic a rámcových rozhodnutí, coby sekundárních pramenů obou typů evropského práva.

Eurokonformní výklad vnitrostátního práva jakožto „důkaz“ nepřímého účinku evropského práva ve vnitrostátním právním prostředí je potřebné důsledně odlišovat od *nepřímého vlivu* evropských právních norem, jmenovitě při posuzování trestnosti některých činů.⁴¹ Citovaný autor

³⁷ Více k tomu KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 280 a násl.

³⁸ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 306–307.

³⁹ Srov. POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K možnosti mírnějšího potrestání pachatelů jednajících proti pravidlům evropských směrnic. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 7, s. 186 a násl.

⁴⁰ Citována podle: POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: Nepřímý účinek rámcového rozhodnutí o postavení obětí v trestním řízení. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 9, s. 249 a násl. Srov. dále rozsudek velkého senátu ESD ze 16. 6. 2005 ve věci *Maria Pupino*, C-105/03, EUR-Lex – 62003J0105. Viz také ŠPICAR, P. K povinnosti eurokonformního výkladu českého práva a k rozšíření jeho dopadu na oblast III. pilíře Evropské unie. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 10, s. 253–259. TOMÁŠEK, M. Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 7, s. 200–203. KILLMANN, B. R. Die rahmenbeschlusskonforme Auslegung im Strafrecht vor dem EuGH. *Juristische Blätter*. 2005, JG 74, Num. 9, s. 566–575.

⁴¹ Podrobně viz PŮRY, F. Vliv evropského práva na trestní postih některých negativních jevů v podnikání. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 9, s. 221 a násl. FENYK, J. SVÁK, J. Europeizace trestního práva. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 18.

v té souvislosti píše: „Nepřímý vliv evropských norem na posuzování trestnosti určitých jednání se projeví v případě těch skutkových podstat trestných činů, které mají tzv. blanketní nebo odkazovací dispozici ... Uvedené skutkové podstaty ... mohou odkazovat na mimotrestní právní normy, které Česká republika převzala na podkladě evropského práva ..., tj. na implementované právní předpisy ... nebo i na přímo aplikovatelné normy evropského práva, jestliže ty mají přednost před vnitrostátní právní úpravou nebo pokud zde taková vnitrostátní úprava chybí. Tím se při posuzování podmínek trestnosti ... může uplatnit i komunitární právo upravující oblast tzv. prvního pilíře ... přestože jinak ... problematika trestního práva patří do tzv. třetího pilíře.“⁴²

Podstatu naznačené diference mezi nepřímým *účinkem* a nepřímým *vlivem* evropského práva na trestní právo je tedy třeba vidět v následujícím, jak mám za to.

Nepřímý účinek evropského práva *předchází* náležitým transpozicím a implementacím komunitárního a unijního práva, přičemž v případě směrnic a rámcových rozhodnutí je spojen s *eurokonformním výkladem vnitrostátního trestního práva*.

Naproti tomu *nepřímý vliv* evropského práva na trestní právo naopak svým způsobem zpravidla na zmíněné transpozice a implementace *navazuje*, anebo může být spojen i s právními akty komunitárního práva – mimotrestní povahy – které upravují problematiku, jež je předmětem trestněprávní ochrany, přičemž jde o právní akty přímo a přednostně aplikovatelné v českém právním prostředí (nařízení).

Zároveň zřejmě platí, že bezprostřední aplikovatelnost zejm. nařízení v tomto kontextu vlastně představuje „rub“ nepřímého vlivu komunitárního práva na vnitrostátní trestní právo.⁴³ Jinak řečeno, důsledkem bezprostřední aplikovatelnosti nařízení ve vnitrostátním právním prostředí je z jejich strany nepřímé ovlivňování funkcí vnitrostátního trestního práva, zejm. funkce ochranné, tedy jejího dosahu a povahy. Zprostředkovaně přes tuto funkci mohou být ovlivněny i funkce další; např. regulativní v tom, že národní zákonodárcé musí reagovat na modifikovanou trestněprávní ochranu novelizovanou úpravou podmínek trestní odpovědnosti.

Také *Evropský soudní dvůr* vstupuje některými svými rozhodnutími⁴⁴ do vztahu jmenovitě evropského práva komunitárního a vnitrostátního trestního práva. Zlomovým v tomto ohledu bylo rozhodnutí velkého senátu *ESD ze dne 13. 9. 2005 ve věci C-176/03 – Komise v. Rada, ECR 2005, I-7879*, kdy Komise žalovala na zrušení rámcového rozhodnutí Rady EU č. 2003/80/SVV ze 27. 1. 2003, o trestněprávní ochraně životního prostředí.

Z tohoto rozsudku plyne, že: „Zákonodárcé Společenství může přijmout opatření vztahující se k trestnímu právu členských států, resp. opatření, která považuje za nezbytná pro zajištění plné účinnosti norem, které vydal v oblasti ochrany životního prostředí, pokud použití účinných, přiměřených a odrazujících trestních sankcí příslušnými vnitrostátními orgány představuje

⁴² Tamtéž PÚRY, s. 224.

⁴³ Více k tomu KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 93 a násl., zejm. s. 103–104.

⁴⁴ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 225.

nezbytné opatření pro boj proti vážným zásahům do životního prostředí.⁴⁵ Za rozpornou s tímto konstatováním nepovažuje ESD notorieta, že trestněprávní materie nespadá původně do pravomoci I. pilíře SES.

Podle odůvodnění citovaného rozsudku „Rámcové rozhodnutí Rady č. 2003/80/SVV ze dne 27. 1. 2003, o trestněprávní ochraně životního prostředí, je namístě zrušit celé, neboť tím, že zasahuje do pravomoci vymezené čl. 175 SES, porušuje ve svém celku a z důvodu nedělitelnosti svého obsahu i čl. 47 SEU.“⁴⁶

Komunitární směrnice, coby silnější forma „opatření“ ve smyslu citovaného soudního rozhodnutí, ve srovnání s rámcovým rozhodnutím unijním (č. 2003/80/SVV ze dne 27. 1. 2003), které bylo uvedeným soudním rozhodnutím zrušeno, nutí členské státy k přijetí vnitrostátní právní úpravy trestněprávních sankcí, tak může významně a citelně ovlivňovat vlastní sankční a vůbec trestní politiku toho kterého členského státu Unie v oblasti ochrany životního prostředí. Jde totiž o to, aby takovýto akt sekundárního komunitárního práva, byť bez přímého účinku a bez aplikační přednosti, to na rozdíl od nařízení, nevstupoval do této problematiky příliš aktivisticky. Souhlasit třeba s odhadem, že: „... Komise ... se bude pravděpodobně snažit navrhnout sblížení trestních sankcí rovněž v dalších oblastech.“⁴⁷ Navíc „přetahování se“ orgánů EU o jejich pravomoci, k němuž v této kauze došlo, s dopady na vnitrostátní trestní právo členských států je to nejméně vhodné, co může proces evropeizace potkat, nehledě na další důsledky z hlediska SES a SEU.⁴⁸

V té návaznosti lze jen přivítat „sebaregulativní“ *rozsudek velkého senátu ESD ve věci C-440/05, Komise v. Rada*, jímž zrušil *rámcové rozhodnutí Rady č. 2005/667/SVV*. Osvědčil v něm neobvyčejný cit pro to, kam až může, resp. nemůže zajít snaha harmonizovat trestněprávní zákonodárství členských států v komunitárním kontextu.⁴⁹ Pověstnou „tečku“ za popsáním průběhem učinila *směrnice EP a Rady EU č. 2008/99/ES, z 19. 11. 2008, o trestněprávní ochraně životního prostředí*.⁵⁰ Ta v čl. 5 a 7 již hovoří standardně o přijetí opatření umožňujících uložení účinných, přiměřených a odrazujících trestních sankcí za trestné činy uvedené v čl. 3, 4 a 6 směrnice.

Zmíněný odhad je svým způsobem potvrzován dalším rozhodnutím *ESD ze dne 6. 3. 2007, ve věci Placanica, č. C-338/04*, týkajícím se primárně otázky svobody usazování (čl. 43 SES) a volného poskytování služeb (čl. 49 SES). Jmenovaný podnikatel nezískal v Itálii potřebnou koncesi a policejní povolení k provozování hazardních her. Jelikož tuto podnikatelskou činnost

⁴⁵ SMOLEK, M. Evropský soudní dvůr: Trestní sankce v oblasti životního prostředí – revoluce v trestním právu členských států? *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 12, s. 329.

⁴⁶ POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K pravomoci stanovit trestní sankce na ochranu životního prostředí. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 2, s. 57–58.

⁴⁷ SMOLEK, M. Evropský soudní dvůr: Trestní sankce v oblasti životního prostředí – revoluce v trestním právu členských států? *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 12, s. 331.

⁴⁸ Tamtéž.

⁴⁹ „... Stanovení druhu a výše použitelných trestních sankcí však nespadá do komunitární pravomoci, a proto nelze přijmout taková ustanovení, jako jsou čl. 4 a 6 rámcového rozhodnutí č. 2005/667.“ Cit. podle POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K podmínkám harmonizace trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2008, roč. 7, č. 3, s. 86 a násl.

⁵⁰ Ústřední věstník Evropské unie, L 328/28, 6. 12. 2008

realizoval bez nich, byl trestně stíhán. Ve svém judikátu pak soudní dvůr konstatoval, že: „... požadavek koncese a policejního povolení představují omezení svobody usazování a volného pohybu služeb. Taková omezení mohou být odůvodněna naléhavým obecným zájmem, za který by zřejmě bylo možné považovat nutnost předcházet provozování her a sázek ke kriminálním nebo podvodným účelům. V tomto případě (ve věci „Placanica“) však stanovená omezení vedla k úplnému vyloučení některých subjektů z řízení o udělení koncese, čímž byly překročeny meze přiměřenosti omezení pro dosažení cíle směřujícího k potlačení kriminality v odvětví hazardních her. Italská republika nemůže uplatnit trestní sankci proti osobám, které požadované povolení nemohly získat, protože jim jejich udělení bylo v rozporu s právem Společenství odmítnuto.“⁵¹

Zatímco rozhodnutí ve věci „životního prostředí“ posiluje komunitární aspekt vůči vnitrostátnímu trestnímu právu *přímo*, tzn. posunem, resp. změnou v pramenech evropského sekundárního práva (namísto rámcového rozhodnutí směrnice), judikát ve věci „Placanica“ vstupuje do „hájemství“ trestního práva naopak *nepřímo*, protože tak činí cestou primárního rozhodování o otázkách I. pilíře a tedy v jeho důsledku. Jestliže rozhodnutí prvně uvedené je třeba brát s velkou rezervou, rozhodnutí druhé je potřeba přivítat, neboť zcela konvenuje evropským kontinentálně (trestně)právním tradicím.

Nikoli jednoduché výše rozebrané vztahy na úrovni: „trestní právo vnitrostátní“, „trestní právo mezinárodní (jako subsystém práva vnitrostátního)“ a „mezinárodní právo trestní (jako subsystém práva mezinárodního, veřejného)“, jsou navíc obohacovány vlastní složitostí vztahů mezi „trestním právem vnitrostátním“ na straně jedné a „evropským právem (komunitárním a unijním)“, to na straně druhé. Podstata problému se tak či onak podle mého názoru stále vrací k otázce vzájemného poměru pramenů práva (vnitrostátního, mezinárodního a evropského), k jejich výkladu a aplikaci orgány členského, resp. i smluvního státu činnými v trestním řízení, které se tak dostávají na kvalitativně jinou úroveň díky míře jejich složitosti. Tento fakt už nyní klade nepochybně a nesrovnatelně jiné nároky na justiční praxi, než tomu bylo v dobách mezinárodně – a vnitrostátně fungujícího právního dualismu, „předevropského“ typu a tomu odpovídajícímu pojetí „právního styku s cizinou.“ Zjištěné skutečnosti nemají dopad jen na zmíněnou praxi jako takovou, ale ve svém důsledku nutně ovlivňují reálné fungování vnitrostátních trestněprávních, mezinárodněprávních, jakož i evropskoprávních instrumentů kontroly kriminality.

1.5 Evropské komunitární a unijní právo po zasedání Evropské rady (červen 2007)

V červnu roku 2006 vyzvala Evropská rada tehdejší budoucí německé předsednictví, aby připravilo zprávu o dalším postupu evropské integrace. Tato zpráva, společně s prací vykonanou německým předsednictvím, umožnila Evropské radě, aby se na svém zasedání ve dnech 21. a 22. června 2007 dohodla na svolání mezivládní konference s cílem vypracovat reformní smlouvu, kterou se pozmění stávající Smlouvy (SEU a SES) za účelem posílení efektivity a demokratické legitimacy rozšířené Unie, jakož i soudržnosti její vnější činnosti. Mezivládní konference měla pracovat v souladu s podrobně vymezeným mandátem, který schválila Evropská rada na zmíněném červnovém zasedání. Tento summit podpořil svolání zmíněné mezivládní konference nejpозději do

⁵¹ Citováno podle: Právní zpravodaj č. 4/2007, s. 19.

31. 7. 2007. Portugalsko jako tehdejší předsednická země zahájilo tuto konferenci 23. 7. 2007. Práce na úpravě SEU a SES, formou vzpomínané reformní smlouvy,⁵² měly zároveň zohlednit závěry mezivládní konference z června roku 2004, na níž byl přijat text dnes již skutečně „mrtvé“ Smlouvy o Ústavě pro Evropu.⁵³

„Červencová“ mezivládní konference měla za úkol dokončit svou práci nejpозději do 31. 12. 2007, měl-li být dostatek času na ratifikační proces, jemuž se měla podrobit výsledná, tj. reformní Smlouva ještě před volbami do Evropského parlamentu v roce 2009. Zmíněný mandát, schválený Evropskou radou, jenž měl být výhradním základem a rámcem jednání „červencové“ mezivládní konference, zahrnoval následující změny Smluv (SEU a SES), které však v podobě samotné, dnes nazývané *Lisabonské reformní smlouvy* z podstatné části přebírají obsah SÚE:⁵⁴

- *dosavadní ústavní koncepce, spočívající ve zrušení všech stávajících, zejm. zakládajících smluv a jejich nahrazení jediným textem nazvaným „Ústava“ (SÚE), se opouští;*
- *reformní smlouvou změněná SEU podrží dosavadní název, toutéž smlouvou reformovaná SES bude nazvána Smlouvou o fungování Unie (dále i „SFU“) / Smlouvou o fungování Evropské unie (dále i „SFEU“); obě reformované smlouvy budou smlouvami, na nichž je založena EU, která bude mít jednotnou právní subjektivitu, EU nahradí Společenství a bude jeho nástupkyní;*
- *SEU a SFU nebudou mít ústavní charakter, nebude používán výraz „ústava“, vypouštějí se termíny „zákon“, „rámcový zákon“, naopak se zachovávají stávající názvy „nařízení“, „směrnice“ a „rozhodnutí“;*
- *stran přednosti práva EU bude s odkazem na dosavadní judikaturu Soudního dvora ES přijato prohlášení; viz dále;*
- *podstata změn stávajících SEU a SES se kromě jiného týká:*
- *postavení Listiny základních práv, jejíž znění do těchto smluv nebude zahrnuto (viz dále citované prohlášení), a kdy bude zvlášť stanovena právně závazná hodnota a oblast působnosti této Listiny;*

⁵² Text měl pracovní název „*Návrh smlouvy upravující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu ustavující Evropské společenství*“. Samotný měl 145 stran, doplněn byl 69 stranami dodatkových protokolů a 63 stranami dalších prohlášení; podrobně viz <http://www.euroskop.cz/21688950/clanek-zpravodajstvi-o-reformni-smlouve-eu>; citováno 14. září 2007.

⁵³ Smlouva o Ústavě pro Evropu, Úřední věstník Evropské unie, C 310/1, 16. 12. 2004.

⁵⁴ Právní zpravodaj, č. 7/2007, s. 1–2; viz též: „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007 a <http://www.euroskop.cz/21688950/clanek-zpravodajstvi-o-reformni-smlouve-eu> citováno 14. září 2007: „Jen deset z 250 návrhů v nové smlouvě se liší od euroústavy...“

Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie – 2008. Rada EU, Brusel 15. dubna 2008, doplněné dodatkovými protokoly a prohlášeními; podrobně viz <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/st06655.cs08.pdf> citováno 20. června 2008.

- *mechanismu v oblasti policejní a justiční spolupráce v trestních věcech, který členskými státy umožní pokračovat v další práci na určitém (právním) aktu, zatímco jiným umožní se na tom nadále neúčastnit;*
- *v rámci základních zásad týkajících se pravomocí bude stanoveno, že Unie jedná pouze v mezích pravomocí svěřených jí v SEU a SFU členskými státy;*
- *v rámci ustanovení o demokratických zásadách se zavede posílený kontrolní mechanismus subsidiarity.*

Z hlediska evropského práva, tzn. jeho pojmového vymezení, pramenů a jejich výkladu jsou klíčové především tyto body citovaného mandátu:

Předně *ústup od ústavní koncepce*, původně ztělesňované ve SÚE,⁵⁵ měl znamenat patrně též ústup od zamýšleného zrušení třípilířové struktury EU, spojeného právě se SÚE.⁵⁶ Jinak řečeno, tím samým se mělo potvrdit zachování stávající „architektury“ ES/EU, resp. po předpokládaných reformách, jen EU; srov. však níže rozbor právních aktů sekundárního práva EU. Komunitarizační tendence by se v důsledku toho měly nebo alespoň mohly zmírnit, což je zvláště pro trestní právo (hmotné i procesní) členských států svým způsobem „dobrá zpráva“. Ovšem ani dnes, ani v blízké budoucnosti masivní nástup komunitárního (supranacionálního) přístupu k těmto odvětvím práva zřejmě nehrozil a nehrozí.⁵⁷

Dosavadní sporná („neusazená“)⁵⁸ *otázka právní subjektivity EU* jakožto subjektu unijního práva měla být odstraněna jednoznačným konstatováním, že Unie má jednotnou právní subjektivitu.⁵⁹ K této otázce měla schválit červencová mezivládní konference následující prohlášení:

„Konference potvrzuje, že skutečnost, že Evropská unie má právní subjektivitu, Unii v žádném případě neopravňuje k přijímání právních předpisů nebo k jednání v oblastech *mimo* (kurzíva V. K.) pravomoci, které byly Unii svěřeny členskými státy ve Smlouvách.“

To znamená, že právní subjektivita svěřená Unii bude tuto legitimovat k legislativním aktivitám pouze a jen v rámci pravomocí členskými státy Unii svěřených. Neměla by tedy již uvedená otázka jakkoli eventuálně nepříznivě dopadat na legislativní pravomoc EU, zejména v rámci VI. hlavy (III. pilíře) stávající SEU, resp. v rámci příslušné hlavy týkající se prostoru

⁵⁵ Dopusud používané výrazy „ústava“, „ústavní“ ve spojení se Společenstvím a jeho právem obsaženým ve zřizovacích smlouvách, tedy i v jejich reformovaných verzích, zřejmě zůstanou zachovány. Jinak řečeno, namísto skutečné Ústavy (SÚE) zůstane nadále jen při „Ústavě.“

⁵⁶ Čl. I-1 odst. 1 SÚE: „Unie koordinuje politiky členských států zaměřené na dosažení ... cílů a vykonává komunitárním způsobem pravomoci, které jí členské státy svěřují.“

⁵⁷ KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBÍ, 2006, č. 305, s. 112-113, 426.

⁵⁸ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 66-67. POLÁK, P. *Rámcová rozhodnutí a zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007. s. 15.

⁵⁹ Podobně, jako to činila SÚE v čl. I-7.

svobody, bezpečnosti a práva v budoucí SFU,⁶⁰ a tedy ani na její právní akty, včetně otázky jejich závaznosti.⁶¹ Změny SES, které však úzce souvisejí s výše uvedeným, se také významně dotýkají rozsahu výkonu pravomocí jednak Unii, jednak členskými státy, jmenovitě tzv. pravomocí sdílených. V příslušném článku SFU o druhých pravomocích bude stanoveno, „...že členské státy budou opět vykonávat svoji pravomoc v rozsahu, v jakém se Unie rozhodla přestat vykonávat svoji pravomoc.“⁶² K tomu přijme mezivládní konference prohlášení tohoto znění:

„Konference zdůrazňuje, že v souladu se systémem rozdělení pravomocí mezi Unii a členské státy podle Smlouvy o Evropské unii náleží pravomoci, které nejsou Smlouvami svěřeny Unii, členskými státním. Svěřují-li v určité oblasti Smlouvy Unii pravomoc sdílenou (kurzíva V. K.) s členskými státy, vykonávají členské státy svoji pravomoc v rozsahu, v jakém ji Unie nevykonala nebo se ji rozhodla přestat vykonávat.“⁶³

V souvislosti se sdílenou pravomocí, kam jako jedna z oblastí spadal podle čl. I-14, 2. písm. j) SÚE i prostor svobody, bezpečnosti a práva, se v literatuře upozorňuje na kvazizásadu „kdo s koho“.⁶⁴ Přístup SFU k tomuto problému však není zcela zřetelný. Zmíněný prostor, jak již řečeno, má spadat pod SFU, nicméně o tom, zda bude rovněž jednou z oblastí pravomocí sdílené, se tu výslovně nehovoří. Mandát ke změnám SES pouze ve svém bodě 19., písm. l) uvádí: „V kapitolách o justiční spolupráci v trestních věcech a o policejní spolupráci, ve znění dohodnutém mezivládní konferencí z roku 2004 (kurzíva V. K.), ...“⁶⁵ Vzhledem k tomu, že SÚE, schválená zmíněnou mezivládní konferencí z roku 2004, ustanovení o oblastech sdílené pravomoci obsahovala, jak již uvedeno výše, mělo by platit vše i pro SFU, co bylo na margo sdílené pravomocí v otázkách prostoru svobody, bezpečnosti a práva zdůrazněno již dříve. „Rizika“ z toho plynoucí pro vnitrostátní trestní právo se tedy nijak nemění ani do budoucna. Proto lze jen přivítat

⁶⁰ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 3, pozn. pod čarou č. 2.

⁶¹ Patně jen vzdáleně se této problematice, jak mám za to, dotýká např. problém vztahu rámcových rozhodnutí, tzn. právních aktů vydaných subjektem s (doposud) problematickou právní subjektivitou, to na straně jedné, a mezinárodních smluv na straně druhé, kde právní subjektivita jejich stran je nesporná. Viz TÝČ, V. Rámcová rozhodnutí EU a český právní řád. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMB1, 2005, č. 294, s. 239-240. Více k tomu srov. 2. 2.

⁶² „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 7.

⁶³ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 7.

⁶⁴ KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 284 a násl.: „Oblast prostoru, svobody, bezpečnosti a práva svěřuje SÚE do sdílené pravomoci EU a členských států (čl. I-12 odst. 2, čl. I-14 odst. 2 písm. j)). Rozsah, v jakém vykonávají, resp. mohou vykonávat tyto pravomoci členské státy závisí na rozsahu, v jakém je nevykonala, nebo se rozhodla nevykonávat EU. Ve formulaci čl. I-12 odst. 2, věta poslední, je snad zakódována ještě jedna nevyřčená zásada, a sice zásada rychlosti (kvazizásada „kdo s koho“). Rozhodla-li by se totiž EU vykonat v předmětné oblasti svou pravomoc ve smyslu kap. IV. SÚE v rozsahu, jenž vyloučí výkon pravomocí členských států, skutečně by tak jako rychlejší učinila, stala by se tato pravomoc nikoliv sdílenou, nýbrž de facto vyloučenou. Aby k tomu nedošlo, platí, že výkon pravomocí v této oblasti se řídí zmíněnými zásadami *subsidiarity* a *proportionality* (čl. I-11 odst. 1, 3, 4, viz též *Protokol o používání zásad subsidiarity a proportionality*, dále i „Protokol“).“

⁶⁵ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 8.

posílení kontrolního mechanismu zásady subsidiarity, jak s ním mandát rovněž počítá v ustanoveních reformované SEU o demokratických zásadách.⁶⁶

Pokud se jedná o *změny ve struktuře právních aktů evropského sekundárního práva*, je namístě především zdůraznit, že v mandátu zmíněným „zákonem“ a „rámcovým zákonem“ se zřejmě myslí ve SÚE používané termíny „evropský zákon“ a „evropský rámcový zákon“ (čl. I-33 odst. 1 SÚE). Z údaje o tom, že zachovány budou „nařízení“, „směrnice“ a „rozhodnutí“ pak předně plyne, že se nadále upouští od „rámcových rozhodnutí“ [čl. 34 odst. 2 písm. b) SEU]. Podle bodu 19. písm. u) mandátu jde o prvně tři jmenované právní akty ve smyslu čl. 249 SES, s tím, že vymezení „rozhodnutí“ bude uvedeno v soulad s jeho vymezením dohodnutým na mezivládní konferenci z roku 2004. Jinak řečeno, obsahu tohoto termínu by měla odpovídat definice „(evropského) rozhodnutí“ coby *nelegislativního* aktu, závazného v celém rozsahu, a pokud jsou v něm uvedeni ti, jimž je určeno, závazného pouze pro ně (čl. I-33 odst. 1 SÚE). Tomu ovšem neodpovídá text v bodě 19. písm. v) mandátu, podle něhož nejen nařízení a směrnice, nýbrž i rozhodnutí budou akty *legislativními*. Z uvedeného se také podává, že „nařízení“ a „směrnice“ podle čl. 249 SES se obsahově, nejen terminologicky, nemění a že tedy směrnice přebírají úlohu dosavadních rámcových rozhodnutí. Nové typy právních aktů sekundárního práva jako jediné, tak jak byly stručně charakterizovány, zároveň přinejmenším naznačují, že by měly „obhospodařovat“ dosavadní komunitární i unijní materii. Rýsuje se tu tedy stav, který s dosavadní trojplířovou architekturou EU nakonec nepočítá, stejně jako SÚE. Tomu korespondují další zjištění stran povahy právních aktů sekundárního práva EU, jimiž by se měl realizovat „nový mechanismus“ v oblasti policejní a justiční spolupráce v trestních věcech; viz níže.

Zachována dále zůstane *přednost práva EU* před právem členských zemí.⁶⁷ Citované vyjádření tohoto atributu (principu) evropského práva by ovšem nemělo v reformovaném textu příslušné smlouvy trpět stejnou vadou, jakou byl postižen v předchozí poznámce pod čarou citovaný článek SÚE.⁶⁸ K otázce přednosti práva EU před právem členských států bude přijato následující prohlášení:

„Konference připomíná, že v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora Evropské unie mají Smlouvy a právo přijímané Unií na základě Smluv přednost před právem členských států, za podmíněk stanovených touto judikaturou.“

Změna mechanismu v oblasti policejní a justiční spolupráce v trestních věcech, umožňující členským státům pokračování v další práci na určitém (právním) aktu, zatímco jiným umožní se na tom nadále neúčastnit, je zahrnuta do změn SES; bod č. 19. písm. l) mandátu. Doposud tradičně upravená tato problematika ve SEU se tak „stěhuje“ pod komunitární „deštník“ reformované SES ve SFU. Její podstatu vyjadřuje bod 2), písm. c) a d) přílohy č. 2 k mandátu.⁶⁹

⁶⁶ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 13.

⁶⁷ Srov. čl. I-6 SÚE.

⁶⁸ Více k tomu KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 289, pozn. pod čarou 56.

⁶⁹ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 16.

Podle prvního z citovaných ustanovení o justiční spolupráci v trestních věcech „Pokud se člen Rady domnívá, že by se návrh *směrnice (kurzíva V. K.)* podle [čl. III-271 odst. 2, čl. III-271 odst.1 nebo 2]⁷⁰ dotkl základních aspektů jeho systému trestního soudnictví, může požádat, aby se záležitostí zabývala Evropská rada. V takovém případě se řádný legislativní postup pozastaví. Po projednání, a pokud bylo dosaženo konsensu, Evropská rada do čtyř měsíců od tohoto pozastavení vrátí návrh zpět Radě, která ukončí pozastavení řádného legislativního postupu. V případě, že nedojde k dohodě, a pokud si alespoň devět členských států přeje navázat posílenou spolupráci na základě dotčeného návrhu směrnice, oznámí to ve stejné časové lhůtě Evropskému parlamentu, Radě a Komisi. V takovém případě se povolení k zavedení posílené spolupráce podle [čl. I-44 odst. 2 a čl. III-419 odst. 1] považuje za udělené a použije se ustanovení o posílené spolupráci.“

Na tomto místě nezbyvá než opakovat výhradu z dřívějšíka.⁷¹ Evropská rada jako orgán v podstatě politický zřejmě jen těžko může posuzovat vysoce odborné otázky možné kolize návrhu směrnice se základními aspekty národního systému trestního soudnictví členského státu. Ani záměr mandátu, jenž počítá v bodu 12. s transformací stávající Evropské rady v orgán, včetně způsobů hlasování, a s předsedou v jejím čele,⁷² na tom asi nic zásadně nezmění, ledaže by se v rámci Evropské rady počítalo s pracovními orgány, které jako specializované by poskytovaly odborný servis.

Druhé z citovaných ustanovení o justiční spolupráci v trestních věcech a o policejní spolupráci potvrzuje příklon k metodě komunitarizační v rámci „nového mechanismu“ tím, že říká: „Není-li v Radě dosaženo jednomyslnosti, může skupina alespoň devíti členských států požádat, aby navrhované (*nařízení /kurzíva V. K./*, opatření) bylo předloženo Evropské radě. V takovém případě se postup v Radě pozastaví. Po projednání, a pokud bylo dosaženo konsensu, Evropská rada do čtyř měsíců od tohoto pozastavení vrátí návrh zpět Radě k přijetí. V případě, že nedojde k dohodě, a pokud si alespoň devět členských států přeje navázat posílenou spolupráci na základě dotčeného návrhu nařízení / opatření, oznámí to ve stejné časové lhůtě Evropskému parlamentu, Radě a Komisi. V takovém případě se povolení k zavedení posílené spolupráce podle [čl. I-44 odst. 2 a čl. III-419 odst. 1] považuje za udělené a použije se ustanovení o posílené spolupráci.“

Nové mechanismy velmi připomínají tzv. *užší spolupráci* podle čl. 40 (K. 12) a násl. SEU. Ovšem s tím rozdílem, že tato se opírá, co do forem právních aktů evropského sekundárního práva pouze o ty, které nabízí s odvoláním na čl. 40 (K.12) odst. 2 a čl. 43 (K. 15) odst. 1 SEU výslovně čl. 34 (K. 6) odst. 2 SEU, tzn. právní akty *nikoli* komunitární povahy; typicky např. rámcová rozhodnutí.

Mandát tu kráčí věcně evidentně ve šlépějích SÚE, na jejíž příslušné články výše citovaná nová ustanovení navazují, ačkoliv že „kosmeticky“ příliš neдрáždí přívlastkem „ústavní“. Ještě jinak vyjádřeno, výše popsany mechanismus tu zavádí jakýsi princip „většiny“ jedné třetiny nad zbývajícími dvěma třetinami členských států (tj. nejméně 9 členských států z dosavadních 27), a to

⁷⁰ Citována je tu zřejmě SÚE, kde se používá termín „evropský rámcový zákon“, což potvrzuje výše naznačený závěr o tom, že se upouští od nynějších rámcových rozhodnutí, která mají být nahrazena právě směrnicemi.

⁷¹ KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 305.

⁷² Srov. čl. I-21, I-22 SÚE z níž mandát nepochybně vycházel.

v otázkách mimořádně citlivých. Na jedné straně sice může jít o vhodný mechanismus, který „odruší“ blokační iniciativy členského státu, nežádoucí z *hlediska naplňování cílů Unie*, ovšem na straně druhé může znamenat další nežádoucí *prohloubení stávajícího demokratizačního deficitu EU*, zejména zafunguje-li ve své minimalistické podobě, tedy 9 proti 18. Korektivem „nežádoucnosti“ druhého typu by proto měla být Komise a Radou EU důsledně uplatňovaná zásada *subsidiarity* vyjádřená v čl. I-44 odst. 2 SÚE a posílený její kontrolní mechanismus; v podrobnostech srov. další výklady v kap. 3.3, 3.4.

Vylití „vaničky i s dítětem“ má zabránit další požadavek mandátu, a sice zachování *Listiny základních práv Unie* (dále i „Listina“),⁷³ když sama SÚE bude nahrazena reformovanými SEU a SFU. To zároveň vyžaduje stanovení jednoznačné „právně závazné hodnoty“ Listiny, jakož i vymezení její oblasti působnosti. Jak již uvedeno, Listina nebude součástí ani reformované SEU, ani SFU. Pouze SEU má obsahovat v článku o základních právech odkaz na tuto Listinu, dohodnutou mezivládní konferencí z roku 2004. Předpokládalo se ovšem, že Listina takto dohodnutá bude znovu přijata třemi orgány EU v roce 2007 a jako taková zveřejněna v Úředním věstníku Evropské unie.⁷⁴ „Červencová“ mezivládní konference přijme k Listině následující prohlášení:

„Konference prohlašuje, že:

- a) *Listina základních práv, jež je právně závazná, potvrzuje základní práva zaručená Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a práva vyplývající z ústavních tradic společných členským státům.*
- b) *Listina nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie, ani nevytváří žádnou novou pravomoc či úkol pro Unii, ani nemění pravomoc a úkoly vymezené Smlouvami.*⁷⁵

Zajímavý je v tomto kontextu přístup Spojeného království, vyjádřený v protokolu připojenému k SEU. Ten si proto vyžaduje plně citace: „Listina *nerozšiřuje možnost (kurzíva V. K.)* Soudního dvora nebo jakéhokoliv soudu nebo tribunálu Spojeného království *shledat*, že právní a správní předpisy, zvyklosti nebo postupy Spojeného království *nejsou* v souladu se základními právy, svobodami nebo zásadami, které Listina potvrzuje. Zejména, a aby se předešlo jakémukoliv pochybnosti, nic v (hlavě IV) Listiny *nevytváří* justiciabilní práva platná ve Spojeném království, pokud tato práva nejsou stanovena ve vnitrostátním právu Spojeného království. Tam, kde ustanovení Listiny odkazuje na vnitrostátní právní předpisy a zvyklosti, vztahuje se tento odkaz na Spojené království v tom *rozsahu*, v jakém jsou práva nebo zásady v dotčeném odkazu obsažené

⁷³ Srov. část II SÚE (Listina základních práv Unie).

⁷⁴ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 12.

⁷⁵ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“, http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 12.

uznávány v právu nebo zvyklostech Spojeného království.⁷⁶ Nelze se ubránit otázce, co vede zemi s tradicí založenou již v *Magna charta libertatum* a v *Habeas corpus act* k takovýmto výhradám vůči Listině? Obávám se, že tradiční britský konzervatismus „ostrovni země“ tu nemůže být jedinou vyčerpávající a přesvědčivou odpovědí.⁷⁷

„Dialektika“ fungování zásad *svěřených* pravomocí a *subsidiarity*, a zřejmě i *proporcionality*, jakož i jejich uplatňování bude patrně vycházet z dosavadního jejich vyjádření v čl. I-11 SÚE.⁷⁸

Tolik zatím ke stručné „historii“ evropského práva po zlomovém zasedání Evropské rady v červnu roku 2007.

V druhé polovině roku 2009 byl aktuální stav procesu ratifikace *Lisabonské reformní smlouvy*, která vzešla ze shora naznačených zdrojů a jednání, následující:

Před ratifikací stálo *Irsko, Německo a Česká republika*.

Irové půjdou (resp. šli) zpátky k hlasovacím urnám 2. 10. 2009, což bylo oficiální datum druhého irského referenda o *Lisabonské reformní smlouvě*. Irská vláda navíc zveřejnila Bílou knihu, ve které vysvětlila, jaké změny ve fungování EU Smlouva přinese a jaké právně závazné záruky a garance si Irsko zajistilo.⁷⁹ Tento dokument by měl občanům Irska Smlouvu objasnit a pomoci jim lépe ji pochopit.⁸⁰ Irské referendum Smlouvu přijalo.

Pokud se jedná o Německo, tak *Lisabonskou reformní smlouvu* posoudil Ústavní soud a potvrdil její slučitelnost s německou ústavou. Soud také prohlásil, že poslední krok ratifikace je třeba odložit, dokud nebude přijat doprovodný německý zákon o právu parlamentu na spoluúčast. O tomto zákonu se bude jednat a hlasovat v obou komorách německého parlamentu na podzim roku 2009.⁸¹

Pokud jde o stav ratifikačního procesu v České republice, dne 18. 2. 2009 vyslovila Poslanecká sněmovna poměrem hlasů 125 pro, 61 proti souhlas s ratifikací *Lisabonské reformní smlouvy*. V květnu, 6. 5. 2009, vyslovil souhlas s touto smlouvou i Senát poměrem hlasů 54 pro, 20 proti. Svůj podpis pod *Lisabonskou reformní smlouvou* zvažoval prezident republiky, vyčkáváje osudu jeho – **zde prosím doplnit nemohl sem přičíst** k LZPEU.⁸²

⁷⁶ „Mandát pro mezivládní konferenci v roce 2007“,

http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs citováno 8. srpna 2007, s. 12.

⁷⁷ Více k tomu BARNARD, C. The ‘Opt-Out’ for the UK and Poland from the Charter of Fundamental Rights: Triumph of Rhetoric over Reality? In *Griller, S., Ziller, J. (eds.) The Lisbon Treaty EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* Wien, New York: Springer, 2008, s. 257 a násl., zejm. s. 281-282.

⁷⁸ K jistým problémům s tzv. *strukturálně odůvodněnou nedůvěrou v národní trestní justici*, které se v této souvislosti objevují (mohou objevit) více srov. KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 284-285.

⁷⁹ K tomu srov. podrobnější závěry *Evropské rady 18.–19. 6. 2009*.

http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/CS/ec/108634.pdf citováno 9. srpna 2009

⁸⁰ http://europa.eu/lisbon_treaty/index_cs.htm citováno 9. srpna 2009.

⁸¹ http://europa.eu/lisbon_treaty/index_cs.htm citováno 9. srpna 2009. Spolková rada německého parlamentu schválila předmětné doprovodné zákony dne 18. 9. 2009, takže podpisu *Lisabonské reformní smlouvy* německým prezidentem již v tomto směru nic nebránilo.

⁸² Dne 2. 11. 2009 dostupný z: <http://www.euroskop.cz/332/14190/clanek/29-10-2009>

Text české výjimky z Listiny základních práv EU ke dni 30. 10. 2009 zněl: Protokol o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie v České republice: Hlavy států či vlád 27 členských států Evropské unie, s ohledem na přání vyjádřené Českou republikou a s respektem k závěrům Evropské rady, se dohodly na následujícím protokolu:

Článek 1 – Protokol číslo 30 o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie v Polsku a ve Spojeném království se bude vztahovat také na Českou republiku.

Článek 2 – Název, preambule a operativní část protokolu číslo 30 budou upraveny tak, aby odkazovaly na Českou republiku stejně jako odkazují na Polsko a Spojené království.

Článek 3 – Tento protokol bude připojen ke Smlouvě o Evropské unii a ke Smlouvě o fungování Evropské unie.

Ve zcela opačném gardu – protože bez srovnatelných anglických tradic v oblasti ochrany základních práv (viz výše) – hodnotím výhradu českého prezidenta. Zatímco ve vztahu k Anglii se člověk skutečně, ač poněkud překvapen, táže, proč ona výhrada, když zmíněné tradice? Ve vztahu k výhradě českého prezidenta se nestačí divit, s jakou bohorovností vůči standardu. LZPEU a s jakou rychlostí (neboť opožděně) byla učiněna, ač se „tvářila“ zcela jinak. Česká republika tak bude po ukončení ratifikačního procesu spolehlivě „chráněna“ proti jakémukoliv pozitivnímu posunu v rámci LZPEU, ledaže by sama její případný „náskok“ mohla (ale také nemusela) snižovat. Doručením prezidentem podepsané Lisabonské smlouvy do Říma dne 13. 11. 2009 se tato „ochrana“ stane realitou.

1.6 Právní systém (právo) Rady Evropy a české trestní právo

Mezinárodně právní (mezivládní) podstata systému smluvního práva RE v jistém smyslu plyne již ze *Statutu Rady Evropy* přijatého 5. května 1949 v Londýně,⁸³ jímž byla založena RE jako mezinárodní organizace regionální povahy. Z tohoto důvodu lze také právo RE řadit k *právu evropských mezinárodních organizací*, „... zejména mezinárodní úmluvy, které (RE) vytvořila.“⁸⁴ Uvádí se, že tato mezinárodní organizace „... na konci 90. let spravovala soustavu cca 175 mnohostranných smluv. Mezi nejdůležitější, s výraznou trestněprávní konotací, patří „*Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů ...*“⁸⁵ V návaznosti na ni se v literatuře dokonce hovoří o „právu Úmluvy ...“, jež je bohatou studnicí poznatků, kterou je třeba objevit, když se hledají principy trestního práva a trestního procesu. Právo Úmluvy je do značné míry právem precedentním, nikdy definitivně uzavřeným, podléhajícím neustálému vývoji.“⁸⁶ Precedentní povaha *práva Úmluvy*, nedotýkající se jinak její povahy coby součástí smluvních

⁸³ Se Statutem vyslovil souhlas Parlament ČR a listina o přístupu ČR ke Statutu RE byla uložena u generálního tajemníka RE, depositáře Statutu, dne 30. června 1993. Téhož dne vstoupil Statut v platnost i pro ČR; č. 123/1995 Sb. Podle čl. 42 Statutu tento podléhá ratifikaci s tím, že ratifikační listiny budou uloženy u vlády Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku.

⁸⁴ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 26.

⁸⁵ HENDRYCH, D. et al. *Právnický slovník*. 2. rozšířené vydání, Praha: C. H. Beck, 2003. s. 820.

⁸⁶ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. s. 5. BERGER, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Přeložil Bruno Jungwiert. 7. francouzské vyd., Paris: Éditions Dalloz, 2000, 1. české vyd., Praha: IFEC a SEVT, 2003. s. XVI.

pramenů práva RE, plyne z nepřehlédnutelné role *Evropského soudu pro lidská práva*. V té návaznosti se také celkem přílehavě uvádí, že: „... Úmluva a Protokoly k ní *spolu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva tvoří nedělitelný celek (kurzíva V. K.)*, který je pramenem práva ...“⁸⁷

Právo RE je také někdy chápáno jako forma „evropského práva“,⁸⁸ což v této monografii není akceptováno, neboť vhodnější je rezervovat uvedený termín pro označení evropského komunitárního a unijního práva, s další specifikací; viz dále.

Právo RE je tedy svou podstatou opět jistou výšeí mezinárodního práva veřejného smluvního.

České trestní právo a mezinárodně právní systém RE, resp. mezinárodně smluvní právo RE se proto k sobě musejí chovat jako vnitrostátní právo na straně jedné a mezinárodní právo veřejné na straně druhé. To znamená v intencích již vzpomínaného čl. 10 Úst. Citovaný pramen (*Berger*) v daném kontextu ještě dodává: „... a na území České republiky představuje *platné právo (kurzíva V. K.)*“⁸⁹ Tomu ovšem nelze rozumět zjednodušeně tak, jak mám za to, že představuje platné *trestní vnitrostátní* právo, neboť, jak již rovněž bylo zdůrazněno, zejména Úmluva si nadále podržela charakter pramene práva mezinárodního, se všemi důsledky z toho plynoucími, v žádném případě ale práva vnitrostátního.

1.7 Evropské trestní právo, trestní právo Rady Evropy a české trestní právo

Evropské trestní právo

Východiskem pojmového vymezení „evropského trestního práva“ by mohlo být tzv. *funkční pojetí* evropského práva.⁹⁰ Jeho podstata spočívá v propojení evropského práva s „funkčním přívlastkem“, jimž se vyjadřuje užší předmětové zaměření evropského práva určitým směrem, v našem případě směrem „trestněprávním.“ Podle citovaného pramene je tak evropské trestní právo vlastně součástí evropského materiálního práva a označuje jeho jednotlivou část. Zahrnuje právní úpravu tohoto odvětví práva obsaženého v pramenech primární a sekundární povahy. Takovouto obecnou formulaci lze v zásadě akceptovat. Nicméně je potřeba jejího doplnění, resp. zpřesnění.

Předně nelze omezovat evropské trestní právo jenom na právo „*materiální*“, tedy ve smyslu *hmotně právním*, neboť do rozsahu tohoto pojmu spadá i právo „*formální*“ neboli *procesně právní*, které má v tomto ohledu dokonce jistou kvantitativní převahu. Evropské trestní právo představuje tedy součást evropského jak materiálního, tak i procesního trestního práva. Dále nelze v tomto kontextu opomenout vnitrostátní a nadstátní (supranacionální) aspekt evropského trestního práva.

⁸⁷ BERGER, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Přeložil Bruno Jungwiert. 7. francouzské vyd., Paris: Éditions Dalloz, 2000, 1. české vyd., Praha: IFEC a SEVT, 2003. s. VIII, IX, X, XIII, zejm. s. XVI (Předmluva k českému vydání. K. Jungwiert).

⁸⁸ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 26.

⁸⁹ BERGER, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Přeložil Bruno Jungwiert. 7. francouzské vyd., Paris: Éditions Dalloz, 2000, 1. české vyd., Praha: IFEC a SEVT, 2003. s. XVI.

⁹⁰ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 27.

Jak již bylo zdůrazněno dříve,⁹¹ *evropské trestní právo* (dále i „ETP“), jakožto součást evropského práva, je podle našeho soudu tvořeno *systémem norem různé právní povahy*⁹² (*primární, sekundární*), *přijatých jak orgány členských států, tak orgány (institucemi) EU s legislativní pravomocí (původní i přenesenou), dotýkajících se vnitrostátních (národních) trestněprávních systémů členských států EU, nebo naopak směřujících k postupnému vytváření trestněprávního systému samotné EU, tedy supranacionální povahy.*⁹³

Z námi navržené definice, vymezující ETP coby pojem nadřazený dále rozvedeným jeho druhům, lze odvodit tyto *základní formy* evropského trestního práva, a sice *trestní právo evropské* (dále i „TPE“) a *evropské právo trestní* (dále i „EPT“).

TPE, podle vzdálené analogie s „trestním právem mezinárodním“, představuje kategorii *národní (vnitrostátní)*. To znamená výsledek procesu nikoliv „poevroštění“⁹⁴, nýbrž výsledek procesu *evropeizace* národních (vnitrostátních) trestních práv členských států EU neboli produkt jejich vertikální harmonizace s komunitárním právem ES, jakož i horizontální harmonizace s unijním právem EU, včetně vzájemné harmonizace trestních práv členských států.⁹⁵

⁹¹ KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 274-276.

⁹² JESCHECK, H.-H. K návrhu obecně části nového trestního zákona České republiky. *Trestní právo*. 2003, roč. 8, č. 11, s. 15; citovaný autor zde hovoří o „... platnosti norem evropského trestního práva různé právní povahy.“ a v té návaznosti o způsobech tvorby komunitárních evropských právních předpisů, které stanoví sankce, aniž by samotné „evropské trestní právo“ blíže definoval.

⁹³ Ze zahraničních zdrojů lze k tomuto problému uvést: TSOLKA, O. *Der allgemeine Teil des europäischen supranationalen Strafrechts i. w. S.* Frankfurt am Main etc.: P. Lang GMBH, 1995, na s. 58 definuje negativně evropské trestní právo v širším smyslu jako právo „... nikoli jednotlivými členskými státy dané (vytvořené) a uskutečňované... jde o konstituování vlastního trestního práva v širším smyslu na základě vlastního (samostatného) evropského právního řádu.“ Dále srov. SATZGER, H. *Die Europäisierung des Strafrechts*. Köln etc.: Carl Heymans Verlag, 2001. s. 58 a násl. CORSTENS, G., PRADEL, J. *European Criminal Law*. The Hague, London, New York: Kluwer Law International, 2002, na s. 3. se „utikají“ od definice evropského trestního práva ke zjednodušené, jak sami přiznávají, definici „evropské trestní justice“, která ovšem nemůže být rovnocennou náhradou. BRAUM, S. *Europäische Strafgesetzhlichkeit*. Frankfurt am Main: V. Klostermann, 2003. s. 199. HECKER, B. *Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl. Berlin etc.: Springer Verlag, 2007, na s. 24 charakterizuje evropské trestní právo jako „... právní materii svého druhu, která zahrnuje jak trestněprávně relevantní společenské, unijní a mezinárodní právo (Völkerrecht), tak i národní trestní právo jimi ovlivněné.“ Již citovaný SATZGER, H. *Internationales und Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, na s. 83 především konstatuje, že: „... evropské (kriminální) trestní právo ve výše uvedeném smyslu (tj. coby právo obsažené v evropském trestním zákoníku a jako takové přímo povinné aplikované ve všech členských státech) toho času zatím neexistuje.“ Nicméně dodává, že existuje *evropské trestní právo v širším smyslu*, jímž se označují ve všech členských státech přímo působící, resp. aplikované sankční předpisy evropského společenského práva. *V ještě širším smyslu* by bylo možné hovořit o *evropském trestním právu*, jímž citovaný autor myslí národní předpisy trestního práva ovlivněné evropským právem, tedy *evropeizované (národní) trestní právo*. Z prací domácí provenience lze odkázat předně na: KMEC, J. *Evropské trestní právo. Mechanismy evropeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva*. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 10: „Evropským trestním právem je ... třeba rozumět soubor trestněprávních norem společných evropským zemím.“ Dále na: FENYK, J., SVÁK, J. *Evropeizace trestního práva*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. s. 4. TOMÁŠEK, M. et al. *Evropeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009.

⁹⁴ Tzn. v nadsázce řečeno jakéhosi „znásilnění“ národního práva právem evropským, k němuž snadno dochází i pouhým opisováním či přepisováním zejm. sekundárních pramenů unijního práva do vnitrostátních obecně závazných právních předpisů členského státu, ve snaze maximálně zajistit důslednou transpozici implementaci.

⁹⁵ Pojem *harmonizace* podle našeho názoru v prvé řadě zahrnuje vztah národního (vnitrostátního) práva členských států EU a práva ES (tj. *komunitárního*, I. pilíř) spočívající v „aproximaci“ (sblížování), s cílem dosáhnout „kompatibility“ prvního vůči/s druhému/druhým, v „adaptaci“ (přizpůsobení) ve stejném smyslu, jakož

EPT, rovněž podle velmi vzdálené analogie, tentokrát se „mezinárodním právem trestním“, by naproti tomu mělo být samostatnou, a to navíc (a na rozdíl od mezinárodního práva trestního) *nadstátní, nadnárodní (supranacionální)* kategorií, tzn. výsledkem právotvorby unijních institucí s legislativní pravomocí. Tu je ovšem třeba podtrhnout, že nikoliv nezávislé na vlivu trestněprávních tradic, principů atd. členských států EU.⁹⁶

Formy evropského trestního práva *odvozené*, tzn. v návaznosti na formy základní, představují potom TPE *hmotné a procesní*, stejně tak i EPT *hmotné a procesní*. Hmotně právní i trestně procesní aspekt se projevuje zcela zřetelně v konkrétních právních aktech evropského prostoru svobody, bezpečnosti a práva.

K pojmové a terminologické pestrosti v tom, co rozumět „evropským trestním právem“, resp. v jeho rámci trestním právem evropským či evropským právem trestním, přispělo svým způsobem i *rozhodnutí Rady EU ze dne 12. 2. 2007 č. 2007/126/SVV*, kterým se na období let 2007 – 2013 zavádí zvláštní program „*Trestní soudnictví*“ jakožto součást obecného programu Základní práva a spravedlnost. V ustanovení o obecných cílech zvláštního programu, tj. v čl. 2 odst. 1 písm. a) se hovoří mimo jiné o potřebě „... přispět k vytvoření *autentického evropského prostoru práva*

i v „transpozici“ a „implementaci“ (směrnice) probíhající po *vertikále*, neboť národní trestní právo a rovina práva ES je vertikálou, vedenou cestou nařízení a směrnice po linii supranacionálního evropského práva a národního práva. Naproti tomu ve vztahu národního práva členských zemí EU a *práva EU* (tj. *unijního*, II., III. pilíř mezivládní) může jít jen o *horizontálu*, tedy o „harmonizaci“ v technickém, užším smyslu. Proto v kontextu národního práva na straně jedné a právních aktů ES/EU na straně druhé může být a je termín „harmonizace“ užíván jednak v jeho *širším* smyslu, tj. zahrnujícím nejen vertikálu (aproximaci, adaptaci ...), nýbrž i horizontálu, jednak v jeho *užším* smyslu, zahrnujícím jen harmonizaci horizontální, projevující se jako důsledek procesu „transpozice“ a „implementace“ rámcových rozhodnutí a spočívající též v procesu sladování (sblížování) národních právních předpisů členských zemí EU i navzájem. Dále srov. čl. 94, 95 SES; čl. 34 SEU; viz též např. TIEDEMANN, K. Die Europäisierung des Strafrechts. In Kreuzer, K. F., Scheuing, D. H., Sieber, U. (Hrsg.) *Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1997, který na s. 137 v té souvislosti píše: „Harmonizace a internacionalizace a tím též europeizace trestního práva nespočívá ani tak v rozvíjení více či méně neměnných pravidel (norem), jako spíše ve výběru a akceptaci *principů* a ve vytváření *minimálních standardů*, které jsou především způsobilé konsensu, odpovídající zárukám základních a lidských práv.“ TIEDEMANN, K. Gegenwart und Zukunft des Europäischen Strafrechts. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 4, s. 949 a násl., s. 955. Mezi pojmy „das Europäisierte Strafrecht“ a „das Europäische Strafrecht“ rozlišuje SATZGER, H. Auf dem Weg zu einem Europäischen Strafrecht. *Zeitschrift für die Rechtspraxis*. 2001, JG 28, Num. 12, s. 553. PRADEL, J. Wege zur Schaffung eines einheitlichen Europäischen Rechtsraums. In Tiedemann, K. (Hrsg.) *Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union. Rechtsdogmatik, Rechtsvergleich, Rechtspolitik*. Freiburg – Symposium. Köln, etc.: Carl Heymanns Verlag KG, 2002. s. 57. K pojním „evropeizace práva“, „harmonizace“ srov. z domácí literatury např. POLÁK, P., FENYK, J. Etiologie projevů trestního práva v Evropské Unii. In Tomášek, M. (věd. red.) *Aktuální otázky evropeizace trestního práva*. AUCI, 2005, č. 2, s. 7. FENYK, J., SVÁK, J. *Europeizace trestního práva*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. s. 4. Tomášek, M. et al. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009, s. 13 aj.

⁹⁶ SATZGER, H. *Internationales und Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, na s. 30–31 hovoří o evropském trestním právu ve smyslu *užším* (jež odpovídá EPT) a *širším* (jež v zásadě odpovídá TPE). Dále se zde zmiňuje o supranacionálním, bezprostředně účinném trestním právu ES jako o „komunitárním trestním právu“ (Gemeinschaftsstrafrecht), které ovšem považuje i za formu evropeizace trestního práva, jež pak aplikují členské státy (evropské trestní právo v *nejširším* smyslu); dává tak pojmu „evropeizace“ širší význam, než je tomu v tomto textu, kde se poji pouze s TPE, což považujeme za výstižnější. Jde o to, že EPT není výsledek procesu evropeizace, ale výsledek legislativní činnosti EU, relativně nezávislé na ingerenci národního zákonodárce. Viz též SATZGER, H. *Die Europäisierung des Strafrechts*. Köln etc.: Carl Heymanns Verlag, 2001. s. 57 a násl.; POLÁK, P., FENYK, J. Etiologie projevů trestního práva v Evropské Unii. In Tomášek, M. (věd. red.) *Aktuální otázky evropeizace trestního práva*. AUCI, 2005, č. 2, s. 8, 11–12. K pojmu („vynález“) „supranacionality“ podrobněji srov. WINTR, J. Právně politická metoda evropské integrace a návrh evropské ústavy. In Tomášek, M. (věd. red.) *České právo na prahu Evropské unie*. Praha: Univerzita Karlova, AUCI, 2006, č. 1–2, s. 33–34.

v *trestních věcech* (kurzíva V. K.), založeného na vzájemném uznávání a vzájemné důvěře;⁹⁷ Obecné cíle zvláštního programu pak ve smyslu odstavce 2 tohoto článku „... přispívají k rozvoji politik Společenství, konkrétněji pak k vytvoření *soudního prostoru*.“⁹⁸ V návaznosti na čl. 1 odst. 1 citovaného rozhodnutí, deklarujícího účel zmíněného zvláštního programu (tj. příspěvek k *posílení prostoru svobody, bezpečnosti a práva*), je vlastně díkce čl. 2 odst. 1 písm. a) specifikací čl. 1 odst. 1. Jako taková proto nemůže mít na mysli nic jiného než to, co se v této monografii označuje jako „trestní právo evropské“.

Že se naopak nejedná o „evropské právo trestní“ celkem zřetelně plyne z dalších ustanovení tohoto rozhodnutí. Zejména to platí o čl. 2 odst. 1 písm. b), postulujícím podporu slučitelnosti příslušných předpisů členských států v míře nezbytné pro zlepšení soudní spolupráce ... Tomu korespondují konkrétní cíle zvláštního programu vyjmenované v čl. 3 písm. a), zejm. v bodech I – III. Podle těchto ustanovení jde o prosazování soudní spolupráce v trestních věcech se zaměřením na podporu vzájemného uznávání soudních rozhodnutí a rozsudků, o podporu nezbytného sbližování trestního práva *hmotného* týkajícího se závažné trestné činnosti, zejména s přeshraničním rozměrem, o další zlepšení v oblasti zavádění minimálních norem týkajících se některých hledisek trestního práva *procesního*, aby se tak podpořila praktická stránka soudní spolupráce. Jinými slovy řečeno, sledována je tu podpora horizontální harmonizace v užším smyslu, v žádném případě však postupné vytváření supranacionálního evropského práva trestního.

Vztah evropského trestního práva a českého trestního práva, a to jak hmotného, tak i procesního, se odvíjí od základních forem ETP v našem pojetí.

Prvá z nich – TPE – je *součástí* českého trestního práva, tj. práva vnitrostátního. Jako takovou, zejm. co do svých pramenů, ji lze spojovat s řadou tzv. „euronovel“ trestního zákona, před přijetím trestního zákoníku, a trestního řádu,⁹⁹ prostřednictvím kterých se uskutečňuje proces evropeizace obou českých trestních práv. Tím je také vyjádřena podstata jejich vztahu k evropskému trestnímu právu: *české trestní právo prostřednictvím českého trestního práva evropského uvádí v tomto rozsahu a smyslu v život evropské trestní právo*.

Druhá z obou – EPT – negativně vymezeno, *není součástí* ani vnitrostátního práva, tedy ani trestního, ani mezinárodního práva trestního (veřejného), nýbrž představuje *právo „třetího“ typu*, stejně jako evropské, zejména komunitární právo vůbec, tzn. odlišné a odlišené od práva národního (vnitrostátního) a mezinárodního veřejného. Zároveň je však potřeba zdůraznit, že přinejmenším východiska EPT, z pohledu jeho pramenů jako práva *primárního*, tj. obsaženého ve SES (a posléze v *Konsolidovaném znění Smlouvy o fungování Evropské unie - 2008*, dále i „KSFEU“; resp. v *Konsolidovaném znění Smlouvy o Evropské unii - 2008*, dále i „KSEU“), rysy mezinárodně právní mají. Jde o to, že SES (KSFEU) jsou mezinárodními smlouvami a jako takové pramenem smluvního mezinárodního práva veřejného. Proto zde, co do vztahu vnitrostátního trestního práva a jmenovaných pramenů mezinárodního práva, platí opět režim založený v čl. 10 Úst, pokud i ustanovení těchto smluv jsou „*self-executing*“.

⁹⁷ Úřední věstník EU, L 58, s. 14.

⁹⁸ Úřední věstník EU, L 58, s. 14.

⁹⁹ Viz např. zákony č. 537/2004; 539/2004; 253/2006; 170/2007; 178/2007, 179/2007, 457/2008 Sb. aj.

Specifičnost EPT jako práva „třetího“ typu (ani vnitrostátní, ani mezinárodní ... s výše uvedenou výhradou) vystupuje ale do popředí spíše ve spojení s jeho prameny *sekundárními* (čl. 249 SES, přísluš. čl. KSFEU). Zejména z citovaného článku SES o nařízeních a směrnicích, méně už z budoucího nového článku KSFEU týkajícího se povahy rozhodnutí, pak vyplyne, resp. měl by vyplynout vztah EPT a českého trestního práva hmotného i procesního. Tento vztah je možné charakterizovat již dnes jako vztah *dualisticko-monistický / monisticko-dualistický*, v každém případě *s primátem sekundárního evropského práva trestního*. Je zřejmé, že i tu se pokračuje v určitých analogiích s mezinárodním právem trestním a vnitrostátním trestním právem, zvláště objevuje-li se tu opět „monismus“, a má-li být nalezeno alespoň nějaké pracovní východisko při řešení této otázky. Je tomu tak i proto, že sekundární komunitární evropské právo nemůže být ve vztahu k primárnímu (jímž je zmíněná mezinárodní smlouva SES, resp. KSFEU) *contra legem*. Co tedy platí pro právo primární, musí platit v zásadě i pro právo sekundární, byť možná s jistými modifikacemi.

Tou základní modifikací, jak se lze domnívat, je otázka, zda se jedná skutečně o „monismus“, anebo o „dualismus“ coby východisko/a zkoumání vztahu EPT – sekundárního a vnitrostátního trestního práva. Dva typy práva, tj. mezinárodní a vnitrostátní, historicky i dnes se „potkávaly“ a „potkávají“ buď na principu dualistickém nebo monistickém.¹⁰⁰ Naproti tomu EPT, co do své podstaty komunitární (supranacionální), jakožto právní typ „třetí“, nevystačí jen se vzpomínanými dvěma (poněkud „černobílými“) teoriemi zkoumaného vztahu, ale žádá si patrně další, tedy „třetí“ teorii, nejspíše *kombinovanou* na základě dosavadních dvou: ani monismus, ani dualismus, nýbrž *konvergence* obou. Podobnou charakteristiku bylo možno zaznamenat už dříve v literatuře, zde ovšem bez výslovné vazby na aspekty trestně právní. Zmíněný pramen tu říká: „Vznik komunitárního práva jakožto *samostatného právního řádu* (kurzíva V. K.) s sebou přináší řadu otázek týkajících se vztahu a koexistence komunitárního práva a práva vnitrostátního ... Komunitární právo je *integrální součástí práva členských států* (kurzíva V. K., *atribut monismu*), což je nutné chápat tak, že *platí vedle vnitrostátního práva* (kurzíva V. K., *atribut dualismu*) a řídí se vlastními zásadami.“¹⁰¹

Při pokusu o bližší objasnění vztahu EPT – sekundárního a trestního práva vnitrostátního bude třeba dále hledat oporu opět v Ústavě, dále ve vzpomínané SES, KSFEU, jakož i v odpovídající judikatuře ESD.

Z hlediska *Ústavy* se do hry dostává její čl. 1 odst. 2, čl. 10 a čl. 10a odst. 1. Přihlášení se ČR k zásadě *pacta sunt servanda*, vyjádřené v čl. 1 odst. 2 Úst, provádí ČR metodou *generální inkorporace mezinárodních smluv* parlamentního typu do vnitrostátního právního řádu, což je obsaženo v čl. 10.¹⁰²

¹⁰⁰ FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. s. 31 a násled.

¹⁰¹ VALEŠOVÁ, T. *Vztah mezinárodního práva a vnitrostátního práva, vztah práva Evropských společenství, Evropské unie a vnitrostátního práva*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie ČR, 2003. s. 64.

¹⁰² KLÍMA, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 38, 86, 89.

S odkazem na čl. 1 *Athénské smlouvy* z roku 2003 o přistoupení ČR k EU se stala ČR od 1. 5. 2004 nejen členem této mezinárodní organizace, ale zejména i „... smluvní stranou smluv, na nichž je EU založena, což lze v souvislosti s čl. 2 Aktu o přistoupení ... vyložit jako Smlouvu o ES ...“¹⁰³ Jako taková je tedy ČR vázána obsahem SES, tedy i jejím ustanovením čl. 7 o ustavení orgánů Společenství, které uskutečňují úkoly svěřené signatáři SES (tj. i ČR) samotnému Společenství. Dále je zavázána i článkem 249 SES, jenž opravňuje tyto orgány přijímat v něm uvedené akty sekundárního komunitárního práva (nařízení, směrnice a rozhodnutí /ve znění budoucí KSFEU/).

Z judikatury *ESD* je v této souvislosti zásadní rozhodnutí ze dne 5. 2. 1963 ve věci *Van Gend en Loos (26/62)*, které formulovalo *zásady přednosti*¹⁰⁴ a *přímého účinku*¹⁰⁵ komunitárního práva, tedy i sekundárního a jeho pramenů.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti lze tedy považovat podle našeho mínění za přiléhavé vyjádření vztahu EPT – sekundárního, na straně jedné, a trestního práva vnitrostátního, to na straně druhé, následující formulací:

jedná se o vztah monisticko-dualistický, s primátem sekundárního evropského práva trestního.

Nejde ani o čistý „monismus“, ani pouhý „dualismus“, nýbrž, jak uvedeno, o jejich kombinaci, doplněnou zásadami vlastními komunitárnímu právu, potažmo evropskému právu trestnímu – sekundárnímu. Tímto vyjádřením je také vymezena podstata vztahu vnitrostátního trestního práva (hmotného i procesního) a evropského trestního práva.

Z doposud uvedeného též vyplývá, že do pojmu „evropské trestní právo“ nezahrnujeme to, co jsme dále nazvali „trestním právem Rady Evropy“, dále i „TPRE“ (to v návaznosti na výše v části 1. 6 charakterizovaný právní systém (právo) Rady Evropy).

I když TPRE, stejně jako evropské unijní právo III. pilíře SEU, především spjaté s trestněprávní materií promítající se do evropského trestního práva mají shodný základ, a sice v mezinárodním právu veřejném, bude přece jenom vhodnější pojem *trestní právo Rady Evropy* s pojmem *evropské trestní právo* neztotožňovat. Jde o to, že TPRE je a zůstane kategorií spojenou výlučně s mezinárodním právem veřejným, resp. s právem RE. Naproti tomu evropské trestní právo, především pak jeho forma – evropské právo trestní – jako přímý projev už výše naznačené vývojové tendence k postupné *komunitarizaci* evropského práva vůbec a nutně i evropského trestního práva zvláště, má a postupně takto nabude jinou kvalitu, výrazně odlišnou od zmíněného mezinárodního práva veřejného coby základu práva RE a trestního práva RE.

¹⁰³ Tamtéž, s. 108.

¹⁰⁴ Podrobně srov. SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malíř a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005. s. 423 a násl.

¹⁰⁵ Tamtéž, s. 403 a násl.

Trestní právo Rady Evropy

Podle jisté analogie s definicí evropského trestního práva, by bylo možné podle našeho soudu i trestní právo Rady Evropy vymezit jako právo tvořené *systémem norem různé právní povahy, přijatých jak orgány členských států, tak i členskými státy v mezinárodně smluvním rámci, dotýkajících se vnitrostátních (národních) trestněprávních systémů členských států RE, nebo vytvářejících mezinárodně právní trestněprávní systém mezi členy RE.*

Ovšem také pro trestní právo RE můžeme a měli bychom postulovat analogii obecné duality pojmů *trestní právo mezinárodní* (kap. 1. 2. 2) a *mezinárodní právo trestní* (kap. 1. 3. 2). Tuto pak aplikujeme na „trestní právo RE“ v podobě: *trestní právo mezinárodní RE* (dále i „TPMRE“) a *mezinárodní právo trestní RE* (dále i „MPTRE“). Jedno i druhé samozřejmě s přívlastkem buď *hmotné*, nebo *procesní*.

Vzájemný poměr trestního práva RE a českého trestního práva (hmotného i procesního) nelze opět vidět jinak než jako vztah mezinárodního práva veřejného a práva vnitrostátního (národního), jak již bylo naznačeno v podkapitole 1. 6, máme-li na mysli právě MPTRE. Je-li totiž právo RE svou podstatou jistou výsečí mezinárodního práva veřejného smluvního, potom trestní právo RE (ve formě MPTRE) se z důvodů obsahových, a zároveň jako součást (výseč) práva RE, pojí s *mezinárodním právem trestním* coby pododvětvím mezinárodního práva veřejného; kap. 1. 3. 1, 1. 3. 2. Naproti tomu pojem *trestní právo mezinárodní*, tedy i trestní právo mezinárodní RE, coby součást vnitrostátního trestního práva člena RE, představuje do vnitrostátního práva transformované, tedy jim recipované požadavky mezinárodních smluv v rámci RE, jakožto pramenů mezinárodního práva trestního.

1.8 Česká a evropská trestní politika „de lege lata“, „de lege ferenda.“¹⁰⁶

Úvodní poznámky k této podkapitole vycházejí z některých výzkumných *teoreticko-metodologických východisek*, jak byla zformulována jednou z konferencí k výzkumnému záměru již v roce 2005.¹⁰⁷ Mimo pozornost v tomto smyslu nemohly zůstat ani určité *komponenty teoretické koncepce* vnitrostátního trestního práva hmotného, potažmo ani evropského trestního práva, jak už byly zdůrazněny výše.¹⁰⁸

Z nabízených *východisek* má podle mého soudu k tématu trestní politiky celkem nejbližší *axiologická vazba trestního práva na regulovanou realitu společenských vztahů*. Pokud jde o zmíněné *komponenty*, jsou v této souvislosti aktuální *funkce* trestního práva hmotného a některé

¹⁰⁶ Podrobně srov. KRATOCHVÍL, V. Trestně politické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu. Východiska a perspektivy evropské a vnitrostátní trestní politiky. In Machalová, T. (ed.) *K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. s. 224 a násl.

¹⁰⁷ HURDÍK, J., FIALA, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 373-374.

¹⁰⁸ KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 302, 304.

jeho *instituty*, v nichž se více či méně odrážejí i odpovídající *základní zásady* uvedeného právního odvětví.

Tradiční kontinentálně-evropská *hodnotová (axiologická)* orientace českého trestního práva *hmotného*, víceméně zřetelně prezentovaná v systematice *obecné i zvláštní* části nového trestního zákoníku,¹⁰⁹ nemůže zřejmě zůstat imunní vůči „bruselské axiologické evoluci“ (nebo revoluci?). Mutatis mutandis platí totéž i o českém trestním právu *procesním*, „zformalizovaném“ v trestním řádu.¹¹⁰ Vnitrostátní, jakož i unijní chápání a vymezení předmětů a způsobů (postupů realizace) trestněprávní ochrany, coby stěžejní ukazatel zaměření trestní politiky, jsou a budou nepochybně *diferencované*. Má-li ovšem být vnitrostátní i evropská trestní politika efektivní, neměla by jejich vzájemná diferenciacie, resp. různorodost (a doufejme, že nikoli rozbíhavost) přerůstat v „boj kdo s koho“¹¹¹, ústící ve stav jakési desintegrace, popř. ve „vítězství jednoho nad druhým“, což by byl výsledek nejméně dobrý z těch možných špatných.

Pohled *funkční*, z trestně politického hlediska neméně klíčový (viz jedna z výše zmíněných komponent), se na tomto místě koncentruje v *ochranné a regulativní* funkci trestního práva hmotného a procesního.¹¹² Vzhledem k tomu, že obě jmenované funkce jsou pojmově spojeny se samotným předmětem trestněprávní ochrany a regulace, platí o nich v podstatě totéž, co bylo řečeno shora o úskalích hodnotového zaměření vnitrostátního a evropského trestního práva (hmotného a procesního) a trestní politiky (diferenciacie, rozbíhavost).

Z možných *institutů* trestního práva hmotného, na něž se v dalším zejména omezíme, jsou zde rozhodující oba základní, tzn. *trestný čin* a *trestní sankce*. Prvně uvedený především skrze svůj prvek, jímž je „objekt“, spojený bezprostředně se zmíněnou ochrannou funkcí trestního práva, tedy s hodnotami (právními statky) takto chráněnými. Druhý potom jako instrument sankční politiky, nikoliv však bez dalšího totožné s pojmem „trestní politika.“

Naznačená hodnotová a funkční hlediska, popř. i související instituční nám také poslouží jako kritéria srovnávání českého trestního práva hmotného a procesního s evropským trestním právem, pramenící z českého trestního zákonodárství¹¹³ a příkladmo z Listiny základních práv Unie / Evropské unie (dále i „LZPU“ / „LZPEU“)¹¹⁴, tj. z jejich trestněprávních aspektů.

¹⁰⁹ Srov. část II. zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník; k podstatě a významu systematiky obecné části podrobně KRATOCHVÍL, V. Systematika obecné části trestního zákona (de lege lata, de lege ferenda). In Musil, J., Vanduchová, M. (eds.) *Pocta Otovi Novotnému*. Praha: CODEX, 1998. s. 19 a násl.

¹¹⁰ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, trestní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹¹ K otázce již zmíněné „strukturálně odůvodněné nedůvěry v národní trestní justici“, jež s tím neodmyslitelně souvisí, podrobně viz KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 311 a násl.

¹¹² KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 14–18. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 11 a násl.

¹¹³ Zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹¹⁴ Úřední věstník Evropské unie, 2007/C 303/01, 14. 12. 2007. Detailnější rozbor trestněprávních aspektů KSFEU a KSEU, jakož i LZPU a LZPEU, především základních zásad a trestně právních institutů vypořádajících samozřejmě též o charakteru a zaměření evropské trestní politiky nabízejí kap. 3. 3, 3. 4.

Jmenované prameny totiž představují klíčové zdroje a instrumenty vnitrostátní a evropské trestní politiky.

1.8.1 Pojmové a metodologické otázky

Z pestré nabídky pojmů a jejich terminologického označení, tzn. „kriminální politika“, „trestní politika“, „sankční politika“¹¹⁵ považují za nejuvěstnější definici trestní politiky Musilovu, která zní: „*Trestní politika jako součást obecné politiky formuluje cíle a prostředky společenské kontroly kriminality pomocí trestního práva.*“¹¹⁶

V pyramidě obrazně postavené na „špičku“ zaujímá takto chápaná „trestní politika“ střední pozici (trestní politika *sensu stricto*). Stojí tak na jedné straně pod úrovní širší „kriminální politiky“ (trestní politika *sensu lato*) a na straně druhé nad úrovní užší „sankční politiky“ (trestní politika *sensu extra stricto*)¹¹⁷ V citované definici použitý výraz „kontrola“ pak naznačuje, že cíle trestní politiky nejsou a nemohou být maximalistické v tom smyslu, že by likvidovala kriminalitu absolutně. Reálně jde spíše o to, aby „... hlavním cílem trestní politiky ... bylo udržení (kriminality) na co nejnižší možné úrovni.“¹¹⁸

Také již např. Kallab ve své době chápal kriminální politiku jako disciplínu, která se „...zabývá zločinem jako politickým problémem, t. j. snaží se podati obraz toho, co by v tom ohledu mělo býti, co by mělo býti pokládáno za zločin, jak by měl býti uspořádán proces, jak by mělo býti upraveno trestání ... jak právní řád by měl býti změněn, aby vyhověl předpokládaným politickým cílům.“¹¹⁹ I přes užití označení – kriminální politika – obsahově tu jde, jak mám za to, o kategorii trestní politiky.

Z uvedeného je tedy zřejmé, že podstata a cíle trestní politiky, takto formulované na počátku i na konci XX. století, se až tak zásadně neměnily a zřejmě nemění. Jiným problémem jsou prostředky vedoucí k jejich efektivnímu, tedy úspěšnému dosažení. V tomto směru máme co do činění s permanentním procesem hledání jak na úrovni národní, tak i evropské. Celý proces je pak komplikován i aspektem globálně celosvětovým, mezinárodním.

Základním, nikoli však jediným instrumentem formulování cílů a prostředků konkrétní vnitrostátní trestní politiky je, jak již naznačeno, trestní zákon i trestní řád, které plní roli též východiska této politiky a úvah o jejich perspektivách. Řečené platí – mutatis mutandis – i o evropské trestní politice a ve výše uvedeném smyslu zejména i o LZPU, resp. LZPEU.

Z dalších nástrojů, resp. i zdrojů trestní politiky, zejména vnitrostátní (aktuální i budoucí), lze jmenovat koncepty prevence kriminality na jejich úrovních primární, sekundární a terciární,

¹¹⁵ Srov. např. MUSIL, J. Úloha trestní politiky při reformě trestního práva. *Trestní právo*. 1998, roč. 3, č. 1, s. 3 a násl. CAPUS, N. Kriminální politika. *Trestní právo*. 2000, roč. 5, č. 2, s. 16 a násl. KARABEC, Z. Možnosti sankční politiky. *Kriminalistika*. 2001, roč. 34, č. 3, s. 161 a násl. KUČHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 9.

¹¹⁶ MUSIL, J. Úloha trestní politiky při reformě trestního práva. *Trestní právo*. 1998, roč. 3, č. 1, s. 3.

¹¹⁷ KARABEC, Z. Možnosti sankční politiky. *Kriminalistika*. 2001, roč. 34, č. 3, s. 162. KUČHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 9.

¹¹⁸ Evropa v čase změn: Trestní politika a trestní právo. Praha: IKSP, 2000, s. 5.

¹¹⁹ KALLAB, J. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní*. Praha: Melantrich, 1935. s. 5, 10.

dále samotnou *rozhodovací praxi soudů ve věcech trestních*, zhmotněnou v konstantní judikatuře. Stranou v tomto smyslu nezůstává ani *praxe v předsoudních stádiích trestního řízení*, tedy orgánů činných v přípravném řízení trestním, to na straně jedné, a na straně druhé též ani *praxe vykonávací, penologická a penitenciární*, jakož ani její *koncepce*,¹²⁰ zabývající se výkonem uložených sankcí a jejich účinností. Zapomenout nelze v této souvislosti ani na praxi *probační* a její koncepční aspekty. Zde však již trestní politika, jak z ní vycházíme v tomto textu, přesahuje do sankční politiky.

1.8.2 Listina základních práv Unie/EU jako východisko evropské trestní politiky a jejích perspektív

Pro formování evropské trestní politiky měly rozhodující význam *funkční aspekty* části II SÚE, tj. LZPU,¹²¹ resp. i dnes má stejnou důležitost LZPEU. V obou případech je z tohoto hlediska klíčová jejich preambule. Již LZPU tak činila v první řadě tím, že deklarovala jakožto svůj základ společné hodnoty, jimiž rozumí lidskou důstojnost, svobody, rovnost a solidaritu; spočívá též jako na svém základu na zásadách demokracie a právního státu. Ruku v ruce s touto deklarací jde závazek Unie přispívat k zachování a rozvíjení těchto společných hodnot. To bylo třeba nepochybně chápat jako její cílené směřování, tedy fungování v uvedeném směru; tzv. *funkční antropocentrismus*.

Trestněprávní, resp. trestně politický charakter tohoto funkčního přístupu LZPU (dnes LZPEU) spočívá v tom, že do středu svého působení staví jednotlivce (občana EU), pro kterého vytváří *prostor svobody, bezpečnosti a práva*. K tomuto cíli se považuje též za nezbytné posílení ochrany základních práv, zřejmě tedy i pomocí prostředků trestněprávní povahy.¹²² Další prameny v té souvislosti uvádějí, že: „Antropocentrický charakter Charty se také projevuje v tom, že *veškerá (kurziva V. K.)* ochrana na základě základních lidských práv musí být ve vztahu k jedinci efektivní.“¹²³ Podle jiných „... začlenění Charty do právního systému ES/EU bude znamenat

¹²⁰ Priority trestní politiky z hlediska reformy vězeňství a koncepce rozvoje vězeňství v České republice, dostupné z: www.justice.cz/cgi-bin/sqw1250.cgi/zresortu/koncepce2.html citováno 22. prosince 2006

¹²¹ Předchůdce Listiny základních práv Unie, tj. *Charta základních práv EU (2000)*, je považována za „... předústavní dokument s velkým vlivem na supranacionální, jakož i národní právní řády ... Charta představuje vyjádření tendence k respektování práva a jeho nadřazenosti nad politickým rozhodováním ...“ (ARNOLD, R. *Evropská Charta základních práv a svobod. Evropské právo*. 2001, roč. 4, č. 10, s. 7, 10); jiní ji vidí jako „... zárodek příštího uceleného systému ochrany lidských práv na unijní úrovni.“ (ŠÍŠKOVÁ, N. *Lidská práva v intencích acquis communautaire. Evropské právo*. 2002, roč. 5, č. 6, s. 5. ŠÍŠKOVÁ, N. *Dimenze ochrany lidských práv v EU*. Praha: ASPI, 2003, zejm. s. 178 a násl.). Konečně např. Šturma o ní hovoří jako o „...prvním uceleném katalogu základních (lidských) práv, který přijala EU.“ ŠTURMA, P. *Charta základních práv Evropské unie*. In *Tomášek, M. (věd. red.) České právo na prahu Evropské unie*. Praha: AUCI, 2004, č. 1–2, s. 109. Srov. též BLAHOŽ, J. *Sjednocující se Evropa a lidská a občanská práva*. Praha: ASPI, 2005, s. 242 a násl.

¹²² PIKNA, B. *Systém ochrany základních práv v Evropské unii a jeho geneze. Právník*. 2002, roč. 141, č. 11, s. 1197.

¹²³ ARNOLD, R. *Charta základních lidských práv EU. Evropské právo*. 2001, roč. 4, č. 4, s. 10. K ochraně lidských práv z pohledu komunitárního práva srov. podrobně YOUNG, A. L. *The Charter, Constitution and Human Rights: is this the Beginning or the End for Human Rights Protections by Community Law? European Public Law*. 2005, Vol. 11, Iss. 2, s. 219 a násl., zejm. s. 239–240.

vytvoření „evropského prostoru lidských práv“ (kurziva V. K.), fungujícího jako základní element při budování a fungování evropského prostoru svobody, bezpečnosti a práva.¹²⁴

V souvislosti se základními lidskými právy hovoří *Arnold* v jednom z citovaných pramenů ještě o tzv. *pozitivní* ochranné funkci, jež by měla spočívat v aktivitě EU, resp. členského státu, zaměřené na reálné uplatnění těchto práv;¹²⁵ nestačilo by tedy pouhé pasivní zdržení se zásahů do práv jednotlivce. Citovaný *Arnold* zde ovšem upozorňuje na problémy, které by se objevily v momentě, kdy by se zakotvení základních lidských práv v Chartě, (resp. v LZPU a nyní v LZPEU) chápalo právě ve smyslu uvedené pozitivní ochranné funkce. Riziko těchto problémů spatřuje patrně v možném překročení pravomocí ES/EU, k němuž by mohlo dojít právě při uplatňování této funkce Charty (nebezpečí aktivismu v tomto směru). Zároveň proto jako určitou překážku tomuto vývoji staví nutnost uplatňování zásady subsidiarity v oblasti působnosti Charty.

„Stopy“ funkčního antropocentrismu ve smyslu posílení ochrany základních práv lze celkem zřetelně vysledovat v platném českém trestním právu (aspekt trestního práva evropského). Zcela konkrétně tuto skutečnost dokumentuje nový trestní zákoník, zákon č. 40/2009 Sb. Řada jeho ustanovení obecně i zvláštní části vykazuje právě tento charakter; viz např. některé tradiční trestněprávní zásady viny a trestu, zcela nová systematika zvláštní části trestního zákoníku apod.¹²⁶ Z pohledu evropského práva trestního naopak nabízela již sama SÚE solidní funkční základ pro jeho postupné formování, mimo jiné též i proto, že měla na co navazovat jak z hlediska vnitrostátního, tak i mezinárodního (EÚLPZS). S přihlédnutím k tomu, že obsah LZPU je až na několik formulačních změn shodný s LZPEU, platí vše řečené o LZPU také pro LZPEU, jinak stojící mimo Smlouvy, ovšem, jak již také zdůrazněno, stejně právně relevantní, jako tyto Smlouvy samotné.

Další *perspektiva*, tedy vývoj evropské trestní politiky, a to již v prostředí samotné SÚE, popř. *Lisabonské reformní smlouvy*, jakož i LZPU a LZPEU, se zřejmě bude odehrávat v rámci „obecné politiky“ Unie.

Komunitární způsob výkonu Unii svěřených pravomocí,¹²⁷ zejména tedy i *sdílených* [čl. 2 odst. 2, čl. 4 odst. 2 písm. j) KSFEU], jakož i úsilí o udržitelný rozvoj Evropy, dávají přinejmenším tušit, že budoucí evropská trestní politika, dnes viděná optikou též *Lisabonské reformní smlouvy*, by měla kontinuálně navazovat na trestní politiku, pro niž byla příznačná určitá *konzistentnost* co

¹²⁴ PIKNA, B. Charta základních práv Evropské unie a její právní a věcná dimenze. *Právník*. 2003, roč. 142, č. 1, s. 37. V té souvislosti píše např. ORTEGA, L. „Základní práva jsou středobodem Evropské Ústavy – jsou začleněna do rámce unijních základních hodnot ...“ *Fundamental Rights in the European Constitution. European Public Law*. 2005, Vol. 11, Iss. 3, s. 369.

¹²⁵ SCHMITZ, Th. Die EU-Grundrechtecharta aus grundrechtsdogmatischer und grundrechtstheoretischer Sicht. *Juristen Zeitung*. 2001, JG 56, Num.17, s. 842–843: „Charta základních práv EU se zaměřuje na orgány Unie a na členské státy při uplatňování (prosazování) unijního práva.“

¹²⁶ Více k tomu KRATOCHVÍL, V. Evropeizace českého trestního práva hmotného v osnově trestního zákoníku 2006–2007. In *Sehnálek, D., Valdhans, J. (eds. of collection of abstracts) Days of public law /Dny veřejného práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2007. s. 697–711.

¹²⁷ Podrobně k tomuto problému srov. již KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 93–117.

do povahy trestním právem chráněných objektů, jakož i funkčního „vybavení“ a zaměření vyjádřených už ve SÚE. To bylo koneckonců dáno její povahou právě jako dokumentu ústavní povahy, na rozdíl od nynějšího stavu, který obecně, tj. v samotné legislativní „konceptci“ *Lisabonské reformní smlouvy*, a tudíž patrně i „trestně politicky“ trpí naopak *roztříštěností* právních nástrojů i jejich využíváním při uskutečňování politik EU, tedy i trestní politiky.¹²⁸ Svědčí o tom např. diversifikace i sekundárních aktů evropského práva, sledujících trestně politické cíle v té či oné oblasti,¹²⁹ bez určitého „zastřešení“, které jinak nabízela již SÚE. Ani např. „*Haagský program posílení svobody, bezpečnosti a práva v EU*“ podle mého názoru tuto integrační roli neplní zcela uspokojivě. Pouze v bodu 2. 6 se zcela obecně zmiňuje o prevenci trestné činnosti a úloze „*Evropské sítě prevence trestné činnosti*“. Jinak v samostatných bodech (2. 7; 2. 8) pojednává o organizovaném zločinu a korupci, jakož i o evropské protidrogové strategii.¹³⁰ Podobně je tomu např. i se samostatnou „*Konceptcí boje proti trestné činnosti v oblasti informačních technologií včetně Harmonogramu opatření*“.¹³¹ jakož i s programem „*Prevence a boj proti zločinu*“,¹³² jehož je problematika prevence trestné činnosti jen jednou ze čtyř jinak různě zaměřených oblastí.

1.8.3 Východiska a perspektivy české trestní politiky optikou bývalé SÚE a Lisabonské reformní smlouvy

Východiska české trestní politiky, tak jak je nabízí především platný trestní zákoník (č. 40/2009 Sb.) coby jeden z jejich rozhodujících instrumentů a předpokladů, jsou nutně spojena se stavem, který nová kodifikace trestního práva hmotného překonala. Signifikantním pro tento stav byla v důsledku permanentně probíhající novelizační fáze reformy českého trestního práva hmotného jistá *nekonzistentnost* trestněprávní úpravy, zejména její zvláštní části. Dílčí novely trestního zákona, reagující na ten či onen směr trestní politiky, tak vlastně odrážely její

¹²⁸ K tomu srov. sdělení Komise ze dne 14. 11. 2006 adresované Radě, Evropskému parlamentu, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů, COM (2006) 689 final: „*Strategický přezkum zlepšení regulace v Evropské unii*“; obsahuje mimo jiné tzv. klouzavý program „zjednodušení práva“ pro období 2006–2009. Zmíněná legislativní „konceptce“ Lisabonské reformní smlouvy tomu však rozhodně neodpovídá; více k tomu v kap. 3. 3.

¹²⁹ Konkrétně srov. právní akty pro tyto oblasti: Boj proti obchodování s drogami. Útoky proti informačním systémům. Zločinné spolení. Padělání eura a dalších platebních prostředků. Praní špinavých peněz. Ochrana finančních zájmů ES. Obchodování s lidmi. Terorismus. Zneužívání dětí. Korupce v soukromém sektoru. Organizovaný zločin. Boj proti rasismu a xenofobii. Nezákonný přechod hranic a nezákonný pobyt na území státu.

¹³⁰ www.mvcr.cz/dokument/2005/eu/haagsky_program citováno 21. prosince 2006, v té návaznosti viz návrh Komise vyzývající k užší spolupráci členských států EU v otázkách spravedlnosti a vnitřních záležitostí. Nový dokument Komise, od kterého se bude odvíjet další debata o činnosti EU v oblasti udržování veřejného pořádku v příštích pěti letech, se kromě jiného soustřeďuje na problematiku *terorizmu, bezpečnosti počítačových systémů, organizovaného zločinu a hraničních kontrol*. Tento harmonogram, nazývaný *Stockholmský program*, nahradí stávající haagský program, jehož platnost skončí v prosinci 2009.

http://ec.europa.eu/news/justice/090610_cs.htm citováno 9. srpna 2009.

¹³¹ www.mvcr.cz/dokument/informacni/konceptce citováno 21. prosince 2006.

¹³² Rozhodnutí Rady ze dne 12. 2. 2007 (2007/125/JHA) zakládající pro období let 2007 – 2013, jako součást Generálního programu bezpečnosti a zajištění svobod, specifický program „*Prevence a boj proti zločinu*“. Tento program, který nahrazuje rámcový program policejní a justiční spolupráce v trestních věcech (AGIS), je zaměřen na prevenci a boj proti zločinu, specificky na terorismus, obchodování s lidmi a delikty proti dětem, obchodování s drogami, obchodování se zbraněmi, korupci a podvody.

http://europaeu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_criminal_matters/l33263_en.htm citováno 31. srpna 2009.

momentálně dané zaměření a povahu. Je-li samotný trestně politický *nástroj* takto poznamenán, nemůže být patrně jiná ani samotná *trestní politika*, již by měl sloužit. V důsledku toho poněkud trpěla i ona jistou *nekonzistentností*. Jako taková mohla být i více „náchylná“ k pragmatickým přístupům než k důslednému jejímu vědeckému koncipování a prosazování. To se snad podařilo až přijetím nového – věřme, že *konzistentního* - trestního zákoníku.¹³³

Uvedená charakteristika české trestní politiky, tzn. její východiska i perspektivy, pokud ji zjednodušeně nahlížíme především skrze novou trestní legislativu, tak ve srovnání s výše uvedeným evropským standardem – SÚE (LZPU) a *Lisabonskou reformní smlouvou*, včetně LZPEU - jakožto základem a východiskem, bohužel méně konzistentní trestní politiky evropské, nedopadá nejhůře.

Toto zjištění však neopravňuje v žádném případě k přehnanému uspokojení. Naopak, jistý vnitrostátní „náskok“ v tomto směru vytváří podle mého soudu optimální prostředí pro národní „implementaci“ těch či oněch směrů evropské trestní politiky, to na straně jedné. Na straně druhé vnitrostátní konzistentnost trestní politiky ji samotnou může ochránit před eventuálně nesystémovými, protože též málo konzistentními trendy trestní politiky evropské.

2. PRAMENY PRÁVA RADY EVROPY, EVROPSKÉ UNIE A PRAMENY TRESTNÍHO PRÁVA HMOTNÉHO A PROCESNÍHO ČR, JEJICH INTERPRETACE A APLIKACE

2.1 Prameny práva RE (mezinárodního práva)

Systém *formálních pramenů práva RE*, jak naznačuje již samotný dílčí nadpis, se v zásadě kryje s problematikou pramenů mezinárodního práva veřejného. Je to dáno, jak známo, samotným mezinárodně právním charakterem RE coby mezinárodní organizace regionální povahy, kooperačního typu, jakož i právním dokumentem, jímž byla založena: *Statut Rady Evropy* z 5. května 1949 (Londýn), dále i „Statut“. Jmenovaný Statut má charakter *mezinárodní smlouvy* podléhající ratifikaci parlamentu. Ten potom sám hovoří o určitých *právních aktech* příslušných *orgánů RE*, které by bylo možné také považovat za prameny práva RE (viz níže), to vedle mezinárodních smluv spravovaných RE, jejichž počet (a nikoliv jen trestněprávní povahy) neustále roste.

V té návaznosti je namístě předně zdůraznit, že k naplňování *cíle Rady Evropy* (čl. 1 Statutu) posuzuje v určených otázkách *Výbor ministrů RE* (dále i „Výbor“) ze své vlastní iniciativy nebo na doporučení *Parlamentního shromáždění RE* tzv. *opatření* k přijímání společných postupů vládami členských států [čl. 15 písm. a) Statutu]. Podle čl. 15 písm. b) Statutu mohou mít v případě potřeby závěry Výboru formu *doporučení vládám členů RE*. Výbor může vlády členů RE také

¹³³ KUCHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 9.

požádat, aby byl informován o tom, jak na tato doporučení příslušné vlády reagovaly (tzv. *parajudiciální pravomoc*).¹³⁴

Výbor ministrů přijímá též *rezoluce*, které se týkají zejména přijatých doporučení (vládám členům RE), jakož i dalších otázek příkladmo uvedených v čl. 20 písm. a) Statutu.

Od r. 1973 působící „Parlamentní shromáždění“¹³⁵ může jednat a přijímat doporučení o každé otázce týkající se cíle a působnosti RE. Činí tak ohledně otázek, které jsou mu předloženy Výborem se žádostí o stanovisko [čl. 23 písm. a) Statutu]. Své závěry Parlamentní shromáždění předává Výboru ve formě *doporučení* (čl. 22 Statutu).

Vedle „doporučení“ dvojího typu [tj. podle čl. 15 písm. b) Statutu; doporučení Výboru členů RE a podle čl. 22 Statutu; doporučení Parlamentního shromáždění] předpokládá Statut kromě *rezolucí* Výboru ve smyslu čl. 20 písm. a) také *rezoluce Parlamentního shromáždění* podle čl. 29 Statutu, jejichž obsahem jsou doporučení pro Výbor, jakož i další otázky uvedené v naposledy citovaném článku.

Svým způsobem rozhodující postavení mezi vyjmenovanými právními akty orgánů RE zaujímají „*doporučení vládám členů*“ schválená Výborem ministrů. Míra jejich závaznosti vyplývá nejen z jejich označení, nýbrž také z čl. 15 písm. b) Statutu. Dále jsou to „*rezoluce*“ téhož orgánu, týkající se zmíněných doporučení.

K oběma typům doporučení se dále zpracovávají *vysvětlující zprávy (memoranda)*. Ta mají za cíl přiblížit jejich obsah, komentovat je, popř. poskytnout další informace o odezvách na problematiku zpracovanou v konkrétním doporučení; srov. např. R (96) 8 k trestní politice v Evropě v čase změn,¹³⁶ R (2000) 19 k roli veřejné obžaloby v systému trestní justice aj.¹³⁷

Jak vidno, uvedené právní akty jsou ze strany příslušných orgánů RE produktem jejich rozhodování. Jako takové, a v návaznosti na Statut, je můžeme označit jako *akty aplikace (mezinárodního) práva*, tzn. oně Radu Evropy zakládající mezinárodní smlouvy, jejíž formu Statut má. Svou podstatou a obsahem se však nejedná o právní akty *individuální* povahy, nýbrž o právní akty *adresované členům RE*, tedy v tom smyslu akty *obecné* povahy. Jako takové by je bylo možné, to vedle mezinárodních smluv, rovněž počítat mezi prameny práva RE ve formálním smyslu.

Jak již bylo řečeno, vzhledem k právní povaze RE jakožto mezinárodní organizace, se o právu RE hovoří jako o *právu evropských mezinárodních organizací*. Nicméně názory právě na tuto otázku nejsou jednoznačné. Tak např. podle *Malenovského* „Akty mezinárodních organizací vyvolávají právní následky ... , přičemž celkově nelze potvrdit, že by bylo takové akty možno

¹³⁴ MALENOVSKÝ, J., JÍLEK, D., DAVID, V. *Organizace spojených národů, Evropská společnost, Rada Evropy*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 1992, č. 113, s. 156.

¹³⁵ Předtím „Poradní shromáždění.“

¹³⁶ Podrobně srov. Evropa v čase změn: Trestní politika a trestní právo. Praha: IKSP, 2000, obsahující text Doporučení č. R (96) 8, vysvětlující memoranda a zprávy o odezvách na vývoj v rozsahu a struktuře kriminality v Evropě v čase změn, jakož i dodatek, pojednávající o současných trendech kriminality ve střední a východní Evropě.

¹³⁷ FENYK, J. *Veřejná žaloba. Díl I. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby*. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001, s. 122 a násled.

označit za samostatný pramen současného mezinárodního práva ...“,¹³⁸ tedy ani práva RE. Citovaný autor zde vychází z faktu, že: „... akty, jimiž se mezinárodní organizace obracejí na své členy, případně i na nečleny, jsou *právně nezávaznými doporučeními*. Souřadnost vztahů mezi subjekty mezinárodního práva nepřipouští, aby některý z nich vydával akty závazné pro jiné subjekty.“¹³⁹ Tomu je třeba rozumět tak, že zmíněná souřadnost vztahů nepochybně funguje i mezi členy samotné mezinárodní organizace, konkrétně i RE, jako mezi subjekty mezinárodního práva, a stejně tak mezi onou organizací na straně jedné a jejími členy na straně druhé. To naopak na rozdíl od EU a její supranacionální povahy, myšleno v rámci jejího I. pilíře.

Striktně vzato tedy, právem RE jakožto mezinárodní organizace *kooperačního* typu, to na rozdíl od EU coby mezinárodní organizace *integračního* typu, lze rozumět z hlediska jeho formálních pramenů *pouze* mezinárodní smlouvy, resp. jen v tomto smyslu lze hovořit o formálních pramenech práva RE. Klíčovým proto bude již probíraný Statut RE, jakož i řada dalších mezinárodních smluv, vzpomenuť už v kapitole 1.

Pokud jde o rovněž v kapitole 1. zmíněné *právo Úmluvy*, lze o něm tvrdit, že je do značné míry právem *precedentním*, proto jako takové má z hlediska formálních pramenů práva RE blíže k následující části této podkapitoly pojednávající o významu judikatury ESLP z uvedeného hlediska. Zároveň však zdůrazňujeme spolu s níže citovanými autory, že: „Rozhodnutí ESLP ... nelze považovat za rozhodnutí precedentně (nebo obecně) závazná, a to zejména z toho důvodu, že ESLP není součástí domácí soudní hierarchie ... Na druhou stranu je nutno při aplikaci Úmluvy k rozhodnutím ESLP pravidelně přihlížet, neboť co je významem Úmluvy, se dozvíme zejména z judikatury ESLP.“¹⁴⁰

Přesnou a výstižnou charakteristiku jeho rozhodnutí, jmenovitě *rozsudků* ESLP podal již dříve jeho tehdejší předseda R. Ryssdal: „Rozsudky Soudu jsou... konečné, závazné a mají deklaratorní povahu... jsou závazné pouze ve vztahu ke státu nebo státům, které jsou stranami ve sporu (*inter partes*). Nejsou závazné *erga omnes*.“¹⁴¹ Představují překážku *rei judicatae*.¹⁴² Jejich deklaratornost jde ruku v ruce s faktem, že postrádají konstitutivní povahu, neboť: „...rozsudek Soudu není nařizující ... Úmluva neposkytuje rozhodnutí Soudu mít přímý účinek ve vnitrostátním právním řádu žalovaného státu.“¹⁴³ Jediné, co však může v případě potřeby ESLP svým rozsudkem

¹³⁸ MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. s. 214.

¹³⁹ Tamtéž, s. 216, 236 a násl. Právní akty mezinárodních organizací jsou také někdy označovány jako tzv. *soft law*.

¹⁴⁰ KÜHN, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí právo lidských práv. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 1, s. 7. V podstatě stejně i BOBEK, M. Několik poznámek k práci s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva. *Soudní rozhledy*. 2006, roč. 12, č. 5, s. 166.

¹⁴¹ RYSSDAL, R. *Závazek států řídit se rozsudky Evropského soudu pro lidská práva*. Přednáška přednesená dne 20. 3. 1996 na Masarykově univerzitě v Brně, nepublik. s. 4. SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. s. 292. REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. s. 23 a násl.

¹⁴² SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. s. 292.

¹⁴³ RYSSDAL, R. *Závazek států řídit se rozsudky Evropského soudu pro lidská práva*. Přednáška přednesená dne 20. 3. 1996 na Masarykově univerzitě v Brně, nepublik. s. 2. SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*.

závazně konstatovat, je přiznání *spravedlivého zadostiučinění* poškozené straně (čl. 41 EÚLPZS). Zároveň pak ze samotného textu čl. 46 EÚLPZS plyne, že ani ESLP, ani Výbor ministrů nejsou nadány pravomocí vykonat soudní rozsudek. To se přenechává žalovanému státu a možnostem, které v tomto směru nabízí jeho vnitrostátní právní řád. Dohled Výboru ministrů nad výkonem rozsudků „...může spočívat buď v kontrole legislativních nebo administrativních změn, provedených státy jako odpověď na konstatované porušení nebo v případě rozsudků ... podle čl. 41 kontrole toho, zda stát skutečně vyplatil jednotlivci předepsanou částku.“¹⁴⁴ Tolik známé základní údaje.¹⁴⁵

Vlastní význam judikatury ESLP pro praxi vnitrostátních orgánů činných v trestním řízení je dán především faktem, že zejména „...otázky týkající se trestního procesu jsou v judikatuře... Evropského soudu lidských práv... řešeny nejčastěji.“¹⁴⁶

Judikáty tohoto soudu působí ve skutečnosti podobně, jako judikatura vnitrostátní publikovaná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek vydávané Nejvyšším soudem, jakož i ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu. Jinými slovy řečeno, tak jak vnitrostátní soud nepracuje pouze se zákonem, ale též s domácí konstantní judikaturou, jeví se nevyhnutně, aby pracoval nejen s textem EÚLPZS, ale zejména také s judikaturou ESLP. Jde o to, že dosavadní „bohatou praxí ... obou orgánů (tj. bývalé Evropské komise pro lidská práva a Evropského soudu pro lidská práva) se vytvořilo ustálené ‚case-law‘, které žije vlastním životem... Oba orgány intervenují rozhodovací činností natolik do vnitrostátní sféry ochrany občanských a politických práv, že se znalost řízení před štrasburskými orgány i jejich *case-law* stala prvořadou potřebou pro evropskou právní veřejnost.“¹⁴⁷ Také prameny z pozdější doby potvrzují daný fakt: „Praxe států prokazuje, že autorita rozsudků Soudu dalece překračuje jejich striktní právní význam...“¹⁴⁸ V neposlední řadě je podtrhován význam judikatury ESLP i skutečností, že sama Česká republika již opakovaně byla ve Štrasburku „odsouzena“, což je nežádoucí nejen z pohledu jisté neschopnosti garantovat univerzalitu ochrany mezinárodního standardu lidských práv, ale též z hlediska ekonomického,

Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. s. 287.

¹⁴⁴ GOMIEN, D. *Short guide to the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe, 1991. *Stručná rukojeť Evropské úmluvy o lidských právech*. Přeložil Jiří Malenovský. Štrasburk: Rada Evropy, 1991. s. 101. Podrobně srov. SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. s. 294–295.

¹⁴⁵ Legislativní změna zásadní povahy, umožňující ČR reagovat na ji odsuzující rozsudky, nabízejí ustanovení oddílu osmého ÚSz o *řízení o opatřeních nezbytných k provedení rozhodnutí mezinárodního soudu*; srov. zejm. ustanovení §§ 118, 119, 119b, jakož i čl. 87 odst. 1 písm. i) Úst.

¹⁴⁶ REPÍK, B. Požadavky Evropské úmluvy lidských práv na trestní proces. *Bulletin advokacie*, 1992, č. 10, s. 8.

¹⁴⁷ DELMAS-MARTY, M. *Toward a European Model of the Criminal Trial*. In *Delmas-Marty, M. (ed.) The Criminal Process and Human Rights, Toward a European Consciousness*. Dordrecht, Boston, London: Kluwer Academic Publishers, 1995. s. 191, s. 198. MALENOVSKÝ, J. rec. díla: *Van Dijk, P., van Hoof, G. J. H. Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Deventer, Boston: Kluwer, 1990 (*Právník*. 1991, roč. 130, č. 11–12, s. 1050). Srov. též MATSCHER, F. *Metody výkladu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod v praxi Evropského soudu pro lidská práva. Právo a zákonnost*. 1992, roč. 2, č. 9, s. 504. KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006. s. 89 a násled.

¹⁴⁸ SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. s. 295.

neboť finanční satisfakce ve smyslu čl. 41 EÚLPZS nejsou zanedbatelné. Podle zdrojů ministerstva spravedlnosti byly vládě ČR Soudem postoupeny stížnosti se žádostí o zaujetí stanoviska k nim (tzv. *komunikované stížnosti*) takto: v r. 2003 / 17 stížností, v r. 2004 / 86 stížností, v r. 2005 / 146 stížností, v r. 2006 / 80 stížností a v r. 2007 / 48 stížností. Z celkového počtu 468 stížností komunikovaných vládě ČR za období od 1. 1. 1993 do 31. 12. 2007 bylo zjištěno alespoň jedno porušení EÚLPZS ve 115 případech.¹⁴⁹

Z výše uvedeného tedy plyne, že judikatura ESLP z pohledu formálních pramenů práva RE, tímto pramenem rovněž *není*, stejně jako právní akty jejich orgánů, zároveň však zde existuje povinnost českých soudů tuto judikaturu zohledňovat, a to jak ve smyslu mezinárodního, tak i vnitrostátního práva.¹⁵⁰ Daný závěr platí jak pro trestní právo hmotné, tak i procesní.

2.2 Prameny práva EU (evropského práva)

Dnem 1. května 2004 se stala Česká republika členem Evropské unie a zároveň i signatářskou stranou smluv, na nichž je EU založena.¹⁵¹ V té době současně probíhal proces ratifikace *Smlouvy o Ústavě pro Evropu*.¹⁵² Ta měla vstoupit v platnost dnem 1. 11. 2006, budou-li splněny předpoklady stanovené v citované Smlouvě. Dnes je již tento evropský ústavní dokument zcela mimo „hru“; viz kap. 1. 5. Na scénu proto vstupuje *Lisabonská reformní smlouva*; více k tomu srov. kap. 1.5., 3.3.

Významový posun projevující se v samotné terminologii, zmíněný již v kap. 1.4.1, odrážející jeden z význačných rysů *Lisabonské reformní smlouvy* spočívající v posilování komunitarizace a supranacionality coby rysů evropského práva a vytěšňující tak tradiční unijní mezinárodní právní povahu III. pilíře EU, se projevuje i v otázce pramenů evropského práva.

Jak již řečeno, evropským právem a jeho prameny (bude) je třeba ve smyslu *Lisabonské reformní smlouvy* rozumět právo EU konstituované jako právo zásadně *supranacionální* povahy. Daný pohyb se však přirozeně netýká diferenciací pramenů evropského práva na prameny primární a sekundární, která zřejmě zůstává zachována; více k tomu srov. kap. 3.3.

Výše zmíněné mezinárodně právní smluvní dokumenty, tj. „přístupová smlouva“ a *Lisabonská reformní smlouva* v případě jejího vstupu v platnost, jakož i – de lege lata – SES a SEU představují právní *primární prameny* a zároveň rámec, v němž a jimiž se doposud, ale i nadále formovalo a postupně bude formovat i *sekundární* evropské právo, z hlediska jeho pramenů vtělené do právních aktů příslušných orgánů EU; viz dále.

Jinak ohledně v literatuře standardně uváděných primárních a sekundárních pramenů evropského práva¹⁵³ lze co do jejich základních charakteristik odkázat právě na tyto zdroje.

¹⁴⁹ Podrobné údaje viz <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=5099&d=90808> citováno 8. 8. 2009.

¹⁵⁰ Více k tomu BOBEK, M., Několik poznámek k práci s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva. *Soudní rozhledy*. 2006, roč. 12, č. 5, s. 166 a následující.

¹⁵¹ Čl. 1, 2 *Smlouvy mezi členskými státy Evropské unie a Českou republikou, ... etc., o přistoupení České republiky, ... etc. k Evropské unii* (dále i „přístupová smlouva“).

¹⁵² Čl. IV-447 *Smlouvy o Ústavě pro Evropu*, Ústřední věstník Evropské unie, C 310/1, 16. 12. 2004.

¹⁵³ SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 59 a následující.

V následujícím textu se proto zaměříme pouze na určitá specifika daná jejich vazbou na *trestněprávní* materii.

Trestněprávním aspektům *Lisabonské reformní smlouvy*, jako *primárního* pramene evropského práva, je věnována samostatná podkapitola, na kterou zde odkazujeme; srov. 3.3.

Ze stejného hlediska posuzovaná SES je zajímavá zejm. svými ustanoveními čl. 10 (zásada *loajality*) a čl. 280 (ochrana finančních zájmů ES, zásada *asimilace*); podrobně viz dále výklady o *strukturálních zásadách* jako pramenech evropského práva.

Rovněž tak a o poznání více je vtažena do trestněprávní materie SEU, a to skrze svou hl. VI. pojednávající o policejní a justiční spolupráci v trestních věcech; dále viz výklady o *sekundárních* pramenech evropského unijního práva.

Úmluvy podle čl. 34 odst. 2 písm. d) SEU (tzv. *koordinační*), mající rovněž charakter mezinárodních smluv uzavřených mezi členskými státy EU, figurují coby pramen evropského práva až mezi *terciárními* právními akty III. pilíře EU.¹⁵⁴ Ovšem jejich povaha jakožto pramenů práva evropského je sporná.¹⁵⁵ S přihlédnutím k jejich charakteru coby mezinárodních smluv však budou zřejmě pramenem mezinárodního práva veřejného.¹⁵⁶

Pro úplnost je zapotřebí připomenout i mezinárodní smlouvy, s nimiž byly spojeny prvopočátky (tj. po roce 1957; SES), ... evropské politické spolupráce v trestní oblasti (, kdy) byly jediným pramenem (dnes bychom řekli „evropského (trestního) práva“; V. K.) mezinárodní smlouvy.¹⁵⁷

Z dalších *primárních* pramenů evropského práva bude namísto poukázat na *judikaturu ESD, SPS, ...* která pro své účinky a autoritu nabývá povahu skutečného pramene komunitárního práva.¹⁵⁸ Jinde se v této souvislosti zdůrazňuje: „Je totiž nepopíratelné, že judikatura Soudního dvora má „normativní sílu“...“¹⁵⁹ Konečně jako argument, proč je třeba judikaturu ESD, SPS umístit mezi primárními prameny evropského práva, se uvádí, že: „... ESD ... zaceluje mezery – vytváří právo: mj. rozhoduje, které obecné zásady právní bude aplikovat.“¹⁶⁰

¹⁵⁴ Tamtéž, s. 91–94.

¹⁵⁵ Tamtéž, s. 91–93.

¹⁵⁶ Srov. např. Úmluvu o zřízení Evropského policejního úřadu (Europol), 1995; Úmluvu o ochraně finančních zájmů ES, 1995.

¹⁵⁷ ŠTURMA, P. Prameny evropského trestního práva. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 102–107 a tam uvedený přehled příslušných mezinárodních smluv: *Schengenská dohoda (1985); Úmluva mezi členskými státy ES o dvojím postihu (1987); Dohoda o aplikaci Úmluvy Rady Evropy o předávání odsouzených osob mezi členskými státy ES (1987); Dohoda mezi členskými státy ES o zjednodušení a modernizaci metod předávání žádostí o vydání (1989); Dohoda mezi členskými státy o předávání řízení v trestních věcech (1990); Schengenská prováděcí úmluva (1990); Úmluva mezi členskými státy ES o výkonu cizozemských trestních rozsudků (1991)*. Již zmíněné mezinárodní smlouvy z doby po přijetí SEU (1992), označené jako „koordinační úmluvy“ (jiného charakteru jsou „vnější smlouvy“ uzavírané EU podle čl. 24 a 38 SEU), mají svůj základ v jejím čl. 34 odst. 2 písm. d), např. již zmíněná *Úmluva o ochraně finančních zájmů ES*.

¹⁵⁸ PIPKOVÁ, H., MALÍŘ, J., GRYGAR, J. *Vybrané komentované rozsudky Soudního dvora Evropských společností*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie České republiky, 2004. s. 10.

¹⁵⁹ SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malíř a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005. s. 391.

¹⁶⁰ SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 59.

Judikatura Evropského soudního dvora a Soudu prvního stupně v Lucemburku, souvisí především s trestně *procesní* problematikou, i když skrze ni – logicky – s materií hmotně právní. Jako taková se týká zejména řízení a rozhodování o *předběžných otázkách* ve smyslu čl. 234 a čl. 225 odst. 3/1 SES, jakož i čl. 35 SEU, s odvoláním na čl. 46 písm. b) SEU. Tomu koresponduje ve vnitrostátním právu ustanovení § 9a tr. ř.¹⁶¹ Jedná se tu o *nesporné mezitímní řízení*, jehož cílem je zajistit jednotnou interpretaci a aplikaci evropského práva (podle čl. 35 odst. 1 SEU např. rámcových rozhodnutí) vnitrostátními soudy v jejich meritorních řízeních; srov. např. rozhodnutí ESD v právní věci C-105/03 *Tribunale di Firenze v. Maria Pupino*, ze dne 16. června 2005.

Na adresu *obecných zásad právních*, jako dalšího druhu *primárního*, byť nepsaného pramene evropského práva, se sluší uvést, že „... svůj původ mají ve „vynalézavosti“ soudů ...“, co do jejich významu „...představují super-právo.“¹⁶² Přesnější je ovšem jejich charakteristika, podle níž: „Nejde o obecné zásady právní v jejich nejobecnější podobě, ale spíše o základní zásady, které ovládají především komunitární právo.“¹⁶³ S ohledem na silné komunitarizační tendence v evropském právu, které nezůstanou bez vlivu na vnitrostátní právo členů EU, včetně práva trestního, jejich důležitost nepochybně poroste.

Z hlediska vlastní geneze jakožto „zásad společných právním řádům členských států“ a „zásad odvozených z povahy EU coby „společensví práva“,¹⁶⁴ lze mezi ně z trestně právního aspektu počítat především z. *nullum crimen, nulla poena sine lege*, z. *právní jistoty (zákaz retroaktivity)*, z. *práva na obranu* (ve smyslu *nemo tenetur*).¹⁶⁵ Nepochybně i z. *in dubio pro reo*, z. *ne bis in idem*, z. *práva na řádný zákonný a spravedlivý proces*, popř. i jiné.

Ze *strukturálních zásad (principů)* fungování EU má z námi sledovaného hlediska své nezastupitelné místo z. *loajality*; povinnost ji ve smyslu čl. 10 SES respektovat i v otázkách III. pilíře EU dokumentuje již citovaná kauza C-105/03 *Tribunale di Firenze v. Maria Pupino*, ze dne

¹⁶¹ Podrobně viz SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malíš a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005. s. 741 a násl., zejm. s. 743. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 376-382. BOBEK, M., KOMÁREK, J., PASSER, J., GILLIS, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005. s. 68, 220, 340, 383. ŠÁMAL, P. et al. *Trestní řád. Komentář. I. díl*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 100-109. KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006. s. 60 a násl. Srov. též *Informativní sdělení o zahajování řízení o předběžné otázce vnitrostátními soudy (2005/C 142/01)* a *Informativní sdělení o zahajování řízení o předběžné otázce vnitrostátními soudy – DOPLNĚK – v důsledku vstupu v platnost řízení o naléhavé předběžné otázce, které se použije na předběžné otázky týkající se prostoru svobody, bezpečnosti a práva (2008/C 64/01)*. „Naléhavá“ předběžná otázka bude namísto ve vazebních trestních věcech. „Z osmi předběžných otázek, které dosud předložili české soudy, ESD, se zatím ani jednou netýkala trestního práva...“ ŠPECIÁN, M. Řízení o neodkladné předběžné otázce před Evropským soudním dvorem. *Trestní právo*. 2009, tzv. 14, č. 10, s. 33.

¹⁶² SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malíš a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005. s. 374, 386.

¹⁶³ TÝČ, V. Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2006, č. 305, s. 15.

¹⁶⁴ SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 63, 64. TÝČ, V. Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2006, č. 305, s. 16.

¹⁶⁵ SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 65, odmítnutí autoinkriminace (374/87 *Orkem*).

16. června 2005.¹⁶⁶ Specifikací této zásady vyjádřené obecně v čl. 10 SES je podle mého další ustanovení, a sice čl. 280 odst. 1 SES mířící na povinnosti člena EU při ochraně finančních zájmů Společenství. Podpořena je tato ochrana i z. *asimilace*, kterou nabízí čl. 280 SES ve svém odstavci druhém.¹⁶⁷

Dalším pramenem ve výše uvedeném, tj. *primárním* smyslu, sledovaným optikou trestních práv (hmotného a procesního), jsou *základní práva a svobody (základní lidská práva)*. Tu je nezastupitelnou EÚLPZS se svými zásadami, jako např. z. *kontradiktornosti*, z. *spravedlivého (trestního) procesu* aj. Jak patrně, obsahově tento pramen práva RE a zároveň evropského práva proniká do jeho pramene předcházejícího (obecné zásady právní). Nemyslím, že by se tu jednalo o nějaký zásadní teoretický nonsense, vymyká-li se problematika základních lidských práv v tomto kontextu jednoznačnému „zaškatulkování.“¹⁶⁸

Prameny evropského práva *sekundární* (derivativní) povahy představují především prameny unijní povahy, tedy III. pilíře EU, i když ani prameny komunitární povahy, tj. pilíře I. ES, se s trestněprávní problematikou absolutně nemíjejí, jak jsme již viděli.

Z těch unijních přicházejí začasto do úvahy *rámcová* rozhodnutí; čl. 34 odst. 2 písm. b) SEU.¹⁶⁹ S nimi je spojena jedna specifická otázka.

Podle již citovaného *Svobody* „... pokud není jednoznačně stanovena mezinárodněprávní subjektivita EU, lze rámcové rozhodnutí považovat i za mezinárodní smlouvu ve smyslu čl. 39–41 Vídeňské úmluvy o smluvním právu (1969), která ... má přednost před zákonem, pokud tak stanoví národní ústavní právo.“¹⁷⁰ Toto konstatování je významné z aspektu čl. 10 Úst.

Na uvedené pak navazuje problém ventilovaný *Týčem*.¹⁷¹ Jeho jádro spočívá v kolizi *anteriorních mezinárodních mnohostranných smluv*, jichž je člen EU signatářem, s *posteriorními rámcovými rozhodnutími*, a sice z hlediska naplňování jejich obsahu právě tímto signatářem, to vše za podmínky, že jsou obsahy těchto právních aktů *neslučitelné*.

¹⁶⁶ Tamtéž, s. 74.

¹⁶⁷ Srov. např. FENYK, J., FRYŠTÁK, M. Protection of the Financial Interests European Communities in the Czech Republic. In Tomášek, M. (ed.) *European Law and National Criminal Legislation*. Prague: Faculty of Law Editions centre, 2007. s. 119.

¹⁶⁸ Ochrana základních lidských práv je v přehledech uváděných např. *Týčem* zařazena mezi obecnými zásadami (TÝČ, V. Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2006, č. 305, s. 18 a násl.). Dále viz např. TOMÁŠEK, M. (Hrsg.) *Menschenrechte im europäischen Strafrecht. Sammelband des Deutsch- Tschechischen Grundlagenseminars zum europäischen Strafrecht*. Würzburg: Juristische Fakultät der Bayerischen Julius- Maximilians Universität, Prag: Juristische Fakultät der Karlsuniversität, 2006. 88 s. WINKLER, E. *Die Grundrechte der Europäischen Union*. Wien, New York: Springer, 2006.

¹⁶⁹ Viz např. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 807–808; dále viz <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=3420&d=49613> citováno 9. 8. 2009.

¹⁷⁰ SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 92. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 249.

¹⁷¹ TÝČ, V. Rámcová rozhodnutí EU a český právní řád. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 233 a násl.

Podle názoru citovaného autora předně platí, že: „Pro vztah rámcového rozhodnutí a (mezinárodní) smlouvy ... není rozhodný čl. 41 VÚSmlPr, ale její čl. 30. Ten ve svém odst. 4 stanoví, že ve vztazích mezi státy, které jsou stranami *obou smluv* (tedy v našem případě původní smlouvy a pozdějšího *rámcového rozhodnutí*), rozhoduje *smlouva* pozdější, tedy *rámcové rozhodnutí* (ledaže by dřívější smlouva byla s pozdější *slučitelná*); *veškerá kurzíva V. K.*“¹⁷² Naznačený základ argumentace, tedy že rámcové rozhodnutí *je* mezinárodní smlouvou, resp. podle slov samotného citovaného *Týče* - kvazismlouvou (viz též shora i názor *Svobodův*), pak umožňuje řešit nastolený problém ve prospěch pozdějšího rámcového rozhodnutí považovaného za mezinárodní smlouvu (splnění požadavků evropského práva), bez kolize s čl. 10 Úst (splnění požadavků mezinárodního práva veřejného) obojí ze strany člena EU.

Celá tato konstrukce není zpochybněna ani závěrečným shrnutím citovaného *Týče*, přestože v něm uvádí: „Rámcová rozhodnutí, *byť nejsou mezinárodní smlouvou (kurzíva V. K.)*, představují mezi členy EU partikulární úpravu určitých otázek upravených v dřívější mnohostranné smlouvě...“¹⁷³ Vsuvkou „...“, *byť nejsou mezinárodní smlouvou ...*“ je tu připomenuta povaha rámcových rozhodnutí právě jako kvazismluv.

Pro zajímavost (a úplnost) ještě dodávám, že analogický problém může nastat i na úrovni: anteriorní mnohostranné mezinárodní smlouvy, již je člen EU signatářem a s ní obsahově neslučitelné posteriorní *směrnice*, rovněž zavazující téhož člena EU.

Vyjasnění nastolené otázky, tedy zda člen EU a zároveň signatář příslušné mezinárodní smlouvy je vázán, a to i s důsledky pro jeho národní právo, *pozdějším* rámcovým rozhodnutím / *směrnici* jako prameny práva EU, anebo *dřívější*, s rámcovým rozhodnutím / *směrnici* obsahově neslučitelnou mezinárodní smlouvou coby pramenem mezinárodního práva veřejného, je přitom z hlediska praktického fungování evropského a mezinárodního práva zásadní; dále viz 2.5.2.

V nejostřejší podobě by se mohl tento „modelový“ problém vyskytnout i na úrovni: anteriorní mnohostranná mezinárodní smlouva, již je člen EU signatářem a s ní obsahově neslučitelné posteriorní *nařízení*. V „nejostřejší“ proto, že *nařízení* díky své přímé a přednostní aplikovatelnosti ve vnitrostátním právním prostředí onu předcházející mezinárodní smlouvu „nešetří“ žádným způsobem. Bude-li dnes člen EU např. respektovat takovou smlouvu za cenu nerespektování následného *rámcového rozhodnutí*, hrozí mu jen výtka na politické úrovni. Naproti tomu nerespektování *pozdějšního nařízení*, jak známo, má pro člena EU zcela jiné důsledky; srov. čl. 226 a čl. 228 SES.

Stejně tak i *rozhodnutí* působí v roli pramene evropského práva, tedy unijního, III. pilíře; čl. 34 odst. 2 písm. c) SEU; stranou ponecháváme rozhodnutí ve smyslu čl. 249 SES. Působí tak

¹⁷² Tamtéž, s. 237–238. Dále viz POLÁK, P. *Rámcová rozhodnutí a zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007, který na s. 64–68 popisuje vztah konkrétní mezinárodní smlouvy a konkrétního rámcového rozhodnutí způsobem, který by byl jedním z možných, nikoli však univerzálních řešení daného problému, jak mám za to.

¹⁷³ TÝČ, V. *Rámcová rozhodnutí EU a český právní řád*. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 239–240.

ovšem v daleko menším rozsahu, než tomu je v případě rozhodnutí rámcových.¹⁷⁴ Zpravidla „dohánějí“ problematiku nepokrytou rámcovými rozhodnutími. Zároveň je třeba dodat, že pro evropeizaci oblasti trestněprávní jsou v podstatě nepoužitelná, nebo jen velmi omezeně, protože podle výslovné dikce SEU nemohou být nástrojem sblížení právních předpisů členských států.

Méně frekventovanými sekundárními prameny komunitární povahy, intervencujícími do problematiky policejní a justiční spolupráce ve věcech trestních jsou též *nařízení*. Je tomu tak s ohledem na jejich právní účinky ve smyslu čl. 249 SES. Pokud k nim přece jenom unijní legislativa sáhne, tak by tomu mělo být jen s ohledem na povahu materie v nich upravené a jako takové zařazené v I. pilíři SES.¹⁷⁵ Kategoricky se v tomto směru vyjadřují někteří autoři.¹⁷⁶

Taktéž i *směrnice* jsou v podobném postavení jako zmíněná *nařízení*.¹⁷⁷ Zatímco naposledy citovaná směrnice má právě jako směrnice svůj základ v čl. 175 a 251 SES, o příkladmo citovaném *nařízení* to tak jednoznačně říci nelze; srov. čl. 31 a 34 a *contrario* SEU.

Zvláštní přístup ke dvěma naposledy uvedeným pramenům evropského práva komunitárního zaznamenáváme u *Huggera*. Pod německým výrazem „*strafrechtliche Anweisungen*“ rozumí tento autor předpisy sekundárního společenského práva (práva ES), které zavazují vnitrostátní orgány k tomu, aby postihovaly soudním trestem určité způsoby (typy) jednání.¹⁷⁸ Z takto široce pojaté definice je poněkud obtížné dovodit jednoznačnější závěry o tom, zda jsou tu myšleny jen směrnice (*Richtlinien*), či dokonce *nařízení* (*Verordnungen*). Jasně do toho poněkud vnáší, necháme-li stranou překladové potíže, další autorovo sdělení: „K výkonu trestněprávních „*Anweisungskompetenzen*“ jsou k dispozici ve společenském právu jako vhodné sekundárně právní instrumenty, především *směrnice*, ale také *nařízení* a *rozhodnutí* (*kurziva V. K.*).“¹⁷⁹ Z uvedeného je patrné, že citovaný autor termínem a jím označeným pojmem „*strafrechtliche Anweisungen*“ rozumí pojem, jenž je nadřazen pojům „*nařízení*“, „*směrnice*“ a „*rozhodnutí*“; (čl. 249 SES). Podle mého přiléhavým českým ekvivalentem „*Anweisungen*“ může být výraz „*opatření*“, rovněž použitý na různých místech zakládací smlouvy; v SES např. v čl. 10, čl. 13 odst. 1, čl. 38, čl. 61 aj. *Strafrechtliche Anweisungen* neboli *trestněprávní opatření komunitární povahy* jako pojem může fungovat coby pojmová zkratka postihující sekundární prameny komunitárního práva, s nimiž se pracuje v korelaci s právem vnitrostátním trestním. Citovaný autor tak vlastně svým způsobem předběhl dobu *Lisabonské reformní smlouvy*, v níž se počítá se stejnou trojicí sekundárních pramenů evropského práva; srov. kap. I. 5 a čl. 288 KSFEU.

¹⁷⁴ Viz např. Rozhodnutí Rady ze dne 6. prosince 2001 o ochraně eura proti padělání (2001/887/ES).

¹⁷⁵ Viz např. *Nařízení* Rady (ES) č. 1035/97 ze dne 2. června 1997, kterým se zřizuje Evropské středisko pro sledování rasismu a xenofobie. *Nařízení* Rady (ES) č. 2580/2001 ze dne 27. prosince 2001 o zvláštních omezujících opatřeních namířených proti některým osobám a subjektům s cílem bojovat proti terorismu.

¹⁷⁶ „Žádné trestní právo cestou *nařízení* ...“ uzavírá např. DEUTSCHER, J. *Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften zur originären Strafgesetzgebung*. Frankfurt am Main: P. Lang GmbH, 2000. s. 350. Možná snad v budoucnu; viz s. 391 a násl.

¹⁷⁷ Viz např. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/35/ES ze dne 7. září 2005 o znečištění z lodí a o zavedení sankcí za protiprávní jednání.

¹⁷⁸ HUGGER, H. *Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2000. s. 17.

¹⁷⁹ Tamtéž, s. 165.

Společné akce a společné postoje mají charakter pramenů evropského práva spíše politické než formálně právní povahy; srov. čl. 14, 15, čl. 34 odst. 2 písm. a).¹⁸⁰

2.3 Prameny trestního práva RE a evropského trestního práva

V návaznosti na obsah podkapitol 2. 1, 2. 2 specifikujících obecnou problematiku formálních pramenů práva RE, jakož i pramenů evropského práva pohledem *trestněprávním* se v této části omezíme jen na určitá zobecnění, to v kontextu pojmů „trestní právo RE“ („trestní právo mezinárodní RE“ dále i „TPMRE“, „mezinárodní právo trestní RE“) a dále i „MPTRE“ „evropské trestní právo“ („trestní právo evropské“, „evropské právo trestní“).¹⁸¹

2.3.1 Prameny trestního práva RE

Relativně jednoduchá je v tomto ohledu situace, uvažujeme-li o *pramenech trestního práva RE*.

V návaznosti na základní trestněprávní pohled na mezinárodní právo, tj. diferencované na trestní právo mezinárodní a mezinárodní právo trestní (kap. 1.2.1, 1.3.1; viz též kap. 1.7) je třeba hovořit nejprve i zde o *pramenech trestního práva mezinárodního RE*, jimiž jsou vnitrostátní *obecně závazné právní předpisy* na úrovni minimálně zákonů. Jejich prostřednictvím se transformují závazky člena RE ze smluv coby dále uvedených pramenů mezinárodního práva trestního RE do jeho vnitrostátního práva.

Jsou-li prameny samotného práva RE shodné s formálními prameny mezinárodního práva veřejného, nemůže tomu být jinak ani v případě trestního práva RE, které je, jak již řečeno, a máme-li na mysli *mezinárodní právo trestní RE*, výšečí práva RE. Jejich specificky trestněprávní či trestně procesní obsah na tom pochopitelně nic nemění. Uvedené konstatování plyne také již z úvah o vzájemném poměru trestního práva RE (ve formě MPTRE) a českého trestního práva; kap. 1. 7. Též v souvislosti s právem RE zmíněné „právo Úmluvy (rozuměj EÚLPZS)“ jako navýsost „trestní“ (kap. 1. 6) se rovněž podstaty pramenů trestního práva RE (ve formě MPTRE) nijak zásadně nedotýká. Naopak, EÚLPZS svým statusem *mezinárodní smlouvy*, vzdor kvaziprecedentní povaze „práva Úmluvy“ jako takového, potvrzuje sama coby smluvní pramen trestního práva RE (ve formě MPTRE) v tomto ohledu jeho klíčovou a svým způsobem výlučnou pozici. EÚLPZS tu přesně řečeno představuje *pramen mezinárodního práva trestního RE*.

Naproti tomu *judikatura ESLP*, vedle zmíněných smluvních pramenů coby zdroj práva rovněž nezastupitelná, má v podstatě stejnou úlohu jako vnitrostátní judikatura obecných soudů členů RE. Formálním pramenem trestního práva, ve smyslu precedenčním, tedy *není*.

¹⁸⁰ Společná akce ze dne 21. prosince 1998 přijatá Radou na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii o kriminalizaci účasti v zločineckých organizacích v členských státech Evropské unie (98/733/SVV). Společná akce ze dne 15. července 1996 přijatá Radou na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii o boji proti rasismu a xenofobii. Společný postoj Rady ze dne 27. prosince 2001 o boji proti terorismu (2001/930/SZBP).

¹⁸¹ Nejnověji ucelený pohled internacionalistické doktríny české na problematiku jmenovitě *pramenů evropského trestního práva* nabízí již citovaný ŠTURMA, P. Prameny evropského trestního práva. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 102–107.

2.3.2 Prameny evropského trestního práva

Podíváme-li se na *prameny evropského trestního práva*, bude situace v tomto směru ve srovnání s trestním právem RE poněkud pestřejší, patrně i složitější.

Hovořit o formálních pramenech něčeho, co je vlastně už „de lege lata“ spojeno s existencí spíše problematickou, diskutabilní, to alespoň zčásti, je poněkud obtížné. Evropské trestní právo, tak jak bylo definováno v této monografii (kap. 1. 7), se může „pyšnit“ svými reálnými projevy zhruba tak z padesáti procent: tedy pokud je spojujeme s jeho formou – *trestním právem evropským*. Jasným důkazem toho je v různé míře evropeizované vnitrostátní trestní právo členů EU. Evropské trestní právo ve své druhé podobě, tj. *evropské právo trestní*, tedy supranacionální, již tak rozsahově a patrně ani obsahově „hmatatelné“ není, alespoň zatím.

Pro *prameny trestního práva evropského (TPE)*, jakožto součásti vnitrostátního trestního práva člena EU, je předně příznačné, že toto právo (tj. TPE) svoji genezi nutně zakládá na sekundárním právu III. pilíře EU. To představuje první krok na cestě jeho zrodu, který ovšem neopravňuje k závěru, že pramenem TPE je např. *rámčové rozhodnutí*. Rámčové rozhodnutí je pramenem sekundárního evropského práva unijního, coby legislativní produkt příslušného/ých orgánu/ů EU. Totéž platí i pro sekundární právo I. pilíře ES, máme-li na mysli *směrnice*, které jsou výlučně pramenem sekundárního evropského práva komunitárního, coby legislativní produkt příslušného/ých orgánu/ů ES.

Po vnitrostátní transpozici a implementaci tohoto – evropskoprávního sekundárního – základu, tedy v důsledku druhého kroku, jenž je výsostnou doménou ale také povinností člena EU (jeho zákonodárného subjektu), vzniká teprve samotný formální pramen vnitrostátního trestního práva evropského: *obecně závazný právní předpis*. Ten samozřejmě podléhá stejnému právnímu režimu jako vnitrostátní formální prameny obecně. Tedy režimu práce s ním, to znamená při interpretaci a aplikaci trestněprávních norem v něm obsažených.

Z tohoto hlediska posuzované *SES* a *SEU* pramenem trestního práva evropského být *nemohou*, už z toho prostého důvodu, že jsou ve vymezeném rozsahu *pramenem mezinárodního práva trestního*, *SES* dokonce *pramenem evropského práva trestního*; viz dále.

Totéž platí i pro mezinárodní smlouvy, které předcházely *SEU*, tedy uzavřené po roce 1957 (*SES*), do Maastrichtu (1992).

Koordinační úmluvy podle čl. 34 odst. 2 písm. d) *SEU*, mající charakter mezinárodních smluv uzavřených mezi členskými státy EU, figurují coby pramen evropského práva až mezi terciárními právními akty III. pilíře EU, jak bylo řečeno. Nicméně v roli pramene trestního práva evropského, jako vnitrostátního, o kterém je nyní řeč, právě jako mezinárodní smlouvy figurovat rovněž *nemohou*. Už proto ne, že mezinárodní smlouvy jsou pramenem mezinárodního práva veřejného. Tyto úmluvy lze proto chápat, stejně jako smlouvy uvedené výše, jen jako *prameny mezinárodního práva trestního*, nikoli však evropského práva trestního, to vzhledem k čistě mezinárodní právní podstatě III. pilíře *SEU*.

Judikatura ESD vykazuje v principu stejnou charakteristiku jako judikatura *ESLP*, ovšem s tím zásadním rozdílem, že judikatura „lucemburská“ podnicená podáním *předběžné otázky*,

rozumí se v trestních věcech, je pro národní soud *striktně závazná*.¹⁸² Tím je dána i povaha takového judikátu coby možného pramene trestního práva evropského. Předmětný judikát je nepochybně obecně pramenem evropského práva. Jako takový však automaticky *nenabývá* de iure povahy pramene vnitrostátního práva člena EU, pod něž naopak spadá trestní právo evropské. Tento fakt ovšem nebrání uplatnění jeho zmíněné striktní závaznosti. Situace je tu vzdáleně analogická jako s nařízeními.

Obecné zásady právní v roli formálního pramene trestního práva evropského rovněž *neobstojí*. To ovšem neznamená, že jako takové svou podstatou a svým obsahem trestní právo evropské „nedotují.“ Bez ohledu na způsob jejich objektivizace v pozitivním vnitrostátním právu člena EU obsaženy nepochybně jsou. Jinak by ani nemohly být z něho extrahovány na úroveň právě obecných zásad právních.

V podstatě totéž lze říci i o *základní právech a svobodách (základních lidských právech)*. Samy o sobě zdrojem trestního práva evropského *nejdou*. Naopak jako svůj předmět regulace si je vnitrostátní trestní právo členů EU, zejm. procesní, nepochybně osvojilo, mělo-li a má-li dostát standardům jak RE, tak i EU, která jako „mladší“ musí v tomto ohledu od RE brát nepochybně „ponaučení“.

Nařízení se svými standardními dopady (přímý účinek ve vnitrostátním právu člena EU, přednost před tímto právem), resp. i vzdor jim, si může podržet charakter jen pramene evropského práva, *nikoli* trestního práva evropského jako vnitrostátního. Podobně jako judikatura ESD, i nařízení fungují v národním prostředí členů EU přímo, aniž by jim v tom bránil „handicap“, že nejsou výslovně formálním pramenem trestního práva evropského. Ovšem z hlediska výkladu těchto nařízení nelze obejít čl. 220 SES.¹⁸³

V souvislosti s trestním právem evropským a jeho prameny jsme tu na rozdíl od dalších výkladů níže nerozlišovali pohled *legis latae* a *legis ferendae*. To z toho prostého důvodu, že trestní právo evropské jakožto právo vnitrostátní je z těchto hledisek spojováno prioritně se standardní vnitrostátní situací, v níž se nachází právo platné i právo budoucí, nikoliv se situací práva evropského v jeho druhé formě a jeho prameny. Takové rozlišování má smysl proto až při pohledu na evropské právo trestní.

Na adresu pramenů *evropského práva trestního (EPT)* lze obecně uvést následující.

Pramenem evropského práva trestního *primárním* a *de lege lata* budou předně již citovaná ustanovení SES (čl. 10, čl. 280), neboť svou komunitární podstatou (I. pilíř ES) konvenují pojmu evropského práva trestního, tj. coby práva supranacionálního. Případná námitka, že *mezinárodní smlouva*, jakou SES nepochybně je, opírající se tudíž o princip *souřadnosti* jejích subjektů (nikoli tedy *nadřazenosti* jednoho druhému, či nějakého třetího subjektu subjektům ostatním) ji diskvalifikuje právě jako pramen evropského práva trestního, nemůže obstát. Jde o to, že jedinou cestou, již se mohla *zrodit supranacionalita* (nadřazenost) byla a je *internacionalita* (souřadnost).

¹⁸² BOBEK, M., KOMÁREK, J., PASSER, J., GILLIS, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005. s. 357. Srov. též § 9a tr. ř. a podrobně 3. 4.

¹⁸³ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 288.

Komunitární supranacionalita je tak ve skutečnosti jen na bázi internacionality smluvně dohodnutým jejím produktem.¹⁸⁴

Oproti tomu *SEU*, rovněž jako mezinárodní smlouva, již svým obsahem se jako pramen evropského práva trestního tomuto zařazení vymyká. Formálně by jím být mohla, obsahově však nikoliv, připomeneme-li náplň hlavy VI. *SEU*. Zůstává tedy pramenem mezinárodního práva trestního, vedle své role pramene evropského práva.

Pohled *de lege ferenda* (v čase publikace monografie *de Legelata*) vtaňuje z hlediska primárních pramenů evropského práva trestního do „hry“ *Lisabonskou reformní smlouvu*, jakož i *Listinu základních práv Evropské unie (LZPEU)*. Tato smlouva (resp. smlouvy, viz kap. 3. 3, 3. 4) je tedy svým způsobem v první řadě primárním pramenem evropského práva trestního, a až dodatečně také pramenem mezinárodního práva trestního. Obojí její zařazení se nevylučuje. Budoucí evropské právo trestní, byť supranacionální povahy, se bez svého mezinárodně smluvního základu jednoduše neobejde, jak již řečeno („slepice, nebo vejce“). Tu i tam pak figuruje jedna a tatáž mezinárodní smlouva: *Lisabonská reformní*.

Listina pak, s ohledem na čl. 6 *KSEU*, podle něhož Unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v *Listině základních práv Evropské unie ...*, *jež má stejnou právní sílu jako Smlouvy (kurzíva V. K.)*, je (bude) rovnocenným pramenem evropského práva trestního, jako sama *Lisabonská reformní smlouva*.

Sekundární prameny evropského práva trestního *legis latae*, tzn. komunitární právní akty I. pilíře, jsou představovány *nařízeními a směrnici*; čl. 249 *SES*. Nařízení trestněprávního obsahu působí bezprostředně a přednostně před trestním právem vnitrostátním člena EU. Směrnice pak analogicky jako rámcová rozhodnutí. Tu i tam lze narazit na výše signalizovaný problém možné *obsahové kolize* těchto pramenů evropského práva trestního jako posteriorních na straně jedné, s anteriorními mnohostrannými mezinárodními smlouvami na straně druhé, pokud figuruje tu i tam též člen EU; viz 2. 5.

Sekundární prameny evropského práva trestního *legis ferendae*, tedy sekundární právní akty, s nimiž počítá *Lisabonská reformní smlouva*, budou rovněž *nařízení a směrnice*; čl. 288 *KSEU*. Situace se tedy v zásadě nijak nezmění až na to, že roli stávajících rámcových rozhodnutí zřejmě převezmou zmíněné směrnice.

2.4 Prameny národního trestního práva

Z hlediska standardních *kontinentálních* forem práva a jejich druhů přicházejí pro trestní právo vnitrostátní v úvahu pouze *obecně závazné normativní právní akty*, včleněné do *právních předpisů*; jmenovitě *Ústava, ústavní zákony a běžné zákony*. Vyjmenované právní akty patří mezi *primární*. Jakožto pramen trestního práva však reálně fungují i *odvozené* normativní právní akty orgánů moci výkonné (*nařízení vlády, vyhlášky ministerstev*).

¹⁸⁴ MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné*. Obecná část. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. s. 526 a násl. Jen pro odlehčení: „Komunitární supranacionální vejce tak ve skutečnosti snesla internacionální slepice.“

Někteří považují za pramen vnitrostátního trestního práva i *mezinárodní smlouvy* ve smyslu čl. 10 Úst, to na rozdíl od této monografie.

Také *plenární nálezy* Ústavního soudu, publikované ve Sbírce zákonů, představují specifické prameny trestního práva [§ 57 odst. 1 písm. a) ÚS, § 2 odst. 1 písm. a) SbZ; viz např. č. 103/1997 Sb.].

Výlučným pramenem trestního práva je *běžný zákon* nebo právní předpis vyšší právní síly (čl. 4 odst. 1, 2, čl. 39 LPS, ÚS 115 [IV. ÚS 404/99, Sb. n. u. ÚS, sv. 23]), nikoli předpis podzákoný (*nařízení vlády* – čl. 78 Úst, *ministerská vyhláška* - čl. 79 odst. 3 Úst). Požaduje-li totiž čl. 39 LPS, aby *jen zákon stanovil*, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku lze za jeho spáchání uložit, potom nestačí, aby tak učinil právní předpis jen podzákoný, byť vydaný „... k provedení zákona ... na základě zákona a v jeho mezích.“ Pokud tomu tak v praxi je, jde o prameny *neústavní* povahy; srov. např. nařízení vlády, s nímž počítá ust. § 289 odst. 2, 3, 4 TrZ; srov. i § 420 body 24., 25. a 26. TrZ. Zcela v pořádku v tomto ohledu je naopak zák. č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, v kontextu § 289 odst. 1 TrZ. Ani předpis byť primární povahy, ne však typu zákona, tuto roli plnit nemůže (*obecně závazná vyhláška* - čl. 104 odst. 3 Úst), ÚS 65 [Pl. ÚS 4/96, Sb. n. u. ÚS, sv. 5].¹⁸⁵

Kromě *Ústavy* (zejm. čl. 27 odst. 1, 2 aj.) a *Listiny základních práv a svobod* [zejm. čl. 6, čl. 7 odst. 2, čl. 8 odst. 2, čl. 9 odst. 1, 2 písm. a), čl. 10, čl. 11 odst. 1, 3, čl. 12 odst. 1, čl. 13, čl. 14 odst. 1, 2, 4, 5, čl. 15 odst. 1, 3, čl. 16 odst. 1, čl. 17 odst. 1, 2, čl. 32 odst. 1, čl. 39, čl. 40 odst. 6 aj.] je základním *primárním* pramenem trestního práva dospělých a podpůrně i mladistvých *trestní zákon č. 40/2009 Sb.*, [podle jeho § 110 se trestním zákonem rozumí tento zákon, tj. trestní zákoník, a podle povahy věci i zákon o soudnictví ve věcech mládeže]. Trestní právo mladistvých nacházíme v *zákoně o soudnictví ve věcech mládeže* (zák. č. 218/2003 Sb., hl. II., díl 1. až 6., ve znění pozdějších předpisů). S poukazem na ust. § 55 odst. 3 a § 56 odst. 4 TrZ spadá mezi prameny trestního práva i zák. č. 169/1999 Sb., *o výkonu trestu odnětí svobody*, ve znění pozdějších předpisů. Stejně tak i zákon č. 257/2000 Sb., *o Probační a mediační službě*, ve znění pozdějších předpisů. Z dalších zákonů se obvykle uvádějí zák. č. 184/1964 Sb., *o vyloučení promlčení trestního stíhání* ..., zák. č. 119/1990 Sb., *o soudní rehabilitaci*, ve znění pozdějších předpisů, zák. č. 198/1993 Sb. (§ 5), *o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu* a zák. č. 129/2008 Sb., *o výkonu zabezpečovací detence*.

Bylo by možné uvést řadu dalších zákonů, coby primárních pramenů ovšem *jiných* odvětví práva než trestního. To proto, že si trestní právo mnohdy od nich „půjčuje“ některé pojmy bez toho, že by se jich trestní zákon dovolával (tzv. „normativní znaky skutkové podstaty“); srov. např. znak „daň“ v § 240 odst. 1 a zák. č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů. V tomto případě se tedy nejedná o primární formu trestního práva, nýbrž o primární formální pramen práva finančního, který je zároveň ve výše uvedeném kontextu *sekundárním* pramenem trestního práva.

¹⁸⁵ K podrobnější argumentaci srov. KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 83–84.

Nálezy *pléna* Ústavního soudu, coby produkt *abstraktní* kontroly ústavnosti, publikované ve Sbírce zákonů a ve Sbírce nálezů a usnesení ÚS jsou rovněž pramenem trestního práva. Naproti tomu nálezy *senátní*, jakožto výstup *konkrétní* kontroly ústavnosti, s problematikou forem trestního práva nesouvisí. Na tom nic nemění ani čl. 89 odst. 2 Úst, který zakotvuje závaznost vykonatelných rozhodnutí Ústavního soudu pro všechny orgány a osoby (*inter partes*, *erga omnes*).¹⁸⁶

Na rozdíl od Parlamentu jakožto zákonodárce *pozitivního*, funguje Ústavní soud svými plenárními nálezy jako zákonodárce *negativní*. Zatímco Parlament zákony „dává“, a v tom smyslu je pozitivní, Ústavní soud zákony nebo jejich části „ruší“,¹⁸⁷ v čemž je negativní (§ 70 odst. 1 ÚS, č. 103/1997 Sb.). Plenární nálezy Ústavního soudu uvedeného typu nejsou právními předpisy, nýbrž rozhodnutími, tj. akty aplikace práva (§ 54 ÚS). Proto mají blíže k precedentu. Jiný pramen je chápe naopak jako obdobu normativního aktu s právní silou běžného zákona.¹⁸⁸ Charakter pramenů práva mají i nálezy, které ústavnost napadených zákonů jen *potvrzují*, resp. kdy Ústavní soud tímto svým rozhodnutím návrh na zrušení zákona *zamítne* (§ 70 odst. 2 ÚS); srov. např. ÚS 31 [Pl. ÚS 5/2000, Sb. n. u. ÚS, sv. 21]. Ústavní soud tu kvalifikovaným způsobem potvrdí návrhem zpochybněnou ústavnost napadeného zákona. Nález tohoto obsahu trestněprávní normu ani netvoří, ani neruší, pouze ji jako právně platnou a účinnou potvrdí z ústavněprávního pohledu, a to s účinky *ex tunc*, to na rozdíl od nálezu kasačního, jímž se zákon nebo jeho část ruší a který má podle praxe Ústavního soudu účinky *ex nunc*.¹⁸⁹

Význam mezinárodních smluv ve smyslu čl. 10 Úst pro vnitrostátní trestní právo spočívá obecně v tom, že orgány činné v trestním řízení při své výkladové a aplikační praxi musejí jejich obsah zohledňovat stejně jako obsah vnitrostátních pramenů tohoto právního odvětví. Na otázku, zda smlouvy uvedeného typu jsou, či nejsou pramenem trestního práva, a jak s nimi podle toho zacházet, nejsou názory jednotné.

Obecná právní teorie, vzhledem k právnímu stavu do 31. 5. 2002, považovala zmíněné smlouvy za právní předpis českého práva v mezích čl. 10 Úst: „...vyhlášením se smlouva stává součástí českého právního řádu.“¹⁹⁰ Tyto smlouvy „Jsou...pramenem vnitřního práva ČR, a to dokonce silnějším než zákon. Pramenem českého práva jsou ovšem...nikoliv ze své vlastní

¹⁸⁶ Podstata abstraktní i konkrétní kontroly ústavnosti je tatáž: *náprava neústavnosti* spojené s určitým právním aktem (normativním nebo individuálním). Proto zde chápeme pod kontrolou *abstraktní* řízení podle čl. 87 odst. 1 písm. a), b) Úst, kdežto kontrolou *konkrétní* řízení podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Úst. Poněkud jinak (terminologicky) srov. FILIP, J. *Ústavní právo České republiky*. I. díl. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997. s. 329, 335. K otázce výkladu a dopadu čl. 89 odst. 2 Úst srov. BLAHOŽ, J. *Soudní kontrola ústavnosti, srovnávací pohled*. Praha: Codex ASPI Publishing, 2001. s. 430 a násl. ŠEVČÍK, V. *Právo a ústavnost v České republice*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002. s. 152 a násl. ŠIMÍČEK, V. *Ústavní stížnost*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. s. 282-299. KÜHN, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Ústavního soudu. *Právník*. 2001, roč. 140, č. 9, s. 857-886. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002. s. 324, 327-329. Viz též senátní nález ÚS 151 [III.ÚS 200/2000, Sb. n. u. ÚS, sv. 20].

¹⁸⁷ FILIP, J. *Ústavní právo České republiky*. I. díl. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997. s. 191.

¹⁸⁸ VEVERKA, V. *Základy teorie práva a právní filozofie*. Praha: Codex, 1996. s. 59-60.

¹⁸⁹ K zamítavým nálezům ÚS z hlediska pramenů práva srov. MIKULE, V. Poznámky z hlediska ústavněprávního. *Právní praxe*, 1998, roč. 46, č. 1, s. 17 - 18, srov. též ÚS 32 [Pl. ÚS 5/98, Sb. n. u. ÚS, sv. 14]. K normativní povaze zamítavého plenárního nálezu srov. KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006. s. 35.

¹⁹⁰ KNAPP, V. *Zákonodárná pravomoc v České republice. Právní rozhledy*. 1993, roč. 3, č. 4, s. 107.

(bezprostřední) právní síly, nýbrž z rozhodnutí českého zákonodárce, tj. právě v důsledku...čl. 10 Ústavy ČR.“¹⁹¹

Podle názorů tehdejší *ústavněprávní teorie*: „Tyto smlouvy i nadále vystupují ve dvojí roli: jednak jako pramen mezinárodního práva, jednak jako pramen (součást) práva vnitrostátního.“¹⁹² Shodně vidí tuto otázku i nynější ústavní i právní teorie.¹⁹³

Za pramen trestního práva považuje zmíněné smlouvy i převážná část stávající *trestněprávní teorie*.¹⁹⁴

Teorie mezinárodního práva, někteří její představitelé, odpovídá na položenou otázku podstatně jinak: „Inkorporací je uchována jejich (mezinárodních smluv) mezinárodněprávní povaha i po vtažení do vnitrostátního právního řádu a jako s pramenem mezinárodního práva jsou povinny s nimi zacházet všechny orgány českého státu, které jejich pravidla vnitrostátně aplikují.“¹⁹⁵

Z naznačeného spektra názorů na daný problém považujeme za správný naposledy uvedený přístup. To znamená, že smlouvy uvedené kategorie jsou pramenem *pouze* mezinárodního práva (veřejného), se všemi důsledky z toho plynoucími i pro jejich výklad.¹⁹⁶ Tento přístup nejlépe odpovídá charakteru zmíněných smluv jakožto právních aktů a nesměšuje prameny práva mezinárodního a národního.

Ústavní zákon č. 395/2001 Sb., novelizující s účinností od 1. 6. 2002 Ústavu, dikci čl. 10 zásadně změnil. Nové znění se nijak *nedotklo* podstaty mezinárodních smluv jako pramene mezinárodního smluvního práva. Změny však doznal *dosah* nového ustanovení, které znamená *generální* inkorporaci mezinárodních smluv do vnitrostátního práva ČR, tedy nad rámec dosavadních smluv o lidských právech a základních svobodách. Mění se také dosavadní koncepce vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva: „dualistická“ byla vystřídána pojetím *monistickým*, s primátem mezinárodního práva. Dále se změnila právní síla těchto smluv ve vztahu k vnitrostátním právním předpisům, jmenovitě běžným zákonům. Oba právní akty stojí z hlediska

¹⁹¹ KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 132.

¹⁹² PAVLÍČEK, V., HŘEBEJK, J. *Ústava a ústavní řád České republiky. Sv. I*. Praha: Linde, 1994. s. 58.

¹⁹³ KLÍMA, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 99 (jinak s. 89). BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004. s. 74. HARVÁNEK, J. et al. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. s. 280.

¹⁹⁴ NOVOTNÝ, O., VANDUCHOVÁ, M. et al. *Trestní právo hmotné – I. Obecná část. 5., jubilejní, zcela přepracované vydání*. Praha: Aspi, a. s., 2007. s. 66. JELÍNEK, J. et al. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. aktualizované vydání*. Praha: Linde, 2006. s. 36.

¹⁹⁵ MALENOVSKÝ, J. *Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva*. Brno: Doplněk, 2000. s. 65. Podrobněji MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část. 5. vyd.* Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. s. 471 a násl. Stejně viz REPIK, B. *Lidské práva v soudním konání*. Bratislava: Manz-Verlag, 1999. s. 25. VALEŠOVÁ, T. *Vztah mezinárodního práva a vnitrostátního práva, vztah práva Evropských společenství, Evropské unie a vnitrostátního práva*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie ČR, 2003. s. 132. FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech. 2. aktualizované a doplněné vydání*. Praha: Linde, 2005. s. 40. Jinak vidí otázku ŠTURMA, P. *Prameny trestního práva mezinárodního*. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. I. vyd.* Praha: C. H. Beck, 2009. s. 102. Tzv. „desítkové“ smlouvy považuje citovaný autor za pramen trestního práva mezinárodního, jež je součástí vnitrostátního práva, jak již uvedeno výše.

¹⁹⁶ MATSCHER, F. *Metody výkladu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod in praxi Evropského soudu pro lidská práva. Právo a zákonnost*. 1992, roč. 40, č. 9, s. 505. K tomu viz č. 15/1988 Sb.

vztahové hierarchie na stejné úrovni; daný závěr plyne z výkladu novelizovaného čl. 10 Úst, před středníkem, důkazem z opaku: jako součást pouhého právního řádu totiž *nepatří* do ústavního pořádku ČR. Vydeme-li ovšem ze znění pozitivně formulovaného, za středníkem, platí mezi nimi *aplikační hierarchie* v tom významu, že Ústava na prvé místo staví mezinárodní smlouvu a její *self-executing* ustanovení.

Soudcem předpokládaný nesoulad (rozpor) *běžného* zákona, jehož má být při řešení trestní věci použito, s mezinárodní smlouvou podle novelizovaného čl. 10 Úst, může být řešen pouze v intencích jednak tohoto článku, jednak čl. 95 odst. 1 Úst za středníkem. Z citovaných ustanovení plyne, že soudce je oprávněn a povinen posoudit soulad běžného zákona s takovou mezinárodní smlouvou zřejmě sám.¹⁹⁷ Jednoznačnou přednost mezinárodní smlouvy za uvedené situace poněkud relativizuje tzv. „*zpětný odkaz*“, zajišťující přednost (nej)práznivější normy ze dvou si konkurujících, jíž nemusí být vždy mezinárodní smlouva.¹⁹⁸

Vztah českého trestního práva (hmotného a procesního) vůči mezinárodnímu právu trestnímu (smluvnímu), tak jak je konstituován ustanovením čl. 10 Úst, vyjadřuje v zásadě nutnost širšího pohledu a přístupu trestní praxe ke kriminalitě, zejména pak z hlediska pramenů obou typů práva, jejich výkladu a aplikace. Kromě pramenů vnitrostátního trestního práva vstupují do hry prameny mezinárodního práva trestního, které nelze bez dalšího interpretovat tradičními postupy vnitrostátními. To činí kontrolu kriminality zvláště náročnou, protože často komplikovanou z hlediska použití právních instrumentů umožňujících adekvátní reakci na ni.

Mezinárodní smlouvy jsou publikovány ve Sbírce mezinárodních smluv (srov. § 5 až 7 SbZ a čl. 52 odst. 2 Úst). Na rozdíl od vnitrostátních pramenů trestního práva, u nichž je vyhlášení ve Sbírce zákonů podmínkou jejich platnosti (§ 3 odst. 1 SbZ a čl. 52 odst. 1 Úst), v případě mezinárodních smluv ve smyslu § 5 odst. 1 písm. a) SbZ je tomu naopak, neboť ve Sbírce se publikují jen mezinárodní smlouvy již platné.

Vše, co bylo shora obecně řečeno o pramenech trestního práva, tj. *hmotného*, platí beze zbytku i o pramenech trestního práva *procesního*.

2.5 Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům práva (trestního práva) RE, k pramenům evropského (evropského trestního) práva a význam tohoto vztahu pro interpretaci a aplikaci vnitrostátního práva

Význam náležité interpretace a aplikace vnitrostátního českého trestního práva hmotného a procesního pro funkce těchto právních odvětví, jakož i jejich reálné fungování v konfrontaci s evropským právním prostředím tvořeným právem RE (včetně trestního), jakož i právem evropským (včetně trestního) je nepopíratelný. Za tím účelem je ovšem nezbytné analyzovat už samotný vztah pramenů vyjmenovaných druhů práv, neboť ten může odhalit případná úskalí bránící efektivní interpretaci a aplikaci vnitrostátního trestního práva hmotného a procesního a tím

¹⁹⁷ KLÍMA, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 99, 100. Viz však nález ÚS č. 403/2002 Sb., jenž toto jednoznačné konstatování výrazně relativizuje.

¹⁹⁸ Podrobněji srov. CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J. et al. *Trestní právo procesní*. 5. vyd. Praha: ASPI, 2008. s. 44. Pro ilustraci viz též v podstatě zatím trestním kolegiem Nejvyššího soudu jednoznačně neukončená diskuse soudní praxe o retroaktivní povaze § 5 zák. č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu, ve světle čl. 53 EÚLPZS.

i jeho funkčnosti (efektivitě) v pro něj novém právním prostředí. Výsledky takové analýzy zřejmě nezůstanou bez dopadu na praxi orgánů činných v trestním řízení, které se všemi těmito formami práva konkrétně pracují.

2.5.1 Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům práva (trestního práva) RE

Pohybujeme-li se na úrovni *trestního práva mezinárodního RE*, potom nám jeho prameny s prameny vnitrostátního trestního práva *splyývají*. Jak již uvedeno, formálním pramenem trestního práva mezinárodního RE je s ohledem na jeho výlučně vnitrostátní povahu pouze a jen *obecně závazný právní předpis*. S přihlédnutím k ústavním kautelám (čl. 8 odst. 2, čl. 39 LZPS) musí jít o právní předpis v podobě minimálně běžného *zákona*. Jinak vyjádřeno, trestní právo mezinárodní RE recipuje obsah mezinárodního práva trestního RE do vnitrostátního trestního práva člena RE. Trestní právo mezinárodní RE je tak produktem takovéto recepce. Příkladem může být, stejně jako je uvedeno níže, novela trestního řádu č. 457/2008 Sb., podle níž s účinností od 1. 1. 2009 byl do vnitrostátního práva transformován obsah některých pramenů mezinárodního práva trestního RE, a sice *Úmluvy o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinu* (Štrasburk, 8.11.1990, č. 33/1997 Sb. m. s.), jakož i *Trestněprávní úmluvy o korupci* (Štrasburk, 27. 1. 1999, č. 70/2002 Sb. m. s.).

Je-li situace taková jak popsáno, není dost dobře možné co zkoumat z hlediska jakýchkoliv vzájemných vztahů. Pro efektivní fungování vnitrostátního trestního práva je nicméně zásadním předpokladem kvalita provedené recepce mezinárodně právního závazku člena RE, zároveň signatáře příslušné mezinárodní smlouvy coby pramene mezinárodního práva trestního RE.

Máme-li naopak na mysli *mezinárodní právo trestní RE*, omezují se jeho formální prameny pouze, striktně vzato, na *mezinárodní smlouvy*. Český trestní zákon a trestní řád, jakožto prameny vnitrostátního práva, se proto vůči nim musí „chovat“ v intencích čl. 10 Úst., potkají-li se při řešení konkrétního případu s takovýmto smluvním pramenem mezinárodního práva trestního RE. Smlouva uvedeného typu sama, jak již zdůrazněno, není pramenem vnitrostátních trestních práv, neboť zůstává nadále výlučným pramenem mezinárodního práva veřejného, i po její inkorporaci do vnitrostátního právního řádu ČR. S oporou o čl. 10 Úst má však před trestním zákonem a trestním řádem *aplikační přednost*. Vzhledem k faktu, že takovým pramenem mezinárodního práva trestního RE je především EÚLPZS, musí být ze strany trestního zákona a trestního řádu respektována právě shora naznačeným způsobem. Cestou, kdy EÚLPZS působí v roli „trojského koně“, se v procesu případné přednostní interpretace a aplikace samotné EÚLPZS dostává na scénu i *judikatura ESLP*. Nikoli ovšem jako standardní pramen práva precedenčního typu, ale jen coby pramen kvasiprecedenční povahy, což ovšem nesnižuje její význam pro praxi orgánů činných v trestním řízení, jakož ani podmínky efektivního fungování obou českých trestních práv v relaci k trestnímu právu RE, jmenovitě mezinárodnímu právu trestnímu RE.

Výše uvedené samozřejmě platí bez ohledu na zásadu *lex posterior*, takže např. i po nabytí účinnosti nového trestního zákoníku (1. 1. 2010) se uplatní zmíněná aplikační přednost „desítkové“ mezinárodní smlouvy.

Skutečnost, že EÚLPZS není pramenem českého trestního práva, jak se mnohdy nesprávně tvrdí (viz 2. 4), nýbrž výlučným pramenem mezinárodního práva, pak znamená zvýšené nároky na orgány činné v trestním řízení v tom, že při její interpretaci se nemohou omezit na standardní výkladové metody vnitrostátního práva. Naopak musí respektovat v tomto ohledu příslušné metody, jak o nich hovoří část III. VÚSmlPr.

Ostatní *právní akty orgánů RE*, jakožto prameny trestního práva RE přinejmenším problematické, zejm. *doporučení Výboru vládám*, jsou významné z hlediska efektivního fungování vnitrostátního trestního práva nanejvýše tak pro zákonodárce. Ten by je měl, a také tak v řadě případů činí, brát v potaz při přípravě nových kodifikací či novel.¹⁹⁹

2.5.2 Vztah pramenů trestního práva národního k pramenům evropského (trestního) práva

Přidržíme-li se našeho pojetí a klasifikace druhů evropského trestního práva, bude namíste nejprve zkoumat vztah pramenů českého trestního práva hmotného a procesního na straně jedné, k pramenům *trestního práva evropského*, též v kombinaci s vlastními prameny *evropského práva primárního* a sekundárního, to na straně druhé.

Bylo již uvedeno, že formálním pramenem *trestního práva evropského* je vzhledem k jeho výlučně vnitrostátní povaze jen *obecně závazný právní předpis*. Stejně jako v případě trestního práva mezinárodního RE, i zde podle ústavních požadavků (čl. 8 odst. 2, čl. 39 LZPS) musí jít o právní předpis v podobě alespoň běžného *zákona*. Ten je zároveň nástrojem evropeizace obou českých trestních práv, kdy trestní právo evropské je jejím produktem. Prameny vnitrostátního trestního práva tak *splývají* s prameny trestního práva evropského; např. vedle znění platného a do 31. 12. 2008 účinného trestního řádu (č. 141/1961 Sb.) je od 1. 1. 2009 účinná jeho novela (č. 457/2008 Sb.) implementující příslušné *rámcové rozhodnutí*.²⁰⁰ Stejně by tomu bylo i v případě takto transponovaných a implementovaných *směrnic*.

Také na tomto místě platí, pokud je situace taková jak popsáno, že nelze dost dobře co zkoumat z pohledu nějakých vzájemných vztahů. Pro efektivní fungování vnitrostátního trestního práva tu opět zůstává jako zásadní předpoklad kvalita provedené transpozice a implementace evropsko právního závazku člena EU, zároveň adresáta transponovaného a implementovaného sekundárního pramene evropského práva.

V tomto bodě musíme ovšem navázat na problém a polemiku ohledně obsahové kolize mezi *anteriorní mezinárodní smlouvou*, již je signatářem člen EU, na straně jedné, a *posteriorním rámcovým rozhodnutím*, popř. *směrnici*, rovněž zavazující téhož člena EU; viz 2. 2.

Schůdné řešení i pro praxi orgánů činných v trestním řízení by bylo možné – *de lege lata* – spatřovat v postupu, který výše navrhl Týč, viz též shora názor *Svobodův*. Jen pro připomenutí:

¹⁹⁹ Srov. např. Důvodovou zprávu k návrhu trestního zákoníku č. 40/2009 Sb., s. 191–192, <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0> citováno 12. srpna 2009.

²⁰⁰ Podle důvodové zprávy k novele č. 457/2008 Sb.: „Navrhovaná úprava je v souladu s akty práva Evropské unie, jejím cílem je provedení rámcového rozhodnutí Rady 2006/783/SVV ze dne 6. října 2006 o uplatňování zásady vzájemného uznávání příkazů ke konfiskaci. Navrhovaná úprava při implementaci nejde nad rámec uvedeného rámcového rozhodnutí, ale provádí jeho jednotlivé články.“

tento názor vycházel z faktu, že neujasněná právní subjektivita EU, ve spojení s čl. 39–41 VÚSmlPr umožňuje považovat rámcové rozhodnutí za mezinárodní smlouvu.

Ovšem *de lege ferenda* (v čase publikace monografie *de lege Lata*), po přijetí *Lisabonské reformní smlouvy*, počítá čl. 1 KSEU, že Unie nahradí Evropské společenství a bude jeho nástupkyní. Tedy včetně, tentokrát nesporné právní subjektivity nynějšího ES. Paradoxně tak ovšem odpadne základ shora uvedené argumentace: nejistá, resp. neexistující právní subjektivita EU umožňující rámcové rozhodnutí považovat za mezinárodní smlouvu, naopak na jisto postavená právní subjektivita EU znamenající, že rámcové rozhodnutí, resp. směrnice (čl. 288 KSFEU) takovou smlouvou není. Bude tedy potřeba hledat řešení zcela nové, v prostoru vymezeném *Lisabonskou reformní smlouvou*.²⁰¹

Specifickým případem takovéto kolize pak může být, střetne-li se s příslušnou mezinárodní smlouvou následně *nařízení*, charakterizované též jako „evropský zákon“.²⁰²

Primární prameny evropského práva, tedy *SES* a *SEU* jsou ve výše vymezeném rozsahu *pramenem mezinárodního práva trestního*. Tím je dán i vztah vnitrostátního trestního práva k nim. Pokud by vyhověly požadavkům čl. 10 Úst. i z toho hlediska, že by obsahovaly ustanovení *self-executing*, měly by před vnitrostátním právem aplikační přednost. Tento fakt by se opět projevil v příslušných nárocích interpretačních a aplikačních kladených na orgán činný v trestním řízení. Totéž platí i pro mezinárodní smlouvy, které předcházely *SEU*, tedy uzavřené mezi léty 1957 (*SES*) a 1992 (*Maastricht*).

Koordinační úmluvy podle čl. 34 odst. 2 písm. d) *SEU*, mající rovněž charakter mezinárodních smluv uzavřených mezi členskými státy EU, figurují coby pramen evropského práva až mezi terciárními právními akty III. pilíře EU, jak bylo řečeno. Z hlediska jejich vztahu k pramenům vnitrostátního trestního práva je lze proto chápat stejně jako smlouvy uvedené výše, tedy jen jako *prameny mezinárodního práva trestního*.

Police *judikatury ESD*, uznávané jako primární pramen evropského práva, ve vztahu k pramenům vnitrostátního trestního práva je v zásadě analogická jako *judikatury ESLP*, tj. kvasiprecedenční. Ovšem rozhodnutími o *předběžných otázkách* jsou národní soudy vázány zcela striktně.²⁰³ To ovšem není v žádném rozporu s faktem, že tato *judikatura status* (oficiálního) pramene vnitrostátního práva *nepožívá*. Nepochybně tu platí konstatování: „Právník, i když uzavřen do své národní oblasti, nebude moci více ignorovat evropské právo.“ Dodejme: ani „*judikatorní*“.²⁰⁴

²⁰¹ To je úkol spíše pro „evropské“ či / také „mezinárodní“ právníky *ex professo*, neboť daná kolize vyžadující si řešení nepostihuje pouze oblast trestněprávní.

²⁰² TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 238; čl. 288 KSFEU. Ke slovu se tu zřejmě dostane *ESD*.

²⁰³ BOBEK, M., KOMÁREK, J., PASSER, J., GILLIS, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005. s. 108–109.

²⁰⁴ Více k tomu ANGELIS, de F. The Harmonization of the Criminal Procedure Laws of the Member States as a Result of European Community Law. In *Delmas-Marty, M. (ed.) The Criminal Process and Human Rights, Toward a European Consciousness*. Dordrecht, Boston, London: Kluwer Academic Publishers, 1995. s. 187 a násl. SALAZAR, L. The European Community and Criminal Law. In *Delmas-Marty, M. (ed.) What kind of Criminal Policy for Europe?* The Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1996. s. 94 a násl. GAVALDA, CH.,

Obecné zásady (právní) rovněž v roli primárního pramene evropského práva *nestojí* v téže roli vedle pramenů vnitrostátního trestního práva. Na druhé straně tyto zásady, jak byly příkladmo uvedeny shora v kap. 2. 2, představují standardní „výbavu“ vnitrostátních trestních práv členů EU. Vždyť také odtud byly čerpány do „studnice“ obecných zásad právních. Obecné zásady, mnohé z nich, jakož i další, v českém trestním právu hmotném a procesním pojaté jako základní zásady trestního práva hmotného a procesního, bezprostředním jejich pramenem sice nejsou, ovšem hrají zásadní roli v prvé řadě při tvorbě těchto pramenů. Při práci s nimi, tedy jde-li o jejich interpretaci a aplikaci, pak významně napomáhají při řešení komplikovaných hraničních případů.

V návaznosti na naše pojetí a klasifikaci druhů *evropského trestního práva*, bude namíště pokračovat zkoumáním vztahu pramenů českého trestního práva hmotného a procesního k pramenům *evropského práva trestního*, též v kombinaci s vlastními prameny *evropského práva primárního* a *sekundárního*, jakož i *de lege lata* a *de lege ferenda*.

Pramenem evropského práva trestního *primárním* a *legis latae* jsou, jak již řečeno, ustanovení *SES* (čl. 10, čl. 280), neboť svou komunitární podstatou (I. pilíř ES) konvenují pojmu evropského práva trestního, tj. coby práva supranacionálního. Vnitrostátní trestní právo se pak vůči tomuto prameni musí chovat jako vůči mezinárodní smlouvě, tedy v režimu požadovaném v čl. 10 Úst. Faktem ovšem zůstává, že konkrétní obsah citovaných ustanovení *SES* zřejmě nespĺňuje parametry norem *self-executing*.

Pohled *de lege ferenda* (v *čase publikace monografie de lege Lata*) přitahuje z hlediska primárních pramenů evropského práva trestního pozornost k *Lisabonské reformní smlouvě*, jakož i k *Listině základních práv Evropské unie (LZPEU)*.

Zmíněná smlouva (resp. smlouvy, viz 3. 3) je tedy předně primárním pramenem evropského práva trestního, a rovněž také, na dalším místě pramenem mezinárodního práva trestního. Obojí její charakteristika se nevylučuje, jak již bylo vysvětleno výše.

LZPEU, s ohledem na čl. 6 KSEU, podle něhož Unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v Listině základních práv Evropské unie, „... *má stejnou právní sílu jako Smlouvy (kurzíva V. K.)*“. Bude proto rovnocenným pramenem evropského práva trestního, jako sama Lisabonská reformní smlouva.

I v tomto případě se vnitrostátní trestní právo vůči uvedeným pramenům musí chovat stejně jako vůči mezinárodní smlouvě, tedy v intencích daných ustanovením čl. 10 Úst. Faktem i zde ovšem zůstává, že konkrétní obsah obou smluv, jakož i LZPEU nemusí ve všech případech

PARLEANI, G. *Droit communautaire des affaires*. Paris, s. 2 (cit. podle LIBÁNSKÝ, V. Harmonizace čs. práva s právem Evropského společenství. II. *Právo a zákonost*. 1992, roč. 4, č. 5, s. 269). V podrobnostech srov. dále např.: DANNECKER, G. *Strafrecht der Europäischen Gemeinschaft*. In *Eser, A., Huber, B. (Hrsg.) Strafrechtsentwicklung in Europa 4.3*. Freiburg im Breisgau: Max-Planck Institut, 1995. s. 1990 a násl. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 793 a násl. PIKNA, B. *Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu)*. Praha: Linde, 2002. s. 22 a násl. PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003. s. 121 a násl. PIKNA, B. *Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)*. Praha: Linde, 2006. s. 100 a násl. POLÁK, P. *Úprava mezinárodní právní pomoci v trestních věcech v rámci Evropské unie s přihlédnutím k ochraně jejich finančních zájmů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 266, s. 84 a násl.

splňovat parametry norem *self-executing*, i když lze odhadnout, že ve srovnání se SES bude jejich procento vyšší; více k tomu kap. 3. 4.

Sekundární prameny evropského práva trestního *legis latae*, tzn. komunitární právní akty I. pilíře, jsou představovány *nařízením* a *směrnicemi*; čl. 249 SES. Nařízení trestněprávního obsahu působí bezprostředně a přednostně před trestním právem vnitrostátním člena EU. Směrnice pak analogicky jako rámcová rozhodnutí. Tu i tam lze opět připomenout problém obsahové *kolize* těchto pramenů evropského práva trestního jako posteriorních na straně jedné, s anteriorními mnohostrannými mezinárodními smlouvami na straně druhé, pokud figuruje tu i tam týž člen EU.

Sekundární prameny evropského práva trestního *legis Ference* (v čase publikace *monografie de lege Lata*), tedy sekundární právní akty, s nimiž počítá *Lisabonská reformní smlouva*, budou mít rovněž formu *nařízen*í a *směrnic*; čl. 288 KSFEU. Situace se tedy v zásadě nijak nezmění ani co do jejich vztahu k pramenům vnitrostátního trestního práva.

3. VYBRANÉ EVROPSKÉ LEGISLATIVNÍ PROJEKTY Z ASPEKTU FUNKCÍ, ZÁKLADNÍCH ZÁSAD A INSTITUTŮ ČESKÉHO TRESTNÍHO PRÁVA HMOTNÉHO A PROCESNÍHO

Výklady v této kapitole míří na některé projekty, jejichž ambicí bylo, popř. i dnes je konstituování budoucího trestního práva evropského regionu, které by postupně mělo nabývat i výrazné, resp. výlučné rysy *supranacionality* (evropské právo trestní), nikoli jen souřadně harmonizované internacionality. Svědčí o tom vlastní obsah v jednotlivých podkapitolách analyzovaných a určitým způsobem hodnocených normových souborů, výlučně trestněprávně zaměřených, anebo vykazujících alespoň v určitém rozsahu nepřehlédnutelné trestněprávní aspekty.

Hned na začátku je ovšem třeba zdůraznit, že všechny měly a i dnes mají povahu zatím jen modelů, tzn. dosud *právně nezávazných* opusů. To však v žádném případě nesnižuje jejich hodnotu nejen historickou, nýbrž ani aktuálně teoretickou a praktickou. Uvedené platí beze zbytku o projektech rozebraných v kap. 3.1, 3.2.

V literatuře²⁰⁵ jsou zmíněné projekty spojovány jednak s *komplexním* řešením supranacionalizace evropského trestního práva, jednak s řešením *sektorovým*. První z nich znamená klasický trestní kodex tradičně strukturovaný na část obecnou a zvláštní, která pokrývá standardní objem typů kriminality, jak jej známe z evropských trestních zákonů, popř. zákoníků. Druhé řešení vybírá jen určité úseky kriminality, na niž pak hodlá reagovat, např. finanční zájmy ES. Ani tento přístup nevylučuje legislativně technické řešení v podobě obecné a zvláštní části takového kodexu, jen je tato část zvláštní podstatně užší než ve spojení s komplexním řešením.

²⁰⁵ SIEBER, U. Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch. *Juristen Zeitung*. 1997, JG 52, Num. 8, s. 377. PIPEK, J. Evropský modelový trestní zákon. *Právník*. 1999, roč. 138, č. 9, s. 850.

Komplexní řešení nabízel, resp. nabízí *Evropský modelový trestní kodex / zákoník* (dále i „EMTK“), 1997. Řešení sektorové představuje *Corpus Juris* (dále i „CJ“), 1997, 2000.

Pokud jde o *Ústavní smlouvu* (Smlouvu o ústavě pro Evropu), *Lisabonskou reformní smlouvu*, jakož i o *Listinu základních práv EU*, ty spadají do „dramaturgie“ kapitoly 3. jen svými trestněprávními aspekty, neboť jinak máme co do činění s dokumenty výrazně přesahujícími pouze omezený horizont trestního práva hmotného a procesního.

3.1 Evropský modelový trestní kodex/zákoník (RE)

Myšlenka EMTK se na půdě *Rady Evropy* poprvé objevila v r. 1971. Výsledek tehdejší debaty na dané téma vyzněl tak, že: „Harmonizace trestněprávních předpisů se nepovažuje za přínosnou.“²⁰⁶ Více jak dvacet let poté se téma vrací na půdu *Výboru pro právní záležitosti a lidská práva RE* v podobě *Memoranda* vypracovaného profesorem trestního práva na Univerzitě v Würzburgu, Dr. Ulrichem Sieberem.

Memorandum předně nastínilo v určitých alternativách možné obrysy budoucího evropského systému trestního práva:

- *Německý model spolupráce jako prototyp sjednocení obsahuje silnou centralizaci jak v hmotném, tak i procesním právu, důsledek to priority federálního trestního práva vůči trestněprávním systémům konfederovaných zemí.*
- *Švýcarský režim trestního práva je postaven na kombinaci unifikace (v hmotném právu) a spolupráce (v právu procesním; na úrovni kantonů platí různé trestní řády, na úrovni federální pak jeden trestní řád).*
- *Trestní systém USA se opírá o kombinaci harmonizace a spolupráce; vedle federálního trestního kodexu existují trestní práva hmotná a procesní na úrovni států, doprovázeno paralelismem soudů federálních a jednotlivých států.*
- *Spolupráce suverénních států pouze koordinujících vzájemně uznávání rozsudků, zejména fungující v severní Evropě.*

Podle slov autora memoranda „... budoucí spolupráce mezi evropskými členskými státy by měla být velmi omezená a neměla by považovat svůj vlastní model integrace (stejně jako národní trestní kodex) za nadřazený ostatním.“²⁰⁷ Jako všeobecný výsledek analýzy lze akceptovat závěr, že formálně stejná legislativa nečiní problémy v eticky a kulturně neutrálních oblastech. Logicky to znamená, že naopak není žádoucí unifikace nebo harmonizace v oblastech, které jsou kulturně a historicky specifické, tudíž odlišné.²⁰⁸

²⁰⁶ SIEBER, U. *EVROPSKÝ MODEL OVÝ TRESTNÍ ZÁKONÍK – MEMORANDUM*. Rada Evropy, Parlamentní shromáždění, Výbor pro právní záležitosti a lidská práva, Štrasburk, 5. 2. 1997. Nepublik. s. 1, dále i „Memorandum.“ Jinak viz též SIEBER, U. Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch. *Juristen Zeitung*. 1997, JG 52, Num. 8, s. 377.

²⁰⁷ Memorandum, s. 9–10.

²⁰⁸ Memorandum, s. 15.

Po určitých úvahách a doporučeních pro oblast trestního práva hmotného a procesního dospívá citovaný autor k následujícím závěrům:²⁰⁹

- *zmíněné různé formy spolupráce národních systémů trestního práva vyžadují určitou harmonizaci práva s cílem zaručit hladké fungování systémů trestního práva;*
- *pro německou a švýcarskou oblast se naproti tomu vyžaduje určitá unifikace.*

Prostředky k tomu směřující se nabízejí rovněž v různých variantách. Memorandum v té souvislosti klade důraz na *modelovou legislativu*, i u vědomí nejen jejich výhod, nýbrž i problémů. S ohledem na obvyklou nezávaznost takovýchto modelů (což je určitá výhoda) „... myšlenka Evropského modelového trestního zákoníku je podporována i těmi, kteří jsou v zásadě proti unifikaci evropského práva.“²¹⁰

Příprava EMTK by neměla být záležitostí jen Rady Evropy, nýbrž také Evropské unie, jakož i národních institutů trestního práva, zdůrazňuje se dále v citovaném Memorandu.²¹¹ Tím by se ovšem daný projekt mohl posouvat z výlučného vlivu RE a její mezinárodní právní podstaty směrem k EU, včetně jejich komunitárních atributů, resp. tendencí v tomto směru, tj. k supranacionalizaci. Nicméně EMTK lze chápat spíše jako projekt nikoli směřující jednoznačně k supranacionálnímu evropskému právu trestnímu, nýbrž jako projekt dokumentující „... pohyb směrem ke sbližování (, které) nevede k uniformním výsledkům ... Vývoj nezávazné modelové legislativy (a zvláště ambicióznější Evropský modelový trestní zákoník) je ideálním nástrojem ... Evropský modelový trestní zákoník (pokrývající celý rozsah průměrného národního trestního kodexu) je jediným optimálním řešením ...“²¹²

K podrobnějšímu rozboru a hodnocení EMTK lze odkázat např. na citovaného *Pipka*, podle nějž „Jádrem a impulzem pro další supranacionalizaci trestního práva by měl být právě EMTZ(K), který by měl obsahovat principy právní úpravy platné pro všechny členské státy EU.“²¹³ V projektech EMTK a CJ se zde vytváří, jak uvádí citovaný autor, „... základní tvrdé jádro trestněprávní úpravy s rámcem, který zůstává otevřený pro národního zákonodávce.“²¹⁴

Při pohledu na české trestní právo hmotné optikou EMTK uzavírá citovaný autor své sdělení slovy: „Pokud jde o samotnou obecnou část, možno říci, že Česká republika nemusí mít s ohledem na velmi slušné teoretické i praktické zpracování jednotlivých principů a institutů trestního práva hmotného žádné velké starosti.“²¹⁵

Bez nadsázky lze totéž konstatovat i dnes, po deseti letech.²¹⁵ Podobný stav zaznamenáváme i v souvislosti s dalším projektem – CJ, o němž bude pojednáno zevrubně v další podkapitole.

²⁰⁹ Memorandum, s. 17 a násl.

²¹⁰ Memorandum, s. 22.

²¹¹ Memorandum, s. 25.

²¹² Memorandum, s. 29–30.

²¹³ PIPEK, J. Evropský modelový trestní zákon. *Právník*. 1999, roč. 138, č. 9, s. 851.

²¹⁴ Tamtéž, s. 852.

²¹⁵ Je na druhé straně pravdou, že v uvedeném období jsem nezaznamenal žádný výraznější posun v pracích na EMTK. Pozornost a síly se napřely spíše směrem ke CJ.

3.2 Corpus Juris (ES/EU) 1997/2000²¹⁶

Vznik a krátká historie CJ

Návrhy CJ obsahující zamýšlenou trestněprávní úpravu ochrany finančních zájmů EU, jak píše Sieber²¹⁷, byly zpracovány na objednávku Evropského parlamentu zvláštní pracovní skupinou. Tato skupina se zformovala v listopadu roku 1995 z iniciativy *F. de Angelis* jako uskupení představitelů různých evropských trestněprávních sdružení. Zmíněná skupina pracovala na návrhu pod vedením *M. Delmas-Marty* od listopadu 1995 do května 1996. Výsledkem její činnosti se stala první verze CJ (1997), která byla předmětem dalších diskusí a úvah nejen v této skupině, nýbrž především mezi teoretiky a praktiky z celé Evropy.

S tímto cílem se také konalo ve dnech 4.–6. března 1999 v Trieru evropské kolokvium: „*Corpus Juris jako základ evropského trestního práva.*“²¹⁸ Ze shrnutí a závěrů tehdejších jednání a z jejich přehledu, který tenkrát prezentoval již zmíněný Sieber, bych zdůraznil především tu skutečnost, že o podstatném obsahu CJ, jakož i o základních otázkách, které řeší, bylo dosaženo zásadního konsensu.²¹⁹ Osobně považuji za významné, že již tehdy existovala názorová shoda o základních principech (základních zásadách), jež jsou charakteristické pro všechny evropské trestněprávní systémy. Co se týká např. trestnosti právnických osob, tj. problému, jenž nabýval na stále větší aktuálnosti, „...přivítali ji i zástupci zemí, jejichž národní trestní právo odpovídající právní úpravu nezná;...“²²⁰

Verze CJ z roku 1999/2000 (Florence)

U zrodu nové verze CJ a zároveň jejím východiskem se stala studie o možnostech realizace první verze CJ (1997), a sice ve vztahu k vnitrostátním trestním právům členských zemí EU de lege

²¹⁶ BRAUM, S. Das „Corpus Juris“ – Legitimität, Erforderlichkeit und Machbarkeit. *Juristen Zeitung*. 2000, JG 55, Num. 10, s. 493 a násl. VERVAELE, J. A. E. The Corpus Juris Project: A blueprint for Criminal Law and Criminal Procedure in the European Territory. *Agon*. 2002, JG 2, Num. 34, s. 9 a násl. KLATIK, J. Corpus Juris a principy integrácie trestného práva v priestore Európskej únie. *Justičná revue*. 2006, roč. 58, č. 6–7, s. 1027 a násl. KRATOCHVÍL, V. Tschechische Strafgesetzbuchung und Corpus Juris 2000 mit besonderer Berücksichtigung des Wirtschaftsstrafrechts und der Strafbarkeit juristischer Personen. In *Kratochvíl, V., Löff, M. (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen. Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung Österreich – Tschechische Republik. Juridicum Wien*, 13. 9. 2002. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 272, s. 49–68 (německy), 69–85 (česky). CJ byl pochopitelně v tomto textu referenčním kritériem trestního zákona č. 140/1961 Sb. Podkapitola 3. 2 pak nabízí pohled zcela aktuální, tedy trestní zákoník č. 40/2009 Sb. ve světle CJ, vybrané aspekty.

²¹⁷ DELMAS-MARTY, M. (Hrsg.) *Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union (mit einer Einführung zur deutschen Übersetzung von U. Sieber)*. Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymanns Verlag, KG 1998, s. V.

²¹⁸ KRATOCHVÍL, V. Na cestě k evropskému trestnímu právu. *Kriminalistika*, 1999, 36, 2, s. 155–157. HUBER, B. (Hrsg.) *Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts* (Europäisches Kolloquium, Trier, 4.–6. März 1999). Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg, Hrsg. von A. Eser, Band S 87, Freiburg im Breisgau, 2000.

²¹⁹ HUBER, B. (Hrsg.) *Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts* (Europäisches Kolloquium, Trier, 4.–6. März 1999). Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg, Hrsg. von A. Eser, Band S 87, Freiburg im Breisgau, 2000, s. 333 a násl.

²²⁰ Tamtéž, s. 339.

lata, jakož i s ohledem na podmínky realizace doporučení, která CJ nabízí.²²¹ Konkrétní výsledky zmíněné studie vedly ke změnám verze první, včetně základních zásad CJ samotného.

Základní principy CJ 2000 a českého trestního zákoníku

Tradiční principy (základní zásady CJ) trestního práva hmotného a trestního práva procesního, které jsou zmíněny v bodu I CJ, nevykazují ve srovnání s českou realitou žádné dramatické diference.

Z principu *legality* (Principle of legality) plynoucí zákaz *retroaktivity* a *zákaz analogie legis*, oba *in malam partem*, jakož i zásada *criminalia sunt restringenda* představují standardní zásady také českého trestního práva (§ 1 až 3 TrZ); totéž můžeme říci i o zásadách *individuální trestní odpovědnosti* (Principle of individual culpability) (§ 22 až 27 TrZ) a o *proporcionalitě trestů* (Principle of proportionality) (§ 38 až 42 TrZ). Zásadu *práva na (zákonného) soudce* (*princip soudní záruky*) (Principle of judicial guarantee) vyjadřuje nejen čl. 90 Úst, jakož i čl. 38 odst. 1 a čl. 40 odst. 1 LZPS, nýbrž i trestní řád (srov. § 13 a násl., § 73b odst. 1, § 83 odst. 1, § 88 odst. 1, 2 atd. tr. ř.).

Co se týká „nových“ principů, které nabízí CJ, to znamená zásad *ne bis in idem* v kontextu *principu evropské teritoriality* (Principle of European territoriality) a *principu „kontradiktorního“ způsobu (trestního) řízení* (Principle of proceedings which are 'contradictoire'), je možné také i v tomto ohledu konstatovat, že český zákonodárce, pokud jde o trestní řád, nezůstává v žádném směru nijak pozadu. Především tzv. „velká novela“ trestního řádu - zák. č. 265/2001 Sb. – posiluje a prohlubuje princip kontradiktornosti trestního řízení (srov. např. § 2 odst. 5, § 165 odst. 1, § 180 odst. 3, § 203 odst. 1, § 215 odst. 2, 3 tr. ř.). Stejným způsobem se ubírají i úvahy v souvislosti s přípravou zcela nového českého kodexu trestního práva procesního.²²²

Obecná část CJ 2000 a českého trestního zákoníku – srovnání

Základy trestní odpovědnosti²²³

Obecná část CJ je velice skromná a navíc, podle našich měřítek, poněkud nelogicky zařazená až za část zvláštní. Ve svých ustanoveních nabízí ke srovnání s trestním zákoníkem jen několik málo institutů.

²²¹ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances*. Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia, 2000. s. vi.

²²² Blíže viz RŮŽIČKA, M. Aktuální stav rekodifikace trestního práva procesního v České republice. *Státní zastupitelství*. 2008, roč. 6, č. 7-8, s. 8. KRATOCHVÍL, V. Některé teoretické aspekty návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2007. *Státní zastupitelství*. 2008, roč. 6, č. 4, s. 6 a násl. KRATOCHVÍL, V. Základní zásady trestního řízení / trestního práva procesního v česko – rakousko – polsko – evropském srovnání. In *Vanduchová, M., Grívna, T. Rekodifikace trestního práva procesního (Aktuální problémy)*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2008. s. 68 a násl.

²²³ Podrobně srov. KRATOCHVÍL, V. Základy trestní odpovědnosti a nedostatek protiprávnosti a trestnosti trestného činu dospělého. In *KRATOCHVÍL, V. et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 145–347.

Předně je to *čl. 9 CJ* pojednávající o *subjektivní stránce*. Ponecháme-li stranou odůvodněná specifika typu „podvodu“ podle *čl. 1 CJ* z nedbalosti,²²⁴ nezůstávají formy zavinění definované v § 15 a 16 TrZ v žádném případě nijak pozadu za *čl. 9 CJ*, spíše naopak.

Nejinak je tomu v souvislosti s *čl. 10 CJ* upravujícím *omyl pachatele*. Ustanovení § 18 a 19 TrZ úpravu v CJ svou precizností v mnohém předčí.²²⁵

České trestní právo, a samozřejmě též trestní zákoník, vycházejí ze zásady *individuální trestní odpovědnosti fyzických osob*, jako všechny evropské země, členové RE a EU. Toto konstatování odpovídá *čl. 11 CJ*. Položíme-li vedle tohoto ustanovení § 22 až 27 TrZ je zřejmé, že i česká vnitrostátní úprava se opírá o stejnou zásadu. Podobně jako v případě zavinění a omylu i otázky pachatelství (přímého, nepřímého), spolupachatelství, účastenství (návod, pomoc), jakož i přičetnosti jsou v trestním zákoníku velmi propracované, tedy v míře více než dostatečné ve srovnání s CJ.

O *pokus trestného činu*, jak o něm hovoří *čl. 11bis CJ*, to v porovnání s § 21 TrZ platí naprosto stejný závěr. I zde je standard vnitrostátní úpravy české poměrně vysoký.

Na rozdíl od CJ však nepočítá platné české trestní zákonodárství s právními instituty, které nabízejí články 12 a 13 CJ.

V prvním případě (*čl. 12*) jde o trestní odpovědnost vedoucího obchodní společnosti nebo osoby s pravomocí v takové společnosti rozhodovat nebo provádět kontrolu. Ustanovení *čl. 13* pak pojednává o trestní odpovědnosti právnických osob.

Trestní odpovědnost vedoucího obchodní společnosti nebo osoby s pravomocí v takové společnosti rozhodovat nebo provádět kontrolu podle *čl. 12 CJ* má podle mého názoru relativně blízko k institutu *odpovědnosti (vojenského nebo jiného) nadřízeného* ve smyslu § 418 TrZ. Je to ovšem vztah velice vzdálený, neboť podle důvodové zprávy k tomuto ustanovení: „V návaznosti na *čl. 28 Statutu Mezinárodního trestního soudu (ICC)* kodifikuje návrh i trestní odpovědnost vojenského nebo jiného nadřízeného za vyjmenované zločiny, které odpovídají zločinům podle mezinárodního práva.“ Také formy jednání nadřízeného uvedené v § 418 TrZ (tj. nezabrání, nepřekazí, nepostihne, nepředá k postihu ...) jsou poněkud jiného charakteru než jednání popsaná v *čl. 12 CJ* (vědomě umožní, opomene provádět nezbytnou kontrolu a tím usnadní ...). Spíše by bylo možné uvažovat o souvislostech odpovědnosti vedoucího ve smyslu *čl. 12 CJ* s institutem jednání za jiného ve smyslu trestního práva, i když existují v tomto směru zcela odlišné názory.²²⁶

²²⁴FENYK, J. Podvod poškozující společné zájmy ES a členských států; vývoj, vymezení, prevence a postih tohoto druhu kriminality. In Tomásek, M. (věd. red.) *Europeizace skutkových podstat některých trestných činů*. Praha: AUCI, 2007, č. 1, s. 43 a násl.

²²⁵Ke speciální problematice posuzování omylu o *normativním znaku skutkové podstaty* z hlediska vnitrostátního a evropskoprávního blíže viz KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o normativním a deskriptivním znaku skutkové podstaty trestného činu (vnitrostátní a evropskoprávní aspekty). In Kuchta, J. (ed.) *Nové jevy v hospodářské a finanční kriminalitě. Vnitrostátní a evropské aspekty*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2008, č. 336, s. 364 a násl. KRATOCHVÍL, V. Negative error in law concerning non-claimed and claimed non-penal elements of the body of a crime (national and European law aspects). *Legal Studies and Practice Journal Research Review*. 2008, roč. 16, č. 3, s. 297 a násl.

²²⁶HUBER, B. (Hrsg.) *Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts* (Europäisches Kolloquium, Trier, 4.–6. März 1999). Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und

Jednání za jiného upravuje český trestní zákoník v § 114 odst. 2, původně již od počátku roku 1998. Citované ustanovení zní:

Jestliže zákon stanoví, že pachatel musí být nositelem zvláštní vlastnosti, způsobilosti nebo postavení, postačí, že zvláštní vlastnost, způsobilost nebo postavení jsou dány u právnické osoby, jejímž jménem pachatel jedná. Tohoto ustanovení se užije i tehdy, a) jestliže k jednání pachatele došlo před vznikem právnické osoby, b) jestliže právnická osoba vznikla, ale její vznik je neplatný, nebo c) je-li právní úkon, který měl založit oprávnění k jednání za právnickou osobu, neplatný nebo neúčinný.

Ve znění z roku 2000 má ustanovení čl. 12 CJ následující podobu:²²⁷

Trestní odpovědnost vedoucího obchodní společnosti nebo osoby s rozhodovací nebo kontrolní pravomocí v obchodní společnosti: vedoucí pracovník

- *Je-li spáchán některý z trestných činů podle čl. 1–8 tohoto dokumentu ve prospěch obchodní společnosti někým, kdo je podřízen vedoucímu této společnosti nebo někomu, kdo je v této společnosti pověřen kontrolou nebo rozhodováním, jsou tito nadřízení pachatele rovněž trestně odpovědní, pokud vědomě umožnili spáchání trestného činu.*
- *Stejně trestně odpovědný bude vedoucí pracovník (public official), který vědomě umožní, aby jeho podřízený spáchal některý z trestných činů uvedených v člancích čl. 1–8 tohoto dokumentu.*
- *Pokud dojde ke spáchání jednoho z trestných činů podle čl. 1–8 tohoto dokumentu někým, kdo je podřízen vedoucímu této společnosti nebo někomu, kdo je v této společnosti pověřen kontrolou nebo rozhodováním, jsou tito nadřízení rovněž trestně odpovědní, jestliže opomenou provádět nezbytnou kontrolu a toto jejich opomenutí usnadní spáchání trestného činu.*
- *Pokud se týká odpovědnosti dané osoby podle odst. 1 nebo 3 shora, přenesení pravomocí na jinou osobu může být platnou obhajobou pouze tehdy, když toto přenesení pravomoci bylo pouze částečné, podrobně specifikované a nezbytné pro chod podniku a osoby, na které byly pravomoci přeneseny, je byly skutečně schopny vykonávat. Takovéto obecné přenesení pravomocí nevylučuje obecnou odpovědnost za kontrolu, dohled a personální výběr a nezahrnuje obecnou organizaci práce ve společnosti nebo oblasti svěřené výlučně vedoucímu společnosti.*

internationales Strafrecht Freiburg, Hrsg. von A. Eser, Band S 87, Freiburg im Breisgau: Max-Planck Institut, 2000. KRATOCHVÍL, V. Na cestě k evropskému trestnímu právu. *Kriminalistika*. 1999, roč. 32, č. 2, s. 155–157. Tu i tam srov. záznam z diskuse /Höpfel, Neumann/.

²²⁷ Citováno podle DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *Corpus Juris* 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Přeložili Jaroslav Fenyk a Světlana Kloučková. Brno: Nakl. Sypťák, 2001. s. 20–21.

- *Tam, kde je trestní odpovědnost posuzována podle tohoto článku, maximálním trestem bude polovina trestní sazby uvedené v čl. 14 tohoto dokumentu.*

Na první pohled je zřejmé, že nové znění čl. 12 CJ je o něco širší. Mám tu na mysli otázku, zda a do jaké míry čl. 12 CJ dopadá též na „jednání za jiného“, to kromě problematiky „ručení za jednání jiného“.

Domnívám se tedy, že „jednání za jiného“ – v modifikované podobě (viz níže) – je ustanovením čl. 12 odst. 1 CJ rovněž pokryto. Umožňuje to jeho výklad *per argumentum a minore ad maius*. Konkrétně řečeno: jestliže je namíste trestní odpovědnost nadřízeného, který spáchání trestného činu podřízeným pouze umožní, tím spíše by měl být odpovědný také tehdy, pokud dal ke spáchání trestného činu (ve prospěch obchodní společnosti) pokyn nebo příkaz. První verze tohoto článku (dříve čl. 13 odst. 1 CJ 1997) hovořila právě jen o pokynech.

Nadřízený v tomto případě v prvé řadě ručí za čin (trestný čin) podřízeného, a v důsledku toho je sám rovněž odpovědný. Zároveň tentýž nadřízený jedná *eo ipso* za obchodní společnost, to znamená *za jiného*.

Podřízený – jakožto vykonavatel pokynu nadřízeného – je také trestně odpovědný, a sice za jednání pro obchodní společnost, tedy také *za jiného*. Tento podřízený zde plní roli jakési „prodloužené ruky“ nadřízeného.²²⁸ Například národní úředník [ve smyslu čl. 5 odst. 1 CJ, § 331 odst. 1, 2, 3 písm. b), § 127 a § 334 odst. 2 písm. c) TrZ: „úřední osoba“] by se dopustil přijetí úplatku, tj. pasivní korupce ve smyslu čl. 5 odst. 2, 3 CJ, za podmínek čl. 12 odst. 1 CJ. Jinak řečeno, tento národní úředník jako podřízený, jenž dostal od svého nadřízeného k této korupci pokyn, jedná za jiného, neboť jedná pro obchodní společnost, podnik (tj. v její prospěch). Nadřízený – autor pokynu podřízenému národnímu úředníkovi, jenž úplatek ve prospěch obchodní společnosti přijal, je trestně odpovědný předně jakožto „ručitel“ za jednání národního úředníka a zároveň je odpovědný jako jednající za jiného, to znamená za obchodní společnost, podnik.

Ustanovení čl. 5 odst. 3 CJ obsahuje skutkovou podstatu trestného činu s okruhem pachatelů *zúženým* na úředníky podle čl. 5 odst. 1 CJ a tím pádem zúženým i ve smyslu § 114 odst. 1, 2 TrZ. Jestliže tedy úplatek za podmínek čl. 5 odst. 2 a čl. 12 odst. 1 CJ přijme „rukou“ vlastního úředníka právnické osoby, tedy obchodní společnosti, podniku, sama tato právnická osoba, bude takový úředník trestně odpovědný, a sice právě také v důsledku čl. 12 odst. 1 CJ. Je pravdou, že tento úředník podléhá trestní odpovědnosti již přímo podle čl. 5 odst. 3 CJ, protože se zde jedná o speciální subjekt trestného činu, což je podmínkou použití institutu „jednání za jiného“. Jde tu ale pouze o subjekt, jímž může být jen fyzická osoba (úředník – úřední osoba), v žádném případě též osoba právnická, na kteréžto případy právě míří institutu jednání za jiného.

²²⁸ KRATOCHVÍL, V. *Jednání za jiného - možná cesta k trestní odpovědnosti právnických osob?* In *Kratochvíl, V. (red.) Sborník z mezinárodního semináře o hospodářské kriminalitě*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1999, s. 105.

Více k tomu srov. KRATOCHVÍL, V. *Jednání za jiného – možná cesta k trestní odpovědnosti právnických osob?* In *Kratochvíl, V. (red.) Sborník z mezinárodního semináře o hospodářské kriminalitě*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1999, s. 105.

Toto zjištění však hovoří spíše proti názoru, podle něhož čl. 12 CJ zahrnuje trestněprávní „jednání za jiného“. Citované ustanovení není totiž jediným (výlučným) předpokladem legality trestní odpovědnosti speciálních subjektů, ale jedním z předpokladů. V důsledku toho „jednání za jiného“ ve smyslu čl. 12 odst. 1 CJ poněkud (ne tedy zcela) oslabuje svůj charakter *trestněprávního jednání za jiného*; v tom spočívá jeho výše zmíněná modifikace.

Bude-li však na druhé straně CJ obsahovat další skutkové podstaty („de lege ferenda“?), kde by mohla na straně subjektu figurovat vedle osoby fyzické rovněž osoba právnická, může ustanovení čl. 12 odst. 1 CJ jistého významu přece jen nabýt. To ale zároveň znamená, že tyto úvahy v kontextu dalšího ustanovení, tj. čl. 13 CJ, budou důležité především tam, kde prává trestní odpovědnost právnických osob (zatím) neexistuje, a do jisté míry i naopak.

Trestní odpovědnost právnických osob

Obě verze Corpus Juris (z r. 1997 a z r. 2000) pojednávají jako o institutu trestního práva hmotného o pravé, nepřímé²²⁹ trestní odpovědnosti právnických osob, přičemž původní a nové pojetí nevykazuje v zásadě žádné podstatné rozdíly.

V čl. 13 CJ (dříve čl. 14) stojí:

1. *Trestné činy definované v čl. 1–8 tohoto dokumentu mohou být spáchány právnickými osobami nebo jinými organizacemi, pokud tyto subjekty mají právní subjektivitu, za předpokladu, že trestný čin je spáchán v jejich prospěch nějakým jejich orgánem, statutárním zástupcem nebo kýmkoli, kdo je oprávněn jednat jejich jménem nebo je oprávněn jejich jménem podle práva či fakticky rozhodovat.*
2. *Trestní odpovědnost právnických osob nevylučuje v téže věci trestní odpovědnost osob fyzických, a to jak pachatelů, tak návodců a pomocníků.*

Budeme-li tuto úpravu srovnávat s platným českým trestním zákoníkem, neexistuje tu žádný problém, protože český zákonodárce v tomto směru zatím nic nenabízí, kromě jakéhosi „nakročení“ k pravé trestní odpovědnosti právnických osob v podobě výše zmíněného „jednání za jiného“.

Ovšem *de lege ferenda* „... musí trestní právo hmotné umožnit účinné sankcionování protiprávních jednání korporací, tedy subjektů, které ovlivňují a kontrolují většinu oblastí života společnosti. K tomu by měla přispět trestní odpovědnost právnických osob.“²³⁰

Koncepce rekodifikace trestního práva hmotného České republiky – 2000/2001 – vycházela z tohoto hlediska z úvah druhé poloviny 90. let XX. století. Dosavadní klasická zásada individuální

²²⁹ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances.* Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia, 2000, s. 75.

²³⁰ MUSIL, J. Trestní odpovědnost právnických osob: historický vývoj a mezinárodní srovnání. In *Musil, J., Vanduchová, M. (red.) Pocta Otovi Novotnému.* Praha, Codex 1998, s. 76; dále viz ŠÁMAL, P. K trestní odpovědnosti právnických osob. In *Kuchta, J. (red.) Koncepce nové kodifikace trestního práva hmotného České republiky. Sborník příspěvků z konference.* Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2000, s. 197 a násl.

trestní odpovědnosti by měla být prolomena a zároveň doplněna pravou odpovědností právnických osob.²³¹

Je skutečností, že žádné mezinárodní dokumenty, již od konce 70. let XX. století, nepožadují kategoricky zavedení pouze a jen právě trestní odpovědnosti právnických osob. Na druhé straně by bylo možné vypočítat celou řadu těchto dokumentů, které právní odpovědnost za delikty právnických osob velice doporučují, resp. požadují; např. *Ministerská konference v Neapoli v r. 1994, o transnacionálním organizovaném zločinu, Úmluva o korupci (Strasbourg, 27. 1. 1999) ratifikovaná ČR 8. 9. 2000, Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (26. 7. 1995)*, jakož i *Druhý protokol k této Úmluvě (19. 6. 1997)* a další.

Pokud jde o aktuální stav a další vývoj, lze jen stručně uvést, že ČR jako jedna z posledních členských zemí EU trestní odpovědnost právnických osob nezná. Osnova *Zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim* byla Poslaneckou sněmovnou PČR zamítnuta hned v prvním čtení v r. 2004. V současné době existuje pouze představa ministerstva vnitra vtělená do materiálu: *Věcný záměr zákona o odpovědnosti právnických osob za správní delikty spáchané jednáním, které je u fyzických osob postihováno jako trestný čin a k jehož postihu u právnických osob zavazuje mezinárodní smlouva nebo právní předpis Evropských společenství*, MV-81687/LG-2008.²³²

Trestní sankce

Nejen co do základů trestní odpovědnosti, nýbrž i z aspektu trestních sankcí (trestů, ochranných opatření a opatření)²³³ je srovnání obou kodexů – CJ a TrZ – svým způsobem podnětné.

Čl. 14 – Tresty a opatření

Ustanovení odst. 1 čl. 14 CJ obsahuje pro fyzické osoby tradiční tresty *odnětí svobody* nebo *peněžitý trest*. Výše peněžitých trestů, tedy jejich výměra, je založena na systému tzv. *denních pokut*. Těmto standardům více než dostatečně odpovídají ustanovení § 52 o druhých trestů (a § 55

²³¹ KRATOCHVÍL, V. Aktuelle Tendenzen des tschechischen Strafrechts und des Strafprozessrechts. In *Strafrechtliche Probleme der Gegenwart. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz 103*, 28, *Strafrechtliches Seminar Ottenstein*. Wien: Bundesministerium für Justiz, 2000. s. 81–82. Dále viz MUSIL, J., PRÁŠKOVÁ, H., FALDYNA, F. Úvahy o trestní odpovědnosti právnických osob de lege ferenda. *Trestní právo*. 2001, roč. 6, č. 3, s. 6 a násl.; tyto autoři doporučují následující řešení: pravou trestní odpovědnost právnických osob a zároveň zdokonalení správně právní odpovědnosti těchto osob.

²³² Z novější literatury srov. k tomuto tématu JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007. Viz též příspěvky k problematice trestní odpovědnosti právnických osob publikované v: NECKÁŘ, J., RADVAN, M., SEHNÁLEK, D., VALDHAMS, J. (Edts.) *Dny práva, 2008, Days of Law* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2008 [citováno 4. května 2009]. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/edicni/dp89/index.html>. Dále srov. FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti a nedostatek trestnosti činu právnických osob. Právní následky trestného činu právnické osoby. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 433–460, s. 725–734.

²³³ KALVODOVÁ, V. Právní následky trestného činu a činu jinak trestného dospělého, trestněprávní alternativy. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 461–564. VÁLKOVÁ, H. Právní následky provinění a činu jinak trestného jako provinění mladistvého, trestněprávní alternativy. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 565–679.

a násl. o odnětí svobody), jakož i § 68 TrZ o výměře peněžitého trestu, tj. právě formou *denních sazeb*. Také sankcím konfiskační povahy, ať již v podobě trestu či ochranného opatření, ve smyslu odst. 4 čl. 14 CJ odpovídá vnitrostátní úprava trestu *propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty* (§ 70 TrZ), jakož i ochranného opatření *zabrání věci nebo jiné majetkové hodnoty* (§ 101 TrZ).

Naproti tomu z *vedlejších trestů* vypočtených v odst. 2 čl. 14 CJ nenajdeme, s výjimkou písm. d), což je v podstatě *zákaz činnosti*, v trestním zákoníku ani jeden; srov. § 52 TrZ. Je tedy věcí dalších úvah de lege ferenda, zda český katalog soudních trestů nerozšířit o takové, jež nabízí CJ: *zveřejnění rozsudku, vyloučení odsouzeného z poskytování veřejných subvencí* nebo *z uzavírání budoucích smluv se státními orgány*.

Čl. 15 – Výměra trestu

Čl. 16 – Přitěžující a polehčující okolnosti

Ve smyslu těchto ustanovení je výměra trestu opřena o *zásadu přiměřenosti* konkrétně ukládaného trestu závažnosti spáchaného trestného činu, míře zavinění jeho pachatele, podílu jeho účasti na něm, jakož i jeho osobním a majetkovým poměrům. Stranou nezůstává ani škála okolností polehčujících a přitěžujících, jak s nimi počítá i národní trestní právo. Těmto kautelám zcela korespondují ustanovení § 38 až 42 TrZ (*přiměřenost trestních sankcí, stanovení druhu a výměry trestu, obecné polehčující a přitěžující okolnosti*). Stejně tak i ustanoveními § 58 TrZ o *moderačním právu soudu*, jakož i § 59 o trestání „*zvlášt' nebezpečné recidivy*“²³⁴ v CJ požadované standardy jsou v TrZ spolehlivě garantovány.

Čl. 17 – Tresty ukládané při souběhu trestných činů

V odstavci 1 čl. 17 CJ je zakotven režim trestání souběhu *jednočinného*, a to *úhrnným trestem* na bázi *zásady asperace*. Stejně je tomu podle odstavce 2 čl. 17 CJ, jde-li o souběh *vícečinný*, postižený trestem *souhrnným*. Co je ve srovnání s vnitrostátní úpravou českou zajímavé, je limitace takto, tedy podle absorpce a asperace vyměřovaných trestů *zásadou kumulace*. Ta funguje tak, že trest stanovený podle odst. 1 a 2 čl. 17 CJ nesmí přesáhnout *souhrn trestů*, které by mohly být uloženy za každý (sbíhající se) trestný čin zvlášt'.

Ve srovnání s tím je česká úprava mírnější. Souběh jednočinný a trest úhrnný podřizuje pouze zásadě *absorpční* (§ 43 odst. 1 TrZ). Zásadu *asperační* připouští jen v případě vícečinného souběhu většího počtu trestných činů (se stejnými nebo podobnými trestními sazbami). Nicméně i tak je na druhou stranu trestní zákoník sám přísnější ve srovnání s trestním zákonem, který v § 35 tr. zák. operoval jen se zásadou absorpce, nepočítáme-li asperaci jen cestou obecné přitěžující okolnosti ve smyslu § 34 písm. k) tr. zák. Nelze tedy podle našeho soudu onu mírnost trestního zákoníku chápat jako jeho nějakou „*chudokrevnost*“ ve srovnání s CJ.

Zvláštní část CJ 2000 a českého trestního zákoníku - srovnání

Korespondující skutkové podstaty (vybrané problémy)

²³⁴ Trestní zákoník institut *zvlášt' nebezpečné recidivy* ve smyslu § 41 tr. zák. de iure nezná, nicméně obsah § 59 TrZ se mu velice blíží, proto ony uvozovky.

Vzhledem k sektorové povaze CJ zaměřené pouze na ochranu finančních zájmů ES, bude namísto s ním srovnávat TrZ optikou „hospodářského trestního práva“, které reprezentují v českém trestním zákoníku různé hlavy jeho zvláštní části. V první řadě se jedná o trestné činy *hospodářské* (hl. VI.) a dále pak o trestné činy proti *majetku* (hl. V.). Kromě toho nabízí zvláštní část trestního zákoníku ochranu hospodářství a majetku (obchodu) v dalších hlavách, a sice v hlavě X., dílu 3. (Úplatkářství) a v dílu 7. (Organizovaná zločinecká skupina).

Na těchto místech zvláštní části trestního zákoníku se nacházejí skutkové podstaty trestných činů, které jsou srovnatelné s ustanoveními čl. 1 až 8 CJ.

Uvedené zjištění tak dokumentuje jeden podstatný aspekt: v případě členství České republiky v EU, tedy od 1. 5. 2004, tu jsou poměrně plynulé hranice mezi „vnitrostátním (trestně)právním prostorem“ na straně jedné a „evropským justičním prostorem ve věcech trestních“ na straně druhé, resp. pokud zde existují určité diference, tak nikoli nepřekonatelné povahy.²³⁵ Takový stupeň harmonizace vnitrostátního trestního práva s (budoucím) evropským trestním právem (resp. evropským právem trestním) může být jen ku prospěchu věci. To je důležité rovněž i z trestně procesního hlediska; viz čl. 18 odst. 5, čl. 19 odst. 1, čl. 20 odst. 1, 2, 4, čl. 26 odst. 1 a čl. 27 CJ.

Nyní jen několik poznámek ke konkrétním ustanovením CJ a vybraným ustanovením zvláštní části českého trestního zákoníku.

Čl. 1 – Podvod proti finančním zájmům Evropských společenství a podobné trestné činy (trestné činy považované za podvod); Fraud affecting the financial interests of the European Communities and assimilated offences

Česká právní úprava nabízí v § 260 TrZ relativně novou skutkovou podstatu trestného činu *poškození finančních zájmů Evropských společenství*.²³⁶ Skutkovou podstatu trestného činu poškozování finančních zájmů Evropských společenství znala již předcházející právní úprava; srov. § 129a tr. zák., ve znění zák. č. 122/2008 Sb. Podle důvodové zprávy k této dřívější úpravě:²³⁷ „Se Česká republika ve Smlouvě o přistoupení k Evropské unii (EU) ze dne 16. 4. 2003 zavázala

²³⁵ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances*. Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia, 2000. s. vi.

²³⁶ Z literatury k této problematice srov. např. BOHÁČKOVÁ, I., HRABÁNKOVÁ, M., *Strukturální politika Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2009. FENYK, J. Některé aspekty vývoje trestního práva v Evropské unii (Ochrana finančních zájmů Evropských společenství). *Státní zastupitelství*. 2004, roč. 2, č. 4–5, s. 13 a násl. FENYK, J. Mechanismus ochrany finančních zájmů Evropských společenství v České republice. In *Tomášek, M. (věd. red.) Aktuální otázky evropské trestního práva*. Praha: AUCL, 2005, č. 2, s. 113 a násl. FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti a skutkové podstaty trestných činů proti finančním zájmům ES ve studii *Corpus Juris*. In *Kuchta, J. (ed.) Nové jevy v hospodářské a finanční kriminalitě. Vnitrostátní a evropské aspekty*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2008, č. 336, str. 393 a násl. MEIER, A. Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union. In *Gauch, P. (Hrsg.) Arbeiten aus dem juristischen Seminar der Universität Freiburg Schweiz*. Zürich, Basel, Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2007. POLÁK, P. *Úprava mezinárodní právní pomoci v trestních věcech v rámci Evropské unie s přihlédnutím k ochraně jejich finančních zájmů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 266. The 10th Annual: Fraud World 2007, Strategies to Combat Fraud for International Auditors, Fraud Investigations and Security Specialists. London, 26.–27. 9. 2007, sborník referátů.

²³⁷ <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=248&CT1=0> citováno 16. června 2009.

přistoupit k Úmluvě o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (Úmluva).²³⁸ Z důvodu umožnění ratifikace Úmluvy se upravuje nový trestný čin poškozování finančních zájmů Evropských společenství, který zajišťuje implementaci článků 1 a 2 této Úmluvy do českého právního řádu. Podle nynější právní úpravy lze tato jednání postihovat jen do určité míry jako trestný čin podvodu nebo úvěrového podvodu, stávající úprava však není plně vyhovující, kromě toho podřazení uvedených jednání pod skutkové podstaty trestných činů podvodu a úvěrového podvodu není zcela korektní, neboť ve všech případech se nemusí jednat o klasické podvodné jednání (viz níže). V rámci uvedených obecných skutkových podstat není zajištěno pokrytí některých specifických případů podvodů poškozujících finanční zájmy ES. Jedná se zejména o skutečnost, že obligatorním prvkem skutkové podstaty trestného činu podvodu je způsobení škody nikoli nepatrné. Škoda na cizím majetku musí dosáhnout výše alespoň 5 000 Kč, tedy asi 150 až 160 EUR. Úmluva přitom takové omezení nezná. Dalším nedostatkem je problematický postih neoprávněného použití finančních prostředků *souhrnného rozpočtu Evropských společenství* či *rozpočtů spravovaných Evropskými společenstvími nebo jejich jménem* pro jiné účely, než pro které byly poskytnuty, pomocí skutkové podstaty trestného činu úvěrového podvodu. V tomto případě je dané jednání trestným činem pouze tehdy, je-li nedovoleně použit úvěr, subvence nebo dotace, jejichž použití je vázáno na určitý účel, nejsou tedy pokryty všechny typy finančních prostředků – např. návratná finanční výpomoc. V rámci stávajících skutkových podstat není dále plně postihováno jednání, kdy povinná osoba neodvede finanční prostředky do souhrnného rozpočtu Evropských společenství či rozpočtů spravovaných Evropskými společenstvími nebo jejich jménem a tím zkrátí příjmy těchto rozpočtů. Úmluva navíc vyžaduje trestně postihovat i pouhé vyhotovení, použití nebo předložení nepravdivých, nesprávných nebo neúplných dokladů, jež umožňují nesprávné použití nebo zadržování finančních prostředků z některého takového rozpočtu nebo snížení zdrojů některého takového rozpočtu, aniž by takový následek musel nastat. Trestný čin podvodu oproti tomu vyžaduje škodlivý následek, tj. obohacení se a způsobení škody nikoli nepatrné. Za účelem komplexní implementace všech jednání uvedených v článku 1 odst. 1 Úmluvy se proto navrhuje uvedená speciální skutková podstata, která pokryje všechny uvedené typy jednání. Vzhledem k jejich specifčnosti a vzájemné odlišnosti se nejvíce jeví jako vhodnější způsob implementace doplnění stávajících obecných skutkových podstat o uvedená jednání.“

Přestože se v uvedené Úmluvě, jak zdůrazňuje tentokrát důvodová zpráva k § 260 TrZ,²³⁹ hovoří o podvodu²⁴⁰ poškozujícím finanční zájmy Evropských společenství, povahou popsaného jednání v čl. 1 uvedené Úmluvy jde spíše o porušení hospodářské disciplíny než podvod v našem pojetí, neboť, byť jde o úmyslný trestný čin, nevyžaduje uvedený čl. 1 ani podvodný úmysl.

Česká právní úprava tedy zcela vyhovuje požadavkům harmonizačním už i z hlediska CJ.

Čl. 2 – Podvod ve sféře volné soutěže; Market-rigging

²³⁸ Ve III. pilíři EU sjednaná *Úmluva EU o ochraně finančních zájmů Evropských společenství* ze dne 26. 7. 1995 (41995A1127(03)) a dva její dodatkové protokoly.

²³⁹ <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0> citováno 17. června 2009.

²⁴⁰ FENYK, J. Podvod poškozující společné zájmy ES a členských států; vývoj, vymezení, prevence a postih tohoto druhu kriminality. In *Tomášek, M. (věd. red.) Europeizace skutkových podstat některých trestných činů*. Praha: AUCI, 2007, č. 1, s. 43n.

Na úrovni vnitrostátního trestního zákonodárství stojí tomuto článku nejbližší ustanovení § 248 TrZ, které pojednává o *porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže*. Zmíněné ustanovení je ve srovnání s čl. 2 odst. 1 CJ širšího dosahu. Jednání pachatele podle české úpravy je obecně v rozporu s jiným právním předpisem o nekalé soutěži tím, že se pachatel při účasti v hospodářské soutěži dopustí nekalosoutěžního jednání typově uvedeného v § 248 odst. 1 písm. a) až i) TrZ, přičemž tím způsobí ve větším rozsahu újmu jiným soutěžitelům ... Ještě blíže článku 2 odst. 1 CJ bude ustanovení § 248 odst. 2 TrZ, zejm. jeho alinea první (uzavření dohody o určení ceny, o rozdělení trhu apod.). Naproti tomu citované ustanovení CJ je relativně úzké.

Velice zajímavé řešení představuje též odst. 2 článku 2 CJ. Tu se počítá s *analogií zákona* na bázi zákona trestního *verbis expressis*, samozřejmě, že jenom *in bonam partem*. Takovou „právní figuru“ český trestní zákoník nezná. Účinná lítost je podle něj přípustná pouze výslovně, jakožto institut obecné nebo zvláštní části. V důsledku toho je účinná lítost v případě § 248 TrZ vyloučena, obecně i speciálně, neboť její výslovná úprava v tomto směru chybí.²⁴¹

Čl. 3 – Praní špinavých peněz a podílnictví; Money laundering and receiving

Podstata „evropského“ praní peněz – čl. 3 odst. 1 CJ - a ustanovení § 216 TrZ o *legalizaci výnosů z trestné činnosti* je shodná. Ustanovení čl. 3 odst. 1 CJ obsahuje detailnější úpravu než právní úprava česká. Platí to pro legální definici pojmu „praní“, která ovšem bez problému dopadá na „českou“ legalizaci výnosů. Na druhé straně ale vnitrostátní trestní zákonodárství nabízí celou řadu kvalifikačních okolností; např. členství pachatele v organizované skupině, souvislost praní peněz se zneužitím postavení pachatele v zaměstnání nebo jeho funkce apod. Na rozdíl od CJ, český trestní zákoník počítá ještě s *nedbalostní* formou legalizace výnosů z trestné činnosti, a sice v § 217 TrZ. V tomto ohledu je tedy dosah vnitrostátního práva větší.

V té návaznosti není zcela jasné, proč CJ omezuje trestnost praní peněz jenom na praní výnosů z trestných činů podle čl. 1, 2, 4 a 8. Proč jsou tedy výnosy, zisky z trestných činů podle čl. 5 (korupce), čl. 6 (zpronevěra fondů) a čl. 7 (zneužití pravomoci) mimo uvedený výčet? První verze CJ (1997), viz její čl. 7 odst. 1, takový alogismus neobsahovala. Ani české trestní zákonodárství podobným způsobem dosah ustanovení § 216 TrZ neomezuje.

Co se týká podílnictví – čl. 3 odst. 2 CJ - je možné v obou úpravách objevit následující diference. Český trestní zákoník, jmenovitě jeho § 214 o trestném činu *podílnictví*, neomezuje trestnost podílnictví pouze na vybrané (hlavní) trestné činy, jak to naopak plyne z CJ (čl. 1, 2, 4 a 8). Dosah ustanovení o trestném činu podílnictví je navíc širší než ustanovení čl. 3 odst. 2 CJ v tom, že český trestní zákoník kriminalizuje také *nedbalostní* formu podílnictví - § 215 TrZ.

²⁴¹ Ustanovení § 33 TrZ obsahuje taxativní výčet trestných činů, u nichž se připouští účinná lítost, přičemž § 248 zde chybí; totéž vyplývá i ze zvláštní části TrZ, kde se nepočítá v návaznosti na § 248 se zvláštním případem účinné lítosti.

Ustanovení § 33 TrZ obsahuje taxativní výčet trestných činů, u nichž se připouští účinná lítost, přičemž § 248 zde chybí; totéž vyplývá i ze zvláštní části TrZ, kde se nepočítá v návaznosti na § 248 se zvláštním případem účinné lítosti.

Kromě uvedeného trestněprávního instrumentaria nabízí český právní řád samostatnou mimotrestní právní úpravu v podobě zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění zák. č. 227/2009 Sb.

Tento zákon podle svého § 1 zapracovává příslušné předpisy Evropských společenství,²⁴² zároveň navazuje na přímo použitelné předpisy Evropských společenství²⁴³ a upravuje některá opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, jakož i některá práva a povinnosti fyzických a právnických osob při uplatňování opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, a to za účelem zabránění zneužívání finančního systému k legalizaci výnosů z trestné činnosti a k financování terorismu a vytvoření podmínek pro odhalování takového jednání.

Vnitrostátní právní úprava, jak vidno, poskytuje širší ochranu před legalizací výnosů trestné činnosti a podílnictvím než citovaná ustanovení CJ. Přitom se nedomníváme, že by ze strany CJ šlo o úzkostlivé respektování trestního práva chápaného jako *ultima ratio*. Spíše naopak, jak bylo naznačeno, CJ v určitých směrech záběr své právní ochrany nedotahuje do všech důsledků jak by bylo zřejmě potřeba.

Čl. 4 – Zločinné spolčení;²⁴⁴ Conspiracy

Toto ustanovení zahrnuje předně legální definici *organizované zločinecké skupiny*, dále potom určitou charakteristiku organizované zločinecké skupiny jakožto trestného činu (*organizovaná zločinecká skupina za účelem poškození finančních zájmů Evropských společenství*).

Srovnatelný přístup vidíme také v českém trestním zákoníku. Obecný pojem *organizované zločinecké skupiny* definuje § 129 TrZ a samostatnou skutkovou podstatu trestného činu *účasti na organizované zločinecké skupině* obsahuje § 361 TrZ. Zvláštní část trestního zákoníku upravuje navíc další dva související právní instituty, a sice *zvláštní případ účinné lítosti* (§ 362) a *zvláštní důvod vylučující trestnost* (§ 363).

Obě legální definice organizované zločinecké skupiny, tj. v CJ a v TrZ, nevykazují v zásadě výrazné podstatné difERENCE.

Naproti tomu ve zvláštní části jistě odchylnosti zaznamenáváme. Organizovaná zločinecká skupina ... jakožto trestný čin ve smyslu CJ předpokládá samozřejmě její *založení*. Český trestní zákoník pak ještě počítá s dalšími alternativami, a sice s *účastí* na činnosti takové organizované zločinecké skupiny nebo s její *podporou*.

Pokud se jedná o dva zvláštní související právní instituty, první z nich pojednává o zániku trestnosti účasti na organizované zločinecké skupině, z důvodu zvláštní účinné lítosti (§ 362 TrZ). O něco zajímavější je ovšem druhý institut. Podle § 363 TrZ je beztrestný pro trestný čin podle

²⁴² Např. směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 26. 10. 2005 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz a financování terorismu, č. 2005/60/ES.

²⁴³ Např. nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) ze dne 26. 10. 2005 o kontrolách peněžní hotovosti vstupující do Společenství nebo je opouštějící, č. 1889/2005.

²⁴⁴ Citovaný český překlad CJ vychází z tehdejší české trestněprávní terminologie: srov. § 89 odst. 17 tr. zák., „zločinné spolčení.“ Podle platné úpravy - § 129 TrZ – hovoříme o „organizované zločinecké skupině.“ Jde tu vlastně jen o změnu výraziva, obsah zůstává týž.

§ 361 odst. 1, 2 TrZ policista plní úkoly jako agent podle jiného právního předpisu, který se účastní činnosti organizované zločinecké skupiny nebo ji podporuje, jestliže se takového činu dopustil s cílem odhalit pachatele trestné činnosti spáchané ve prospěch organizované zločinecké skupiny. Takový policejní agent je dále beztrestný pro činy vyjmenované v odst. 2 § 362 TrZ, pokud se účastní činnosti organizované zločinecké skupiny nebo jako člen organizované skupiny nebo některou takovou skupinu podporuje, jestliže se některého z vyjmenovaných trestných činů dopustil s cílem odhalit pachatele trestné činnosti spáchané ve prospěch organizované zločinecké skupiny.

Beztrestným se naproti tomu nestává agent, který organizovanou zločineckou skupinu nebo organizovanou skupinu *založil* nebo *zosnoval* (§ 363 odst. 3 TrZ). V této souvislosti se připomíná, že nejen tato forma policejní provokace, nýbrž i jiné její případy jsou v České republice trestné, proto nepřijatelné, ať již z hlediska práva jednoduchého či ústavního.²⁴⁵

Jak patrně, vnitrostátní úprava dané problematiky se od CJ odlišuje způsobem, který jí nepochybně „ctí.“ Uvedený důvod zániku trestnosti, jakož i důvod vylučující trestnost policejního agenta nepochybně vytvářejí další předpoklady pro větší účinnost základní úpravy postihu organizované zločinecké skupiny.

Čl. 5 – *Korupce (úplatkářství)*; Corruption

Srovnatelná ustanovení s CJ najdeme v českém trestním zákoníku dílem v části obecné, dílem v části zvláštní, jedná se o ustanovení o *úřední osobě* (§ 127), *přijetí úplatku* (§ 331), *podplacení* (§ 332) a o *nepřímém úplatkářství* (§ 333).

Klíčovým pojmem v odst. 1 čl. 5 CJ je pojem „úředníka“. Kategorii „Evropský úředník“ ve smyslu odst. 1 písm. a), b) cit. článku v podstatě konvenuje pojem „národní úředník“ v podobě „úřední osoby“ podle § 334 odst. 2 písm. b), c) TrZ. Toto ustanovení hovoří o osobě, která zastává funkci nebo je zaměstnaná nebo pracuje v mezinárodním soudním orgánu (např. ESLP či ESD, SPS), nebo zastává funkci či je zaměstnaná nebo pracuje v mezinárodní (např. RE) nebo nadnárodní (ES/EU) organizaci vytvořené státy nebo jinými subjekty mezinárodního práva veřejného nebo v jejím orgánu nebo instituci.

Trestní zákoník upravuje pojem „úřední osoby“ v § 127. Specificky, tj. v kontextu trestných činů úplatkářství (přijetí úplatku, podplacení, přímého a nepřímého) tak činí v § 334 odst. 2. Zároveň se tak děje v návaznosti na odstavec 1 čl. 5 CJ, pokud tento říká, že „Označení „národní úředník“ je vykládáno v souladu s definicí pojmu ... „úřední osoba“ uvedenou v té části národního práva členských států, kde se tohoto označení používá pro účely trestního práva.“ Zákonná legální definice v obecné části (§ 127 TrZ) je relativně široká, ale zároveň dosti kazuistická, neboť téměř každá novela předcházejícího trestního zákona doplnila další skupinu dříve „veřejných činitelů“; např. podle zák. č. 265/2001 Sb. byl veřejným činitelem (dnes úřední osobou je) ve smyslu

²⁴⁵ KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavně právního. *Trestní právo*, 2001, roč. 6, č. 10, s. 2 a násl.

trestního zákona také úřední osoba cizího státu nebo mezinárodní organizace, stanoví-li tak mezinárodní smlouva.

Trestnost obou forem úplatkářství, to znamená *pasivního* (přijetí úplatku) a *aktivního* (podplacení), je z pohledu pachatele a srovnávaných úprav poněkud odlišná.

To platí především pro přijetí úplatku. Podle CJ je trestně odpovědný pouze evropský nebo národní úředník (čl. 5 odst. 1, 3 CJ), to znamená pachatel *speciální*. Naproti tomu český zákonodárce kriminalizuje též *obecného* pachatele, tedy nejen úředníka (úřední osobu); tito naposledy uvedení jsou však trestní přísněji [srov. § 331 odst. 3 písm. b) TrZ].

Pokud se jedná o aktivní korupci, rozsah obou úprav z hlediska pachatele této formy korupce je stejný – v obou případech je pachatelem subjekt *obecný* („Kdo ...“, § 332 TrZ, „kdokoli ...“, čl. 5 odst. 4 CJ).

Trestní zákon (č. 140/1961 Sb.) ve svém § 163 navíc upravoval *zvláštní účinnou lítost*, která znamenala, byť s určitou výjimkou, *zánik trestnosti* určitých forem podplacení (§ 160 tr. zák.) a nepřímého úplatkářství (§ 162 tr. zák.). Stačilo k tomu, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně a vzhledem k okolnostem a svým osobním poměrům bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. *Ratio legis* tohoto institutu spočívalo v rozšíření možnosti reálného odhalení korupčního jednání a tím i ve zvýšení preventivního potenciálu této právní úpravy. Nový trestní zákoník však mlčky, bez jakéhokoliv zdůvodnění, od této možnosti upustil. Údajně na doporučení právě ze strany „úředníků EU“.²⁴⁶

Stejně jako v předcházejících případech, i ve spojení s korupcí je český standard trestněprávní úpravy více než srovnatelný s tím, co nabízí CJ.

Čl. 6 – *Zpronevěra fondů*; Misappropriation of funds

Této skutkové podstatě koresponduje, alespoň do určité míry, tj. v obecné rovině, ustanovení § 206 TrZ o trestném činu *zpronevěry*, které je však ve srovnání s čl. 6 CJ obecnější. Speciální případ v tomto kontextu nabízí vnitrostátní úprava pouze v odst. 4 § 206, a sice písm. b), kde se jedná o *speciálního* pachatele, který má zvláštní povinnost hájit zájmy poškozeného. Svým způsobem blízko ke „zpronevěře fondů“ má i ustanovení o trestném činu *dotačního podvodu* podle § 212 odst. 2 TrZ. Tu se jedná o použití, v nikoli malém rozsahu, prostředků získaných např. účelovou subvencí na jiný než určený účel.

Je také zřejmé, že musíme odlišovat zpronevěru ve smyslu čl. 6 CJ od zpronevěry podle čl. 1 odst. 1 písm. c) CJ. V tomto druhém případě se jedná o formu „evropského podvodu“.

Čl. 7 – *Zneužití (úřední) pravomoci*; Abuse of office

²⁴⁶ Např. podle vyjádření jednoho vysokého představitele české trestní justice byl § 163 tr. zák. pravidelným předmětem kritiky, pro možnost jeho zneužívání, a to při návštěvách unijních expertů na soudnictví v ČR. Patrně se ovšem přehlédlo, že zmíněná výjimka při aplikaci § 163 tr. zák. vylučovala dobrodini této účinné lítosti právě v případech, které spadaly např. do kategorie podplacení veřejných činitelů zastávajících funkci v mezinárodní nebo nadnárodní organizaci vytvořené státy nebo jinými subjekty mezinárodního práva veřejného nebo v jejich orgánech [§ 162a odst. 2 písm. c) tr. zák.]. Nedopadala by tedy účinná lítost na případy, které zmíněným unijním expertům zřejmě zvláště ležely na srdci.

Corpus Juris konstruuje toto ustanovení jako podpůrné ve vztahu ke všem ostatním, tzn. vůči čl. 1 až 6.²⁴⁷ Tomu naprosto odpovídá také obecná formulace čl. 7 CJ. Podle našeho názoru tu byly únosné hranice „obecnosti“ ze strany Corpus Juris zřetelně překročeny.

Výslovné znění čl. 7 CJ je zároveň jistou tautologií: „Trestného činu zneužití úřední pravomoci se dopustí úředník odpovědný za spravování fondů Společenství, jestliže zneužije své pravomoci a tímto poškodí finanční zájmy ES.“

Neurčitost, resp. přílišná obecnost zmíněného ustanovení CJ protřečí snad i některým principům právního státu. Taková vlastnost čl. 7 CJ „garantuje“ právní nejistotu. Je proto otázkou, zda velice široký dosah zákonného ustanovení, jakožto předpoklad stejně široké ochrany finančních zájmů Evropských společenství, může být ještě akceptován.

Na úrovni vnitrostátního trestního zákonodárství se počítá se skutkovou podstatou trestného činu *zneužití pravomoci úřední osoby* podle § 329 TrZ. Trestní zákoník tu upravuje ve třech odstavcích základní a kvalifikované jeho případy. Pro úplnost dodávám, že trestněprávní úprava nabízí též *nedbalostní* formu „zneužití“, která ve skutečnosti nepředstavuje „zneužití ...“, neboť to z povahy věci vyžaduje úmysl; nedbalostní případ je proto označen jako *maření úkolu úřední osoby z nedbalosti* (§ 330 TrZ).

Čl. 8 – *Vyzazení služebního tajemství*; Disclosure of secrets pertaining to one's office

Nejdříve jen krátká poznámka k úpravě v CJ 2000, ve srovnání s jeho verzí z roku 1997. Ustanovení dřívějšího čl. 6 obsahovalo ještě odstavce 2 v následujícím znění: „Toto ustanovení (tzn. odst. 1) nelze použít v případech, kde zákon nebo jiná úprava zveřejnění služebního tajemství předepisují nebo povolují anebo kde je dán souhlas osoby dotčené tímto zveřejněním.“²⁴⁸ Je tedy otázkou, proč druhá verze CJ nepostupovala stejně ?

Logika věci nám říká, že dřívější verze obsahovala jistý pleonasmus. Ustanovení odstavce 1 bývalého čl. 6 hovořilo o „neoprávněném zveřejnění“, přičemž odstavce 2 použití odstavce 1 vylučoval, když zveřejnění bylo dovoleno, jinak řečeno bylo-li oprávněné. Poslední verze CJ tedy zřejmě tuto nadbytečnost odstraňuje.

Český trestní zákoník upravuje otázku porušení služebního tajemství poměrně zevrubně v § 317 TrZ; tu je uvedena skutková podstata trestného činu *ohrožení utajované informace*.

Ochranu služebního tajemství zajišťuje toto ustanovení v celém rozsahu. Chrání tedy nejen „služební tajemství“, nýbrž i další druhy informací spojené s různými formami lidské činnosti, chráněné, resp. utajované podle jiného právního předpisu. V této souvislosti je však třeba zdůraznit, že české trestní zákonodárství zvláště a též mimotrestní zákonodárství obecně již bývalé kategorie „státního“, „hospodářského“ a „služebního“ tajemství nezná. Tuto materii reguluje obecně zákon

²⁴⁷ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) Corpus Juris 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Přeložili Jaroslav Fenyk a Světlana Kloučková. Brno: Nakl. Sypťák, 2001. s. 18: „Trestný čin uvedený v článku 7 tohoto dokumentu lze použít pouze tehdy, když nelze použít žádná další ustanovení Corpus Juris.“

²⁴⁸ DELMAS-MARTY, M. (Hrsg.) *Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union (mit einer Einführung zur deutschen Übersetzung von U. Sieber)*. Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymanns Verlag KG, 1998. s. 37.

o utajovaných informacích a o bezpečnostní způsobilosti č. 412/2005 Sb., právě jako onen „jiný právní předpis“. Kromě úmyslné formy ohrožení utajované informace rozšiřuje vnitrostátní úprava ochranu i na *nedbalostní* její případy v § 318 TrZ.

V této souvislosti ještě dvě poznámky:

„*Insider trading*“ jakožto trestný čin, jehož skutkovou podstatu upravuje § 255 odst. 1 TrZ, vychází také ze skutečností, lépe řečeno z informací, které jsou rovněž určitým způsobem utajované. Proto i toto naposledy citované ustanovení českého trestního zákoníku též souvisí s čl. 8 CJ.

Druhá poznámka se týká jednoho ze znaků skutkové podstaty trestného činu uvedené v čl. 8 CJ. Konkrétně např. vyzaření příslušné informace musí vést k poškození finančních zájmů ES alespoň *pravděpodobně*. K jejich reálnému poškození tedy dojít nemusí, aby bylo možno konstatovat dokonání tohoto trestného činu. Cestou této standardní právní konstrukce (obdoba předčasně dokonávaného trestného činu) tak tvůrci CJ předsunuli trestněprávní ochranu finančních zájmů ES do doby, kdy jsou zatím jen ohroženy případnou následující poruchou. Tomu koresponduje i vnitrostátní úprava, která v § 317 TrZ postupuje v podstatě stejně, ne-li přísněji. Pouze to vyjadřuje jinak: „Kdo vyzvídá *s cílem* ... vyzradit,“ tedy aniž skutečně pachatel vyzradí, je takový delikt dokonán.

Trestně procesní ustanovení CJ 2000 a český trestní řád – srovnání

Korespondující právní instituty (vybrané problémy)

Za svým způsobem zvláště významné i ve světle českého trestního práva procesního považují následující problémy, o nichž pojednávají čl. 20, čl. 29 a čl. 33 CJ.

Čl. 20 odst. 3 *pism. f)* – *Pravomoci úřadu Evropského prokurátora při vyšetřování*

Čl. 29 odst. 1, 3 – *Práva obviněného*

První z uvedených ustanovení hovoří o *sdělení obvinění podezřelému*, za současného respektování jeho práv podle čl. 29 CJ, především pak podle odstavce 1 a 3.

V prvním odstavci stojí: „... každý musí být považován za obviněného již od okamžiku, kdy jasné a pevné důkazy svědčí o důvodném podezření ze spáchání trestného činu, nejspoději však od prvního výsledku orgánem, který si je vědom takových důkazů.“ Ustanovení odstavce třetího garantuje obviněnému právo na seznámení s obviněními, která jsou mu kladena za vinu, a sice již od počátku jeho prvního výsledku.

Obě zmíněná ustanovení nastolují základní otázku, tedy problém, od kterého okamžiku se konkrétní osoba stává obviněnou? Její správné zodpovězení je velmi důležité např. v kontextu čl. 25quarter odst. 2 CJ, pojednávajícího o donucovacích prostředcích vůči obviněnému.

Domnívám se, že z obou citovaných odstavců čl. 29, především pak z odstavce 1, vyplývají *dva* časové okamžiky:

První se váže na moment, odkdy lze *nejdříve* na podezřelého hledět jako na obviněného, to znamená na situaci, kdy jasné a pevné důkazy svědčí o důvodném podezření ze spáchání trestného

činu, aniž by také sám podezřelý věděl o tom, že je považován za obviněného. Jinak vyjádřeno, v tomto případě stačí pro závěr o obvinění jen naznačená objektivní důkazní situace.

Druhý časový okamžik se pojí s momentem, odkdy *nejpozději* se jedná o obviněného. Je tomu tak od jeho prvního výslechu, kdy už od jeho počátku má takto vyslychaná osoba právo na seznámení se s obviněními proti ní.

Pouze a jen v tomto druhém případě může jít podle našeho soudu o *sdělení obvinění* ve smyslu čl. 20 odst. 3 písm. f) CJ.

Výkladové ustanovení k čl. 20 odst. 3 písm. f) CJ totiž připouští, aby osoba byla považována za obviněnou již v okamžiku, kdy byl učiněn *jakýkoliv krok ke sdělení obvinění*.²⁴⁹ To by tedy znamenalo, že by se takováto osoba stala obviněnou, aniž by jí bylo obvinění jako takové sděleno způsobem naznačeným výše.

Daná konstrukce vzniku obvinění konkrétní osoby *de iure* je podle mého mínění sporná. Velice totiž připomíná trestní stíhání tzv. *ve věci*, nikoliv tedy trestní stíhání *konkrétní osoby*. Je známo, že takovéto pojetí trestního stíhání odporuje čl. 6 odst. 1 EÚLPZS.

K tomu uvádí citované výkladové ustanovení následující: z této právní konstrukce se podává, že „... někdo může žádat o status osoby formálně obviněné ještě dříve, než mu bylo oficiálně sděleno obvinění ze strany Evropského prokurátora; je to něco, co je učiněno výhradně za účelem ochrany jeho zájmů.“²⁵⁰

Rozumím tomu tak, že CJ tu rozlišuje *formální* a *materiální* obvinění. První typ obvinění představuje pouze status obviněného, bez sdělení konkrétního obvinění. Příklad druhý spočívá již ve sdělení konkrétního obvinění, tedy ve sdělení toho, co a proč je konkrétní osobě kladeno za vinu.

Formální obvinění není nic jiného, jak mám za to, než trestní stíhání *ve věci*. Co se potom týče zmíněného výkladu uvedeného v CJ, musím přiznat, že se vyznačuje velmi zvláštní logikou. Předpokládá totiž, že někdo v zájmu vlastní ochrany požádá o status formálně obviněné osoby, tedy jaksi „preventivně“? Není to vlastně v jistém smyslu skryté přiznání viny? Není tato možnost, tzn. žádat o zmíněný status, jakousi zastřenou formou nucení podezřelého k doznání ?

Podobný problém přinesla svého času také „velká novela“ českého trestního řádu (zák. č. 265/2001 Sb.).

Od samého počátku její účinnosti vznikl spor o to, zda je někdo obviněným již v okamžiku vyhotovení usnesení o zahájení trestního stíhání (§ 160 odst. 1 tr. ř.), anebo až od okamžiku doručení tohoto usnesení konkrétní osobě (§ 160 odst. 2 tr. ř.). S poukazem na skutečnost, že český trestní řád zná jenom koncept trestního stíhání konkrétní osoby, a tudíž nepřichází do úvahy žádné trestní stíhání „*ve věci*“, mám za to, že správné pojetí již v roce 2001, resp. 2002 představovalo

²⁴⁹ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances*. Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia, 2000. s. 200.

²⁵⁰ Tamtéž.

a i dnes představuje pouze doručení usnesení o zahájení trestního stíhání této osobě, tzn. vznik jejího statusu obviněného až tímto okamžikem.²⁵¹

Čl. 33 odst. 1 – Vyloučení důkazů opatřených v rozporu se zákonem

Citované ustanovení obsahuje tzv. *vylučovací pravidla* pro opatřování důkazů (důkazních prostředků). Jako důvod vyloučení důkazu se uvádí takový způsob jeho opatření, který je v rozporu se základními lidskými právy ve smyslu čl. 6 EÚLPZS nebo v rozporu s vnitrostátními právními předpisy.

Velmi důležitá je i speciální podmínka použití těchto vylučovacích pravidel. V odstavci 1 čl. 33 CJ, za středníkem se uvádí: „...takový důkaz je vyloučen pouze tehdy, pokud by jeho přípustění narušovalo právo na spravedlivý proces.“²⁵² Tedy, *a contrario*, i protiprávně opatřené důkazy je možné v trestním procesu použít, pokud proces probíhá jako spravedlivý trestní proces. Jinak vyjádřeno: CJ podle našeho soudu neakceptuje teorii tzv. „plodů otráveného stromu,“ (fruit of the poisonous tree).²⁵³ Soudce musí přezkoumat pouze protiprávnost procesu z toho hlediska, zda právem chráněné zájmy obžalovaného nebyly dotčeny.

Český trestní řád uvádí vylučovací pravidla pro použití důkazů především ve svém § 89 odst. 3:

„Důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení nesmí být použit v řízení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takového donucení nebo hrozby donucení použila.“

V tomto případě naopak česká trestně procesní teorie zmíněnou doktrínu „plodů otráveného stromu“ akceptuje.²⁵⁴

CJ na straně jedné, jakož i citovaný český trestní řád na straně druhé stojí tak v tomto klíčovém bodě v protikladu.

Ptáme se proto, zda a jak by bylo možné použít zde *princip subsidiarity* (přesněji *komplementarity*) *vnitrostátního práva* ve vztahu ke CJ, s cílem tento rozpor překonat?

Aplikace zmíněného principu ve smyslu čl. 35 odst. 1 CJ vyžaduje, aby na jeho základě byla aplikace národního práva *nezbytnou*, především pokud jde o vyšetřování a trestní stíhání.

Z toho všeho plynou další zásadní otázky:

Je skutečně bezpodmínečně nutné, tedy nezbytné, v „evropských trestních věcech“ v průběhu jejich dokazování při trestním stíhání použít vnitrostátní trestněprávní předpisy, jsou-li ve vztahu k orgánům činným v trestním řízení striktnější, náročnější, než jak je tomu podle CJ ?

²⁵¹ KRATOCHVÍL, V. Poznámky k novelám trestního zákona a trestního řádu účinným od 1. 1. 2002. In *Schelle, K. (ed.) Trestní právo – současnost a perspektivy*. Brno: Vysoká škola Karla Engliš, Linie, 2002. s. 12–13.

²⁵² REPÍK, B. *Lidské práva v soudním konání*. Bratislava: Manz-Verlag, 1999. s. 236 a násl. Repík má za to, že obecně platí, že např. použití vynuceného doznání jakožto důkazu proti obviněnému znamená porušení práva na spravedlivý proces.

²⁵³ NETT, A. *Plody z otráveného stromu*. Brno: Masarykova univerzita Brno, 1997. s. 101. Dále viz např. ROXIN, C. *Strafverfahrensrecht*. 22. Auflage, München: C. H. Beck Verlag, 1991. s. 156–157.

²⁵⁴ Srov. již MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999. s. 254 a násl.

Budeme-li uvažovat čistě pragmaticky, ustanovení čl. 35 odst. 1 CJ do hry nevstoupí v tomto smyslu, neboť jím požadovaná „nezbytná nutnost“ doplňování CJ národním právem patrně shledána nebude. Proč by si měl orgán činný v trestním řízení zbytečně komplikovat život aplikací národního práva, které je striktnější než CJ?

V důsledku toho zde však existuje diskrepance mezi CJ a konkrétně českým trestním řádem, kterou představuje základní problém: *zákonnost* trestního řízení stojící v protikladu k jeho *spravedlivosti*.

Principy řádného zákonného procesu a spravedlivého procesu tvoří, jak máme za to, „páteř“ moderního trestního řízení, to vedle principů dalších. Připustit „průlom“ spravedlivosti do zákonnosti by mohlo být za těchto okolností relativně nebezpečné. Nejde přece o to, který z obou principů bude na úkor druhého použit, nýbrž o to, jak by oba principy mohly být sladěny.

Osobně vidím tento problém tak, že *zákonnost* může a musí sloužit jako *záruka* spravedlivosti. Zároveň však *spravedlivost* bez *zákonnosti* si lze jen velmi obtížně představit. Jinak řečeno: *zákonnost* představuje *formu obsahu*, jímž je *spravedlivost*. Jedno bez druhého, resp. jedno na úkor druhého existovat nemůže.²⁵⁵

Pro úplnost je potřeba upozornit ještě na čl. 35 odst. 2 CJ, kde se říká: „Jako doplněk k článkům 9 až 16 lze použít ustanovení národního práva, jen je-li to pro obviněného příznivější (výhodnější).“ Ani s přihlédnutím k tomuto ustanovení nemůže být zmíněná diskrepance řešena. Z omezení, které tento odstavec obsahuje plyne, že se princip subsidiarity (komplementarity) ve smyslu odstavce 1 čl. 35 CJ nedotýká článku 33 CJ, o kterém je řeč.

3.3 Smlouva o Ústavě pro Evropu 2004, Lisabonská reformní smlouva 2007/2008 a jejich trestněprávní aspekty

„Střídání stráží“ na postu zakládajících smluv ES/EU, mimo jiné také s cílem více zpřehledňovat evropské právo a jeho prameny, přímo vybízí ke srovnání nejen „designu“, nýbrž hlavně obsahu „střídáního“ dokumentu, tj. *Smlouvy o Ústavě pro Evropu – 2004* (dále i „SÚE“),²⁵⁶ s dokumentem „střídajícím“, tj. *Lisabonskou reformní smlouvou* měnící stávající Smlouvu o EU a Smlouvu o ES. Reformy jsou vyjádřeny v textu *Konsolidovaného znění Smlouvy o Evropské unii – 2008* (dále i „KSEU“) a *Konsolidovaného znění Smlouvy o fungování Evropské unie – 2008* (dále

²⁵⁵ V souvislosti s konkrétním důkazním prostředkem srov. řešení identického problému v: KRATOCHVÍL, V. *Zákonost a ústavnost rekoznice. Kriminalistika*. 2003, roč. 36, č. 3, s. 200. Jinak k recentnímu stavu a vývoji CJ 2000 stv. FENYK, J. SVÁK, J. *Europeizace trestního práva*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. S. 32.

²⁵⁶ Smlouva o Ústavě pro Evropu, Úřední věstník Evropské unie, C 310/1, 16. 12. 2004. Obecně z novější literatury ke SÚE viz PIRIS, J.–C. *The Constitution for Europe. A Legal Analysis*. Cambridge: University Press, 2006. K trestněprávním aspektům SÚE více srov. z domácích zdrojů např. PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1436. KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 274 a násl. Ze zahraničních pramenů např. KAU, M. Justice and Home Affairs in the European Constitutional Process – Keeping the Faith and Substance of the Constitution. In Griller, S., Ziller, J. (eds.) *The Lisbon Treaty EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* Wien, New York: Springer, 2008, s. 223 a násl., zejm. s. 231–233.

i „KSFEU“).²⁵⁷ Stranou nezůstane ani *Listina základních práv Evropské unie – 2007* (dále i „LZPEU“),²⁵⁸ byť by byla při přípravě reformy jaksi „exkomunikována“ z předcházející SÚE [část II. SÚE: *Listina základních práv Unie – 2004* (dále i „LZPU“)].²⁵⁹ V dalším textu zůžeme pozornost jenom na trestněprávní aspekty uvedených dokumentů s tím, že stejným aspektům LZPU a LZPEU bude věnována následující část 3. 4.

Trestněprávní aspekty KSFEU, KSEU (Smluv)

Podstata trestněprávních aspektů Smluv

Z hlediska vnitrostátního trestního práva hmotného²⁶⁰ a procesního²⁶¹ ČR se v tomto kontextu považují za trestněprávní aspekty obou smluv všechny, bez ohledu na jejich místo ve strukturách těchto smluv, pokud na rozdíl od SÚE o nějaké lze vůbec mluvit, a které představují reakci na kriminalitu na úrovni národní, mezinárodní (tj. mezi členskými státy v rámci EU, horizontála), popř. i nadnárodní (tj. z úrovně EU vůči jejím členským státům, vertikála), a to reakci pomocí prostředků trestněprávní a trestně procesní povahy. Stručně řečeno, jde o veškeré *instrumentarium trestněprávní povahy (hmotné i procesní) zakotvené v KSFEU a KSEU explicitně nebo implicitně*.

V jednotlivých částech KSFEU a KSEU obsažené trestněprávní instrumentarium dnes již lze při jeho analýze opírat o materiály typu klasického komentáře, jak byly zpracovány např. k SEU či ke SÚE, jakož i ke Smlouvám.²⁶²

²⁵⁷ „Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie - 2008“. Rada EU, Brusel 15. dubna 2008, doplněné dodatkovými protokoly a prohlášeními; podrobně viz <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/st06655.cs08.pdf>, citováno 20. června 2008. Viz též WASMEIER, M., MÖHLIG, A. *Strafrecht der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008. s. 39 a násl. K trestněprávním aspektům Smluv viz SYKOVÁ, A. Lisabonská smlouva a další rozvoj oblastí justiční spolupráce ve věcech trestních v Evropské unii? *Kriminalistika*. 2008, roč. 41, č. 4, s. 295 a násl. BŘÍZA, P., ŠVARC, C. Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu České republiky. *Trestněprávní revue*. 2009, roč. 8, č. 6, s. 161–170.

²⁵⁸ Listina základních práv Evropské unie, Úřední věstník Evropské unie, 2007/C 303/01, 14. 12. 2007. Jde o současný její název s tím, že jako část II. SÚE byla označována jako „Listina základních práv Unie.“ Dále srov. MEYER, J. (Hrsg.) *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2006. CALLIES, Ch., RUFFERT, M. (Hrsg.) *Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta*. 3. Aufl. München: C. H. Beck Verlag, 2007.

²⁵⁹ STREINZ, R., OHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. s. 32 a násl.

²⁶⁰ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 7, 10.

²⁶¹ MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 3 a násl.

²⁶² BARDENHEWER-RATING, A., GRILL, G., JAKOB, T., WOLKER, U. *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*. 6. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2003. KRÁL, D., PÍTROVÁ, L., ŠLOSARČÍK, I. *Smlouva zakládající Ústavu pro Evropu – Komentář*. Praha: Europeum, 2004. SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. Dále viz FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. STREINZ, R. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der Europäischen Union*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. STREINZ, R., OHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008, zejm. s. 28 a násl. obsahující obecné srovnání SÚE a Smluv, pohled trestněprávní, tedy skrze III. pilíř EU, pak nabízejí s. 133 a násl. LENZ, C. O.,

Z hlediska struktury obou smluv a jejich obsahu nacházíme trestněprávní aspekty porůznu, tedy v podstatě velmi *nepřehledně* umístěné v tom kterém textu. Trestněprávní instrumentarium bude proto třeba uspořádat v zájmu rychlé a správné orientace. Za základ tohoto uspořádání, tj. struktury mohou posloužit, jak mám za to, prvky *teorie* a zejm. *teoretické koncepce* trestního práva (hmotného a procesního), tzn. struktury teoretické koncepce tvořené „funkcemi“, „základními zásadami“ a „instituty“, rozumí se trestněprávní povahy.²⁶³ V tomto smyslu pak můžeme hovořit o: *trestněprávních funkcích*²⁶⁴ KSFEU, KSEU, *trestněprávních zásadách*²⁶⁵ KSFEU, KSEU, *trestněprávních institutech*²⁶⁶ KSFEU, KSEU.

Rozbor trestněprávních aspektů KSFEU, KSEU (Smluv)

V následující části budou detailněji probírána *hmotně právní* a *procesně právní* instrumentaria. Na každé z těchto úrovní je sledován rovněž aspekt *trestně právně evropský* (národní trestní právo evropské, TPE) a *evropsko právně trestní* (nadnárodní supranacionální, komunitární evropské právo trestní, EPT).

Trestněprávní funkce Smluv

Trestněprávní funkce se pojí předně s KSEU. Ty plynou z ustanovení o *cílech* Unie, tj. z čl. 3, zejm. odst. 1, 2 KSEU, implikujících ochranu těchto cílů. V čl. 67 odst. 1, 3 KSFEU je tato ve své podstatě *podpurná ochranná* funkce blíže specifikována. Ustanovení odstavce 3 ochrannou funkci doplňuje funkcí *zajišťovací*, na niž navazují tam popsané zásady, jejichž prostřednictvím se zmíněné funkce realizují; např. *zásada* prevence trestné činnosti, *zásada* vzájemného uznávání

BORCHHARDT, K.-D. *EU – Verträge. Textfassungen nach dem Vertrag von Lissabon*. 4. Aufl. Köln: Bundesanzeiger Verlag, 2008.

²⁶³ KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotně právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*. 2005, roč. 88, č. 1, s. 13 a násl. Vyjmenované prvky struktury *teorie* a *teoretické koncepce* trestního práva vytvářejí jejich strukturu *vnitřní* (jakousi „anatomii“), spojenou s pojmem „členění“. Jinou povahu má struktura nejen *teorie* a *teoretické koncepce* trestního práva, ale jakéhokoliv libovolného pojmu, označovaná jako struktura *vnější*, neboť ta pracuje s pojmoslovím typu „dělení“, „klasifikace“, „kategorizace“. Jednotlivé druhy, formy pojmu, jenž je předmětem takovéto operace, tj. např. klasifikace, však vykazují rovněž rysy struktury systému, neboť jsou navzájem ve vztazích, které z nich činí právě tuto strukturu systému; srov. např. systém druhů činů soudně trestných (trestný čin /zločin, přečin/). Logika (a dialektika) „vnitřní“ a „vnější“ struktury libovolného pojmu ovšem nevyklučuje, aniž bychom oba typy struktury bez dalšího ztotožňovali, aplikovat elementy vnitřní struktury jakožto kritéria struktury vnější, tzn. na jejich základě uspořádat, tedy klasifikovat, kategorizovat určitou materii, pojem atd.; např. podle hlediska formy zavinění (strukturní prvek trestného činu) klasifikovat trestné činy na úmyslné a nedbalostní. Právě tento metodologický přístup, tedy vnitřní struktura *teoretické koncepce* trestního práva, byl použit při „zřehledňování“ trestněprávní materie nabízené v KSFEU a KSEU. Podrobněji k podstatě vnitřní a vnější struktury, konkrétně trestného činu, srov. KRATOCHVÍL, V. *Trestný čin v československé a české trestněprávní vědě a trestním zákonodárství*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995. s. 7 a násl.

²⁶⁴ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 14–18. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 11 a násl.

²⁶⁵ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 18–35. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 101–162.

²⁶⁶ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. Tam obsažené příslušné pasáže o jednotlivých trestněprávních institutech.

soudních rozhodnutí v trestních věcech. Ekvivalent čl. I-42 SÚE, vyjmenovávající instrumenty vytváření tohoto prostoru, ve Smlouvách nenajdeme. Jinak se citovaná ustanovení Smluv od SÚE v podstatě neliší.

Podle čl. 3 odst. 2 KSEU, v návaznosti na *podporu* míru, svých hodnot a blahobytu obyvatel Unie (čl. 3 odst. 1 KSEU), *poskytuje* Unie svým občanům *prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic*. Proto už také v souvislosti s čl. 2 SEU se takto „...vyjadřuje spojení prvního a třetího pilíře do společného komunitárního základu.“²⁶⁷

Jiní autoři viděli podstatu ustanovení čl. I-3 odst. 2 SÚE, což lze vztáhnout i na čl. 3 odst. 2 KSEU, poněkud jinak. Například *Weigend*, jenž zároveň vyslovuje možné pochybnosti o splnitelnosti tohoto slibu občanům Unie.²⁶⁸ Svou analýzu v citované stati totiž uzavírá slovy: „... takto stanovené cíle je třeba přeložit jako: hodně (evropského) práva, málo (právní) jistoty /bezpečnosti/ a ještě méně svobody.“²⁶⁹ Z uvedeného je patrná jistá míra skepticismu a rozumné zdrženlivosti k „evropské trestněprávní materii“, ať už evropeizované (trestní právo evropské) nebo evropsky supranacionalizované (evropské právo trestní). *Hassemer* tu výstižně hovoří o tom, že: „...“Trestní právo shora“ ... vyžaduje „trestní právo zdola“ k (jeho) kritice a korektuře.“²⁷⁰

Zvláště náročné a obtížné může být nalézání optimální vyváženosti mezi zájmem EU na účinném postihu kriminality dotýkající se jí samotné a členských států (viz dále např. čl. 325 KSFEU o boji proti podvodům), to na straně jedné, a hlediskem tzv. „*strukturálně odůvodněné nedůvěry v národní trestní justici*“²⁷¹ to na straně druhé. Jde tu o problém podobný, jaký řeší i mezinárodní právo (trestní) ve vztahu k vůli jednotlivých států trestně stíhat příslušnou kriminalitu.²⁷²

²⁶⁷ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 11. Základní vztahy mezi samotnými pojmy „svobody, bezpečnosti a práva“ vymezil již čl. 5 *Akčního plánu Rady a Komise o nejlepších způsobech provádění ustanovení Amsterdamské smlouvy o vytvoření prostoru svobody, bezpečnosti a práva* (text přijatý ve Vídni Radou pro justici a vnitřní věci dne 3. 12. 1998 /1999/C 19/01/): „Svoboda značně ztrácí svůj smysl, pokud ji nelze využívat v bezpečném prostředí založeném na právním systému, kterému mohou všichni občané a rezidenti Evropské unie důvěřovat.“ Dále viz KRAUS-VONJAHR, M. *Der Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts in Europa: die Innen- und Justizpolitik der Europäischen Union nach Amsterdam und Nizza*. Frankfurt am Main: P. Lang GMBH, Europäischer Verlag der Wissenschaften, 2002, zejm. s. 194 a násl. Podrobně k samotnému pojmu „evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva“ ve smyslu Amsterdamské smlouvy srov. PIKNA, B. *Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu)*. Praha: Linde, 2002. s. 22 a násl. FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 111.

²⁶⁸ WEIGEND, T. Der Entwurf einer Europäischen Verfassung und das Strafrecht. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 275–277.

²⁶⁹ Tamtéž, s. 307.

²⁷⁰ HASSEMER, W. Strafrecht in einem europäischen Verfassungsvertrag. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 319. Viz též STREINZ, R., ÖHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. s. 136.

²⁷¹ KRESS, C. Das Strafrecht auf der Schwelle zum europäischen Verfassungsvertrag. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 452 (Schünemann, Fuchs).

²⁷² Tamtéž.

Rozhodující vodítka při hledání řešení těchto otázek by měly zřejmě poskytnout základní zásady, o něž se opírá vymezení a výkon pravomocí EU, tzn. zásada *svěření pravomocí*, zásada *subsidiarity* a zásada *proporcionality*, ve smyslu čl. 5 KSEU.

Oblast prostoru, svobody, bezpečnosti a práva svěřuje KSFEU, stejně jako SÚE, sdílené pravomocí EU a členských států [čl. 4 odst. 2 písm. j) KSFEU]. Rozsah, v jakém vykonávají tuto pravomoc členské státy tedy závisí na rozsahu, v jakém ji nevykonala, nebo se rozhodla nevykonávat EU. Nejen SÚE původně, nýbrž i KSFEU dnes tak vytvářejí jakousi kvazizásadu „*kdo s koho*“. Pokud by se totiž EU rozhodla vykonat v předmětné oblasti svou pravomoc v rozsahu, jenž vyloučí, tedy tím, že zcela vyplní výkon pravomocí členskými státy, a skutečně by tak jako rychlejší učinila, stala by se tato pravomoc nikoliv sdílenou, nýbrž de facto výlučnou. Aby k tomu nedošlo, platí, že výkon pravomocí v této oblasti se řídí zmíněnými zásadami *subsidiarity* a *proporcionality*; viz též *Protokol o používání zásad subsidiarity a proporcionality* č. 2. Princip subsidiarity tu „... je jedinou bariérou proti rozmachu činnosti Unie.“²⁷³

V kontextu se zásadou subsidiarity se ovšem poměrně kriticky stavěl ke konstrukci sdílené pravomocí už citovaný Hassemer. V podstatě potvrzuje mnou výše vyslovenou určitou obavu z „fungování“ již v podtextu SÚE vyjádřené kvazizásady „*kdo s koho*“, když říká: „Od této konstrukce [(čl. I-12 odst. 2 čl. I-14 odst. 2 písm. j) SÚE], a stejně i čl. 4 odst. 2 písm. j) KSFEU, tj. sdílená pravomoc] lze očekávat jen málo dobrého pro trestní právo hmotné a trestní právo procesní v evropské praxi. Takovéto rozdělení pravomocí je spíše brzdou pro praktikovanou subsidiaritu ... *Unie může prakticky vždy tyto prostory (svobody, bezpečnosti a práva) obsadit, kdykoliv jen bude chtít (kurzíva V. K.)*... Slib subsidiárního řádu se nebude moci naplnit, když nemůže být zažehnáno nebezpečí toho, že nejasné rozdělení pravomocí ... se bude přesouvat.“²⁷⁴ Citovaný autor odkazuje na nedobré zkušenosti s dělbou pravomocí v rámci německé federace, kdy právě federální struktury mají tendenci se rozbujet a jasně zvolené hranice vyrovnat a komplikovat tím zmíněnou dělbu. Realnost těchto rizik lze bohužel jen potvrdit, což dokumentuje též dosavadní normativní (nad)produkce „bruselských institucí“ v oblasti sekundárního evropského práva, a to nejen v rámci třetího pilíře.

Naznačená tendence je tu naprosto zřetelná, i když ony „bruselské instituce“ je třeba spojovat s možností ingerencí členů EU v jejich rámci, tedy ne pouze „oni“, ale také s „nimi“ i „my“.²⁷⁵

²⁷³ Viz též ARNOLD, R. Evropská ústava: základní dokument pro budoucnost. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 9, s. 319.

²⁷⁴ HASSEMER, W. Strafrecht in einem europäischen Verfassungsvertrag. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 315 – 316.

²⁷⁵ Též slovo dramatika (*Kuras, B.* Jako psa ke kandelábru. Praha: Baronet, 2005, str. 100-101) tuto skutečnost, byť s určitou nadsázkou, vyjadřuje velmi přílehlavě: „EU se z demokracie přeměnila v jurokracii – vládu právníků a pro právníky. Vymýšlení, vydávání, nastolování, kontrolování, vykonávání a trestní stíhání za nedodržování zákonů, direktiv a nařízení se stalo nejrychleji rostoucím profesním oborem, jenž představuje vzor neproduktivnosti. ... Celková „emise“ dokumentů EU v uplynulém roce (2004) čítá přes dva miliony stránek. Žádný občan či firma ze dne na den neví, co smí, musí a nesmí. ... Žádný stát nikdy v dějinách neměl tak komplikovaný právní systém. Z dějin však víme, že jakmile zákony přestanou být přirozeně dodržitelné, hroutí se smysl pro základní právní řád. Zvláště když svoje vlastní zákony porušuje i sama EU...“ Bylo by neřek k tomu nepoznamenat, že jedním z úkolů

Domnívám se, že rizika normotvorné nadprodukce mají zcela jasné kontury spíše v poměru k trestnímu právu procesnímu, méně snad již ve vztahu k trestnímu právu hmotnému. Je to dáno nejen vlastním výkonem sdílených pravomocí, tedy tím, „kdo s koho“ z hlediska *aplikačního*, nýbrž i povahou právních aktů, *vytvořených* Unii za účelem realizace své sdílené pravomoci v prostoru svobody, bezpečnosti a práva, konkrétně v oblasti soudní (justiční) spolupráce v trestních věcech (hl. V., kap. 4., čl. 82 a násl. KSFEU).

Původně to byly *evropské zákony*, popř. též *evropské rámcové zákony*, jimiž mohla Unie stanovit opatření v podstatě jen trestně *procesní* povahy (viz čl. III-270 odst. 1 SÚE). Dnes se jedná o *nařízení* (čl. 86 KSFEU), popř. *směrnice* (čl. 82 KSFEU). Naproti tomu do oblasti *hmotného* trestního práva se mohlo (čl. III-271 SÚE) a i nyní se může (čl. 83 KSFEU) zasahovat pouze cestou *evropských rámcových zákonů / směrnic*, které představují instrument „nižšího řádu“, než jakým jsou evropské zákony / nařízení. Ovšem i evropský rámcový zákon, resp. směrnice zde použité mohou mít přímé účinky, „... budou-li naplněna kritéria pro takovýto přímý účinek.“²⁷⁶

V tom se odráží aspekt jednak evropského práva trestního, tvořeného v oblasti trestního práva procesního evropskými zákony, jak zamýšlela SÚE, jednak pohled trestního práva evropského, pramenícího pro obě trestněprávní odvětví z evropských rámcových zákonů, resp. podle Smluv ze směrnice, implementovaných ve vnitrostátním trestním právu evropském.

Potenciální převaha evropského práva trestního *procesního*, daná povahou sekundárních pramenů ve SÚE, jež toto právo mohly obsahovat (tzn. evropskými zákony), by patrně vyvolávala objektivní tlak na postupnou, velmi pozvolnou tvorbu i evropského práva trestního *hmotného*. Stav, kdy by trestní proces mohl být v evropském regionu supranacionální, kdežto trestní právo hmotné v podstatě jen nacionální, evropeizované, by nebyl zřejmě dlouhodobě udržitelný. Zároveň to však neznamenalo a ani dnes neznamená, že by se tato procesně – hmotná paralela měla prosazovat na úrovni všech v úvahu přicházejících druhů kriminality, jak s nimi počítají zvláštní části trestních zákonů členských států EU.²⁷⁷

To, co bylo výše řečeno z hlediska SÚE, až tak výrazně neplatí pro KSFEU. Zde použitá nařízení se týkají pouze čl. 86 pojednávajícího o vytvoření Úřadu evropského veřejného žalobce,

právě SÚE bylo tento doposud více než komplikovaný právní řád ES/EU učinit transparentnějším. Dnes, kdy je jasné, že tuto roli SÚE už splnit nemůže, se vkládají v tomto směru naděje do Smluv. Obávám se však, že oba dokumenty, pojaté jako pouhé „novely“ SES a SEU, nikoli tedy po ruce jsoucí „úplné znění“ Smluv, jdou zcela opačným směrem: orientace ve Smlouvách, protokolech a prohlášeních, jež Smlouvy doprovázejí, je mnohdy nadlidským výkonem i pro právníka, mírně řečeno. Doufejme jen, že to nebyl záměr tvůrců Smluv, které bychom pak sméle mohli nazvat: „Lisabonská destruktivní smlouva“. K této problematice srov. též např. WHELANOVÁ, M. Problémy české legislativy související s implementací práva ES/EU. *Právní rozhledy*. 2008, roč. 16, č. 24, s. 883–887.

²⁷⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 77, 401. K přímé účinnosti směrnic srov. ESD 1970, 825, 837 – Rs. 9/70 „Leberpfening“. CROME, F. *Verfassungsvertrag der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2003. s. 131. Dále viz FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 238.

²⁷⁷ K tomu srov. Výzkumný projekt „Europa – Delikte“, TIEDEMANN, K. (Hrsg.) *Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union. Rechtsdogmatik, Rechtsvergleich, Rechtspolitik*. Freiburg – Symposium, Köln, etc.: Carl Heymanns Verlag KG, 2002. s. 449 – 451.

což rozhodně neznamená převahu evropské „zákonné“ reglementace trestně procesní materie nad hmotněprávní. Spíše naopak: v převaze jsou směrnice týkající se jak procesní oblasti (čl. 82 KSFEU), tak i hmotné (čl. 83 KSFEU). Proto je tedy přístup KSFEU nutno přivítat jako vyváženější.

V obecné i zvláštní části trestního práva hmotného bude možné rozumně harmonizovat, a máme-li na mysli i „vertikálu“, tvořit nadnárodní trestní právo jen v hranicích konsensu, plynoucího z *průsečíků různých právních systémů a tradic členských států*. Překročení těchto pomyslných hranic by mohlo být pro EU nebezpečné ne-li sebezníčující. Slovy ustanovení čl. III-257 odst. 1 SÚE vytváří proto Unie prostor svobody, bezpečnosti a práva *při respektování základních práv a různých právních systémů a tradic členských států*. Podle citovaného komentáře ke SÚE je tímto způsobem zdůrazněna jednak budoucí limitovaná možnost harmonizace celé oblasti pokryté kapitolou IV. SÚE, jednak se také nově poukazuje na dodržování základních práv.²⁷⁸ S takovou interpretací je možné souhlasit, nkolik výslovně zdůrazňuje zmíněnou limitaci. Půjde jen o to, zda si jí budou dostatečně vědomy „bruselské instituce“ při výkonu svých legislativních funkcí, resp. národní zástupci v nich, kteří by měli tyto limity náležitě prosazovat. Dodržování základních práv, zřejmě ve smyslu části II SÚE, tu lze chápat nejen jako určitý dílčí cíl, nýbrž i jako nezbytný korektiv při tvorbě legislativních opatření zaměřených proti takovým formám kriminality, které svou povahou vyžadují instrumenty, na něž jsou základní práva zvláště citlivá.

Vzhledem k tomu, že dikce čl. 67 odst. 1 KSFEU je shodná s čl. III-257 SÚE,²⁷⁹ platí shora uvedené i ve vztahu ke KSFEU, jakož i k LZPEU, jinak stojící mimo KSFEU, což by nemělo znamenat odsunutí právě LZPEU též jako možného limitu procesu harmonizace zcela stranou. Toto nebezpečí ovšem nehrozí ze strany EU, nýbrž paradoxně ze strany některých členských států; viz Protokol č. 30 ke Smlouvám obsahující výhrady Velké Británie a severního Irsku, jakož i Polska a České republiky k LZPEU.

Dále můžeme mezi funkce zařadit čl. I-9 odst. 1, 2 SÚE. V odst. 1 tu Unie konstatuje svůj závazek uznat práva, svobody a zásady obsažené v její části II – LZPU. Ustanovení odst. 2 deklaruje její závazek přistoupit k EÚLPZS. Obojí tak vyjadřuje funkci *lidsko právní*.

Zmíněné dokumenty vymezují předmět trestněprávní ochrany, tedy to, k čemu EU také *směřuje* a k čemu se takto hlásila a měla *působit* SÚE. Jisté otázky však vyvolává skutečnost, že obsahově zakládají LZPU a EÚLPZS v samotném textu SÚE duplicitní přístup k „lidskoprávní materii“, zejména v případě, naplní-li EU svůj programový závazek uvedený v odstavci 2 čl. I-9 SÚE.²⁸⁰ Přílišná duplicita může dokonce působit kontraproduktivně, neboť jedno z obojího činí

²⁷⁸ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 378–379.

²⁷⁹ FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 226.

²⁸⁰ Obavy tohoto charakteru zazněly již v průběhu Konventu a jednání o SÚE; srov. SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 24. K této otázce podrobně srov. i BOBEK, M. Evropský soud pro lidská práva: Ochrana základních práv v komunitárním právu je „srovnatelná“ s ochranou poskytovanou systémem Evropské úmluvy. *Soudní rozhledy*. 2006, roč. 12, č. 1, s. 36 a násl. Jinak viz též *Akční plán Rady a Komise, jímž se provádí Haagský program o posílení svobody, bezpečnosti*

chtě nechtě nadbytečným. Zároveň je potřeba uznat, že uvažované přistoupení EU k EÚLPZS má garantovat jednotlivci právo individuální stížnosti k Evropskému soudu pro lidská práva proti aktům orgánů Unie.²⁸¹

Vzdor uvedeným pochybnostem profilovala takto SÚE i svůj charakter a význam trestněprávně evropský, jakož i evropskoprávně trestní, neboť problematika základních lidských práv a svobod je tradičně úzce spojena s aspekty trestněprávními, zejména pak procesními, ať již na úrovni národní (vnitrostátní), mezinárodní či nadnárodní.

S ohledem na skutečnost, že díkce čl. 6 odst. 1, 2 KSEU je zcela shodná s čl. I-9 odst. 1, 2 SÚE, platí výše uvedené konstatování i ve vztahu ke KSEU, jakož i k LZPEU, byť stojící mimo Smlouvy.

Část II SÚE – LZPU²⁸² – naznačovala své funkční trestní aspekty obecně v preambuli. K těmto otázkám i ve srovnání s LZPEU srov. podrobně výklady v kap. 1.8.2.

Trestněprávní zásady Smluv

Část I SÚE se prvně zmiňovala o konkrétní zásadě v čl. I-5 odst. 2: *zásada loajální spolupráce* Unie a členských států, která „...je zcela nová.“²⁸³ Onu loajalitu při spolupráci vidí citovaný komentář interpretačně ve dvou rovinách: jak mezi členskými státy navzájem, tak i mezi nimi na straně jedné a Unii na straně druhé.²⁸⁴ Tento širší výklad bylo a je třeba jednoznačně přivítat. Vzájemný respekt i vzájemná pomoc členských států v trestní problematice jsou nezbytné, mají-li kroky v tomto směru vůbec k něčemu smysluplnému vést. Zde tedy platil požadavek loajality nepochybně vzájemné, jak stanovila SÚE. Patrně poněkud jinak, tedy jednostranně v neprospěch členských států se otázka jeví na úrovni jejich vztahu k EU.

Citovaný komentář ke SÚE zmiňuje uvedenou jednostrannost loajality tak, že tam v odkaze č. 67 naznačenou *dvoustrannost* kooperativní loajality posouvá interpretačně, též s odvoláním na příslušnou judikaturu Evropského soudního dvora, na úroveň *vícestrannou*.²⁸⁵ Kromě rovin

a práva v EU, posilující komunitarizaci třetího pilíře EU (Ústřední věstník EU, 12. 8. 2005; 2005/C 198/01); Právní zpravodaj, 2005, č. 9., bod 1. 2 – „Přistoupení EU k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (neformální jednání budou zahájena v r. 2005).“

²⁸¹ Podrobněji viz např. BÖSSE, M. Der Beitritt der EG zur Europäischen Menschenrechtskonvention aus der Sicht des Strafrechts. *Zeitschrift für die Rechtspraxis*. 2001, JG 28, Num. 9, s. 402. a násl. STREINZ, R., OHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. s. 132.

²⁸² Předchůdce Listiny základních práv Unie, tj. *Charta základních práv EU (2000)*, je považována za „... předústavní dokument s velkým vlivem na supranacionální, jakož i národní právní řády ... Charta představuje vyjádření tendence k respektování práva a jeho nadřazenosti nad politickým rozhodováním ...“ (ARNOLD, R. *Evropská Charta základních práv a svobod. Evropské právo*. 2001, roč. 4, č. 10, s. 7; 10); jiní ji vidí jako „... zárodek příštího uceleného systému ochrany lidských práv na unijní úrovni.“ (ŠIŠKOVÁ, N. *Lidská práva v intencích acquis communautaire. Evropské právo*. 2002, roč. 5, č. 6, s. 5). Konečně např. Šturma o ní hovoří jako o „...prvním uceleném katalogu základních (lidských) práv, který přijala EU.“ ŠTURMA, P. *Charta základních práv Evropské unie*. In Tomášek, M. (věd. red.) *České právo na prahu Evropské unie*. Praha: AUCI, 2004, č. 1–2, s. 109.

²⁸³ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 17. Až tak zcela nová není, viz čl. 10 SES.

²⁸⁴ Tamtéž, s. 15–16.

²⁸⁵ Tamtéž, s. 18. Dále srov. i FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 113–114.

„členské státy – členské státy“ a „členské státy – Unie“, doplňuje komentář rovinu třetí: „Unie – členské státy.“ Nebrání mu v tom ani dikce čl. I-5 odst. 2 věty druhé, kde stojí: „*Členské státy* (kurziva V. K.) učiní veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění závazků, které vyplývají ...“ Toto sousloví totiž podle citovaného pramene „... rovněž zakládá povinnost orgánů EU poskytnout veškerou možnou pomoc členským státům, aby mohly plnit úlohu zajištění aplikace a účinnosti práva EU.“²⁸⁶

V té souvislosti mne napadá, zda ne zrovna jednoduché interpretace zásady „loajální spolupráce“ ve smyslu čl. I-5 odst. 2 SÚE neznamenají zbytečné komplikace, kterým se dalo předejít jednoznačnější formulací samotného textu SÚE zohledňujícího i vzpomínanou judikaturu ESD. Stačilo ve všech větách zmíněného ustanovení výslovně uvést též v příslušném kontextu slovo „Unii“. Naopak její uvedení v kontextu vzájemnosti jen ve větě první může být zavádějící, když se ve stejném kontextu neuvádí ve větách dalších.

Zásada loajální spolupráce dopadá jak na hmotné, tak i procesní trestní právo, což potvrzovala výše citovaná ustanovení SÚE, dokumentující formy projevu této zásady. Mírnou převahu zaznamenává tradičně trestní proces. Plyne z těchto ustanovení též zřejmý význam popsané zásady jak pro české trestní právo evropské, tak i evropské právo trestní.

Rovněž i zde, s přihlédnutím k tomu, že obsah čl. I-5 odst. 2 SÚE je shodný s čl. 4 odst. 3 KSEU, opět platí vše řečené o cit. článku SÚE také pro cit. článek KSEU, včetně nedokonalé dikce čl. 4 odst. 3 KSEU, protože jednoduše převzaté ze SÚE.

V posloupnosti dané SÚE přicházejí dále na řadu *obecné zásady práva Unie*. Tyto jsou tvořeny *základními právy zaručenými EÚLPZS* a též právy *vyplývajícími* z ústavních tradic společných členským státům EU; o tom hovoří čl. I-9 odst. 3 SÚE. Uvedenou cestou se dostala do SÚE mnohá tradiční základní práva, svou existencí legitimující základní *zásady* práva, tedy i *zásady trestněprávní povahy*, ať už jsou tyto zásady považovány také za „obecné“, „zvláštní“ nebo „specifické“ a jimž se tak svého času dostalo „smluvně ústavně evropského“ potvrzení v podobě právě „obecných zásad práva Unie“.

Od „obecných zásad práva Unie“ však musíme důsledně odlišovat „obecné právní zásady“, společné právním řádům členských států. Právě naposledy uvedené patří mezi nepsané *formální* prameny evropského práva,²⁸⁷ kdežto zásady zmiňované v čl. I-9 odst. 3 SÚE představují základ, tj., jak mám za to, *materiální* prameny, z nichž toto právo vyrůstá, resp. mělo by vyrůst právo Unie; viz též čl. 6 odst. 2 SEU. Nicméně, i přes tuto jejich základní diferencí nelze odhlédnout od faktu, že jedny i druhé „zásady“ se tak či onak, zvláště pak jako instrumenty ochrany, poji právě se základními právy člověka a občana, tedy se základními právy lidskými a občanskými, která se „rekrutují“, a jinak ani nemohou, z národního prostředí, to znamená z ústavních tradic společných

²⁸⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTRVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 18–19.

²⁸⁷ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 224, 233.

členským státům, jakož i z právních řádů členských států EU. V důsledku toho se v tomto rozsahu chtě nechtě potkávají, resp. překrývají.²⁸⁸

Také v tomto případě, vzhledem k tomu, že obsah čl. I-9 odst. 3 SÚE je zcela shodný s čl. 6 odst. 3 KSEU, opět platí vše, co bylo o citovaném článku SÚE sděleno, také pro citovaný článek KSEU.

S přihlédnutím ke zdrojům obecných zásad práva Unie, jimiž jsou základní práva zaručená EÚLPZS, ani vlastní katalog těchto zásad nemůže být koncipován jako uzavřený jejich výčet. Znamená to tedy, že by SÚE, jakož ani KSEU neměla bránit z tohoto hlediska formování a formulování zásad nových, jak je může přinést další vývoj. Rozumí se však jen takových zásad, které nenaruší hodnotovou konzistenci SÚE (čl. I-2), resp. KSEU (čl. 2). V duchu logiky celého čl. I-9 SÚE, jakož i čl. 6 KSEU, a tedy i ve vztahu k základním právům obsaženým v LZPU, resp. v LZPEU činí stejný závěr i již citovaný komentář ke SÚE.²⁸⁹

Zmíněné „smluvně ústavně evropské“ potvrzení tradičních trestněprávních zásad cestou a v podobě obecných zásad práva Unie bylo tehdy nepochybně významné jak z pohledu trestního práva evropského, tak i evropského práva trestního. Dnes je tomu tak, že odpadá sice přívlastek „ústavní“, ale i bez něj KSEU, jak mám za to, plní stejnou potvrzující roli, jako svého času SÚE. V případě trestního práva evropského se tu následně *potvrzuje* solidní a hluboký základ, z něhož už sama trestní práva členských států EU tak jako tak vycházejí, což platí logicky pro trestní právo evropské členských států. Je tomu tak zřejmě i proto, že stávající členové EU jsou zároveň signatáři EÚLPZS. V případě evropského práva trestního by potom mělo toto potvrzení *garantovat* odpovídající a optimální základ samotného evropského práva trestního. Jde totiž o to, že právě shoda na zmíněných obecných zásadách práva Unie by měla představovat onen minimální průsečík výchozích hodnot jakožto *condicio sine qua non* formování evropského práva trestního.

Z hlediska trestního práva evropského ovšem SÚE, resp. ani KSEU nepřinášá v oblasti samotných trestněprávních zásad nic převratného. Naproti tomu z aspektu evropského práva trestního SÚE obsahem svého čl. I-9 odst. 3, resp. KSEU ve svém čl. 6 odst. 3 zřejmě představují nikoliv zanedbatelné východisko pro jeho tvorbu.

Základní zásady, na nichž by tak mělo být evropské právo trestní konstituováno, korespondují i s jednou z definic základních zásad vnitrostátního trestního práva hmotného i procesního: „...základní zásady ... jakožto ústavně podmíněná východiska *tvorby* ... práva.“²⁹⁰ Samozřejmě, že nejde pouze o to, abychom tuto shodu jen konstatovali, nýbrž spíše o to, že se tu naplňuje důležitý metodologický požadavek právotvorby. Tím je, jak známo, vnitřní souladnost jednotlivých částí právního řádu, tj. jednoduchého (mimoústavního) práva s právem ústavním.

²⁸⁸ Tamtéž, s. 234–235.

²⁸⁹ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 26. Viz též FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 115 a násled.

²⁹⁰ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 20. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 105.

Totéž by mělo platit i na úrovni evropského smluvního „ústavního práva“, jakož i na jeho základě se formujícího supranacionálního evropského práva trestního.

Zásady, podle nichž se vymezovaly pravomoci Unie a jimiž se řídil jejich výkon, soustřeďovalo ustanovení čl. I-11 odst. 1 SÚE. Konkrétně se jedná o zásady *svěření* pravomocí, zásady *subsidiarity* a *proporcionality*, které jsou poměrně klíčové z trestněprávního hlediska, jak bylo dokumentováno shora.

Zásada *svěření* pravomocí členským státem Unii (čl. I-11 odst. 2 SÚE), nahlížená optikou trestního práva, je zajímavá tím, jakými způsoby se vykládá.²⁹¹ Podle prvního citovaného pramene je to způsob *extenzivní (implied powers)*, který má podobu doktríny *compétences implicites* a doktríny *pouvoirs implicites*.

V prvním případě jsou myšleny doplňkové pravomoci Unii výslovně nesvěřené, ale implicitně doplňující pravomoci jí svěřené výslovně, kdy ony doplňkové jsou nutné k rozumné a účinné aplikaci pravomocí výslovně Unii svěřených. V případě druhém se jedná o nové instrumentarium pro Unii, které je nezbytné k plnění jejich úkolů. Uvedený standardní výklad se ovšem poněkud míjí s neměně standardní interpretační zásadou ovládající trestní právo, zejm. hmotné: *criminalia sunt restringenda*.

I když se vymezi pravomoci Unie výslovným jejich svěřením ve smyslu čl. I-14 odst. 2 písm. j) SÚE [(čl. 4 odst. 2 písm. j) KSFEU], tj. jako pravomoc sdílená, nezabrání se tomu, aby Unie nezískala pravomoci další, tedy ve smyslu doktríny *compétences implicites*. Tedy nad rámec vůle členských států vyjádřené *verbis expressis* v textu SÚE, resp. KSFEU. Jestliže tento interpretační přístup rozvinutý Evropským soudním dvorem, jak se uvádí, měl nepochybně své opodstatnění ve vztahu k mimotrestním (netrestním) pravomocem, ne tak jednoznačné to bude právě v souvislosti s pravomocemi trestními. Nicméně i tento rozdíl je setřen a konec konců tím i relativizován dopad doktríny *implied powers*, nakolik ustanovení odst. 2 čl. I-11 SÚE (čl. 5 odst. 2 KSEU), jeho věta druhá říká: „Pravomoci, které nejsou Ústavou / Smlouvami Unii svěřeny, náleží členským státům.“ Pro trestní materii je to dobrá zpráva, neboť obrací „kormidlo“ směrem od extenzivní interpretace rozsahu (vymezení) pravomocí Unie k výkladu doslovnému. Průlom do takovéhoho přístupu však představuje „*doložka flexibility*“, s níž počítal čl. I-18 SÚE, čl. 308 SES a počítá s ní i v podstatě identicky formulovaný čl. 352 KSFEU.²⁹²

Pružnost ve smyslu citovaných ustanovení SÚE (čl. I-18 odst. 2), resp. SES a KSFEU, aplikovaná na trestní materii, tzn. v rámci prostoru svobody, bezpečnosti a práva, by ve skutečnosti signalizovala deficit pravomocí orgánů Unie k činnosti, potřebné k dosažení cílů stanovených SÚE v uvedeném směru. Omezení flexibilního rozšiřování pravomocí Unie pouze na „rámec politik vymezených v části III ...“ SÚE, tzn. i jen na rámec politik kapitoly IV., je možné podle první

²⁹¹ SYLLOVÁ, J., PÍTRVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 31. Viz též FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 448. PIRIS, J.-C. *The Constitution for Europe. A Legal Analysis*. Cambridge: University Press, 2006. s. 73 a násl.

²⁹² SYLLOVÁ, J., PÍTRVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 32.

citovaného komentáře „... vysvětlovat tak, že nesmí dojít k věcnému (*kurziva V. K.*) rozšíření pravomocí, ale může dojít k funkčnímu (*kurziva V. K.*) rozšíření pravomocí orgánů Unie.“²⁹³ S tím prvním je třeba souhlasit. Pokud pak jde o přípustnou funkční extenzi pravomocí, tu citovaný pramen nepřiblížuje. Patrně je tím myšleno navýšení pravomocí příslušných orgánů Unie, nejspíše Evropského parlamentu a Rady, přijímat legislativní akty, ovšem jen ve věcném rámci vymezeném pro nás především sledovanou kapitolou IV SÚE. Konkrétně si lze ovšem pod tím jen obtížně představit něco určitého. V každém případě však jistou „brzdu“ nadužívání doložky flexibility znamená odst. 2 čl. I-18 SÚE, který dané omezení svěčuje vnitrostátním parlamentům. Stejně plyne z čl. 352 odst. 2 KSFEU. Také odstavce 3 obou článků mají v této souvislosti svůj význam.

Pozoruhodná jsou v souvislosti se zásadami *subsidiarity* a *proporcionality* některá konstatování v literatuře: „Zásada subsidiarity byla od svého výslovného zavedení v Maastrichtské smlouvě všeobecně přeceňována, její reálné uplatnění bylo doposud slabé. Stejně jako před jejím zavedením orgány rozhodovaly, zda je navrhovaná činnost na komunitární úrovni vhodnější, na základě celkového posouzení věci.“²⁹⁴ Jinak řečeno, to, co se dělo před Maastrichem, bude se dít i po něm, přičemž výslovná úprava zmíněné zásady na tom příliš mnoho nezmění. Podobně i citovaný *Arnold*²⁹⁵ o zásadě subsidiarity uvádí nejen to, že její obsah se dosud ve skutečnosti příliš nezměnil, nýbrž také to, že i *nadále* (*kurziva V. K.*) bude její praktický užitek velmi omezený. Tomu lze ovšem oponovat naopak širším jejím využíváním *pro futuro*, tzn. pro oblast prostoru svobody, bezpečnosti a práva. Důvodem takovéto úvahy je už ve SÚE předpokládaná supranacionalizace činností i v rámci těchto politik, kteroužto tendenci sleduje i KSFEU. Vnitrostátní „práh citlivosti“ na tyto tendence vůči Unii se patrně ještě zvýší. V důsledku toho pak lze očekávat zvýšenou „poptávku“ po mechanismech, které rizika přílišné expanze orgánů Unie ve zmíněném prostoru budou schopny adekvátně omezit. A právě zásada subsidiarity ruku v ruce se zásadou proporcionality by měly a mohly fungovat reálně právě takto.

Výše vyslovené obavy z legislativní nadprodukce orgánů EU v oblastech pokrytých částí III, kap. IV., v odd. 4 a 5 SÚE (kap. 4. a 5. KSFEU), pak nacházejí „uklidňující“ odpověď nejen v ustanoveních čl. I-11 SÚE, nýbrž i v mechanismech daných v čl. III-259 SÚE, jakož i v *Protokole o používání zásad subsidiarity a proporcionality* (dále i „Protokol“); viz též čl. 5 KSEU a čl. 69 KSFEU.

Nemalou roli svěčuje a zejména prostor dává z tohoto hlediska SÚE i KSFEU vnitrostátním parlamentům, a to v podobě nového ustanovení, jakým je právě čl. III-259 SÚE a stejně tak čl. 69 KSFEU. Tato ustanovení umožňují zmíněným parlamentům předběžně reagovat na návrhy legislativních aktů unijních orgánů týkajících se soudní spolupráce v trestních věcech a v oblasti policejní spolupráce postupem daným v Protokole a dosáhnout tak při jejich tvorbě důsledného respektování zásady subsidiarity. Protokol zejména ve svém čl. 7 odstavci 2 podmiňuje iniciativu vnitrostátních parlamentů namítajících nedodržení zásady subsidiarity v uvedených oblastech jen 25% jejich hlasů, nikoliv jednou jejich třetinou, jako je tomu v oblastech jiných. „Změkčením“ této

²⁹³ Tamtéž, s. 47–48.

²⁹⁴ Tamtéž, s. 33.

²⁹⁵ ARNOLD, R *Evropská ústava – první komentář*, 2. část. *Evropské právo*. 2003, roč. 6, č. 11, s. 15.

podmínky tak Protokol respektuje „... značnou citlivost této oblasti a její těsné spojení s principem suverenity státu, zejména v případech harmonizace trestního práva.“²⁹⁶

Vzdor svému výslovně vyjádřenému instrumentálnímu obsahu mám za to, že mezi trestněprávní zásady patří také čl. III-257 odst. 3 SÚE; stejně tak i čl. 67 odst. 3 KSFEU.

V nich vyjmenované instrumentarium považuji za zásady z toho důvodu, že jejich chápání jako pouhých právních institutů, sloužících k vytváření prostoru svobody, bezpečnosti a práva, jmenovitě pak k zajištění vysoké úrovně bezpečnosti, by nevystihovalo dostatečně jejich podstatu. Například *vzájemné uznávání soudních rozhodnutí v trestních věcech* je přece jenom jiná kvalita, než samotné toto trestní rozhodnutí, coby nepochybně procesní institut (úkon), o jehož uznání v duchu uvedené zásady jde. O tom svědčí zřejmě i fakt, že konkrétně zásada vzájemného uznávání rozsudků byla, resp. je zdůrazňována opětovně i v čl. III-270 odst. 1 SÚE a v čl. 82 odst. 1 KSFEU, věnovaných soudní (justiční) spolupráci v trestních věcech; samotné texty SÚE a KSFEU zde termín „zásada“ dokonce výslovně používají.²⁹⁷

Prostřednictvím celé kapitoly IV, hlavy III, části III SÚE, nejen probíraným ustanovením, a analogicky prostřednictvím kapitoly 4 KSFEU, „... (se zrušením pilířové struktury EU) byla komunitarizována oblast celá.“²⁹⁸ Tedy ne pouze např. ve vztahu k civilním věcem, otázkám azylu a přistěhovalectví, které do I. pilíře přesunula již Amsterdamská smlouva, ale i v poměru k věcem trestním, jež zatím zůstávají v pilíři třetím SEU. To je zásadní změna, neboť proces supranacionalizace (komunitarizace) evropského trestního práva, tzn. i formování evropského práva trestního, byl, jak již řečeno výše, spojen právě se SÚE a je v neztenčené intenzitě spojen i se Smlouvami, jmenovitě s KSFEU. Do jejich vstupu v platnost je zmíněný proces zatím jen hubbou poměrně vzdálené budoucnosti. O tom např. svědčí i dosavadní krátká historie CJ.²⁹⁹

Probíraný čl. III-257 odst. 3 SÚE, jakož i čl. 67 odst. 3 KSFEU zdůrazňují na prvním místě zásadu *prevence trestné činnosti* před „bojem“ s ní. Vycházíme tu z pořadí, podle něhož díkce citovaných ustanovení uvádí „předcházení“ před „bojem“ s trestnou činností. Není to nic objektivního, spíše typický ale zároveň věcně odůvodněný přístup nejen standardních učebnic vnitrostátního trestního práva.³⁰⁰ Efekty skutečně účinné prevence kriminality jsou vždy přínosnější než pouhá, byť přísná trestní represe. Citovaná ustanovení SÚE a KSFEU v návaznosti na trestnou činnost zdůrazňují též prioritu prevence rasismu a xenofobie. Tyto negativní sociální jevy jsou začasto podhoubím vlastní trestné činnosti, pokud už jejich aktéři sami nenaplníjí příslušné skutkové podstaty trestných činů s rasovým podtextem.³⁰¹ Předpokládám, že se zásadou prevence do jisté míry souvisí i pravomoc Evropské rady, kterou jí svěřoval čl. III-258 SÚE a svěřuje čl. 68 KSFEU, tzn. v rámci prostoru svobody, bezpečnosti a práva vymezovat strategické

²⁹⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 629.

²⁹⁷ Tamtéž, s. 378.

²⁹⁸ Tamtéž.

²⁹⁹ PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003, s. 175.

³⁰⁰ Již Beccariovi nebyly cizí myšlenky individuální a generální prevence kriminality. Srov. BECCARIA, C. B. *O zločinech a trestech*. 1764. Přeložil J. Sládeček, 1893, s. 96 a násl.

³⁰¹ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisli*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2008.

směry pro legislativní a operativní plánování.³⁰² Tento předpoklad potvrzoval také nový čl. III-272 SÚE a potvrzuje ho i čl. 84 KSFEU, hovořící o legislativních aktech / postupech orgánů Unie stanovících pobídková a podpůrná opatření pro činnost členských států „v oblasti předcházení trestné činnosti“, byť s vyloučením harmonizace právních předpisů členských států, to na rozdíl od čl. III-257 odst. 3 SÚE, resp. čl. 67 odst. 3 KSFEU. Zmíněný zákaz harmonizace tu je výrazem respektu ke zvláštní důležitosti zásady subsidiarity pro oblast svobody, bezpečnosti a práva.³⁰³

Zdrženlivost SÚE, resp. i KSFEU v tomto směru je potřeba jen přivítat. Přístupy k prevenci kriminality v jednotlivých členských státech mohou být natolik různorodé, že jakékoliv harmonizační snahy by nemusely vyznívat vždy zcela produktivně. Také trestní politika členů EU, jakož i EU samotné by mohly být v důsledku toho poznamenány nízkou mírou koherence.

Naposledy citovaná ustanovení SÚE a KSFEU dále počítají se zásadami *koordinace a spolupráce mezi policejními a soudními / justičními orgány*. Na tyto otázky konkrétně dopadají čl. III-270 SÚE (kapitola 4 KSFEU) a čl. III-275 SÚE (kapitola 5 KSFEU).³⁰⁴ Důležité jsou rovněž zásady *vzájemného uznávání soudních rozhodnutí v trestních věcech*,³⁰⁵ jakož i *sblížení (aproximace) předpisů trestního práva*, v případě nezbytnosti, o kterých se konkrétněji zmiňuje rovněž čl. III-270 SÚE a čl. 82 KSFEU.

Ustanovení čl. III-270 odst. 1 SÚE považovalo zásadu *vzájemného uznávání rozsudků a soudních rozhodnutí* za základ *soudní spolupráce* v trestních věcech. Stejně tak činí i KSFEU ve svém čl. 82 odst. 1. Zásada byla formulována ve SÚE nově a „... vychází z principu rovnocennosti justičních systémů členských států a vzájemné důvěry ... obecně znamená, že rozhodnutí vydané jedním členským státem bude v případě potřeby bez dalšího zkoumání akceptováno a vykonáno jiným členským státem.“³⁰⁶ Dosavadní snahy v tomto směru nebyly až tak úspěšné. Zřejmě proto,

³⁰² Srov. např. „summit“ 16.–17. 12. 2004, věnovaný mimo jiné otázkám terorismu a prostoru svobody bezpečnosti a práva. V prvním případě byly předmětem diskuse a závěrů otázky posílení spolupráce soudní a policejní, zejm. zlepšení výměny informací mezi členskými státy, Eurojustem a Europolem, problematika praktické a operativní spolupráce mezi příslušnými subjekty aj. Zmíněného prostoru ... se týkalo vymezení Protidrogové strategie EU na léta 2005–2012. Podobně např. jednání Evropské rady ve dnech 14.–15. 12. 2006 se věnovalo přeshraniční trestné činnosti, terorismu a migraci. Konečně i summit z 21. – 22. 6. 2007 zaměřený mimo jiné na nelegální imigraci apod. Viz též FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 226.

³⁰³ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 406. Viz též FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 239.

³⁰⁴ Podrobně viz PIKNA, B. Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce). Praha: Linde, 2003. s. 167 násl.

³⁰⁵ ARNOLD, R. Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva – k vrcholné schůzce Evropské rady v Tampere 15.–16. října 1999. *Evropské právo*. 2000, roč. 3, č. 1, s. 10. Viz též FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 237.

³⁰⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 401, kde se dále uvádí: „Závěry zasedání Evropské rady v Tampere v říjnu 1999 výslovně uvedly, že zásada vzájemného uznávání rozsudků se musí stát pilířem soudní spolupráce v rámci Unie.“

že tato nová unijní trestně procesní zásada opět velmi citlivě zasahuje do oblasti trestní jurisdikce členského státu jakožto suveréna.³⁰⁷

Citované články dále věcně specifikovaly, resp. specifikují zásadu *sblížení právních předpisů členských států*, a sice v oblastech uvedených v jejich odst. 2, jakož i v čl. III-271 SÚE, resp. v čl. 83 KSFEU.³⁰⁸ Jedná se tu o minimální horizontální harmonizaci trestněprávních předpisů, jak napovídá samotná dikce citovaných ustanovení. Jako taková, jmenovitě v trestním právu procesním, nevylučuje vnitrostátní úpravy, které zachovávají nebo zavádějí vyšší stupeň ochrany osob. Zároveň je třeba zdůraznit, že čl. 83 odst. 1 KSFEU zakládá pro trestní právo hmotné (stanovení skutkových podstat a trestů) „...originární pravomoc Unie tvořit trestní právo, která v dosavadní odborné literatuře nebyla považována za možnou.“³⁰⁹

V případě čl. III-270 SÚE odst. 2 a čl. 82 odst. 2 KSFEU se jedná výlučně o materii trestněprávně *procesní*, v případě druhém (tj. čl. III-271 SÚE a čl. 83 KSFEU) to je materie trestněprávně *hmotná*. Jedna i druhá je v textu SÚE, resp. KSFEU vymezena celkem určitě. U vědomí toho, že vývoj kriminality, jakož i nástroje její kontroly a postihu by se nemusely časem vejít do těchto rámců, přičemž rychlé změny KSFEU by nebyly proces zrovna jednoduchý, obsahovala SÚE, resp. obsahuje i KSFEU jakési „pojistky“ umožňující pružně na zmíněný vývoj reagovat.

Pro trestní právo procesní takovou pojistku uváděl čl. III-270 odst. 2 písm. d) SÚE, nyní tak činí čl. 82 odst. 2 písm. d) KSFEU, pro trestní právo hmotné čl. III-271 odst. 1 věta poslední SÚE, v KSFEU je to čl. 83 odst. 1 věta poslední.

Jeich podstata ve SÚE a v KSFEU je shodná: tu i tam byla, resp. je Rada vybavena pravomocí předem určit (evropským) rozhodnutím další zvláštní hlediska trestního řízení, resp. další oblasti trestné činnosti, než které pokrývá sama dikce příslušných ustanovení. Zatímco

³⁰⁷ Dílčí kroky EU směřující k naplňování této zásady formou *rámcových rozhodnutí* rovněž dokládají složitost a obtížnost tohoto procesu, do něhož vstupují i národní ústavní soudy; srov. např. „osud“ vnitrostátních implementací Evropského zatykácího rozkazu před českým, polským a německým Ústavním soudem; k tomu více FILIP, J. Evropský zatykácí rozkaz a rozhodování ústavních soudů. *Právní zpravodaj*. 2005, roč. 6, č. 8, s. 1 a násl. FILIP, J. BverfG – eurozatykač ano, ale právně státně transponovaný. *Právní zpravodaj*. 2005, roč. 6, č. 9, s. 12 a násl. FILIP, J. Evropský a ústavní kontext sporu o transpozici eurozatykače. In *Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 26 a násl. Dále též např. KÜHN, Z. K přezkumu ústavnosti českých aktů implementujících evropské právo nejen ve vztahu k tzv. eurozatykači. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 3, s. 57 a násl. Myslím proto, že realizace úvah o přímém uznání a aplikaci trestních rozhodnutí členských států v kterémkoliv jiném členském státě EU, jak s nimi počítala SÚE a počítá KSFEU, bude proto velice složitá a dlouhodobá záležitost. Nejednoduší ji ani otázka vzniku a řešení pozitivních či negativních kompetenčních konfliktů národních trestních jurisdikcí. Na zásadní, i podle mého soudu zcela reálná úskalí principu vzájemného uznávání rozhodnutí trestních orgánů různých členských států upozorňuje oprávněně i PIPEK, J. *Smolouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU*. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1436.

³⁰⁸ Text čl. III-270 odst. 1, jak mám za to, není přesný. Zahrnuje totiž do soudní spolupráce v trestních věcech sblížení právních předpisů členských států, ačkoliv tato harmonizace je předpokladem oné spolupráce, nikoliv tedy její součástí. Stejná výtka platí i na adresu čl. 82 odst. 1 KSFEU. Jinak k této problematice srov. už čl. C. IX/48, 49, 50; čl. X závěru ze zasedání Evropské rady v Tampere (říjen 1999).

³⁰⁹ STREINZ, R., OHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. s. 139. Viz též DEUTSCHER, J. *Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften zur originären Strafgesetzgebung*. Frankfurt am Main: P. Lang GmbH, 2000. s. 391.

hledisko hmotně právní je limitováno požadavkem, aby další oblasti trestně činnosti splňovaly kritéria uvedená v čl. III-271 odst. 1 SÚE, v čl. 83 odst. 1 KSFEU aspekt trestně procesní takovou limitací postrádá. V oblasti trestního práva *hmotného* (čl. III-271 odst. 1, 2 SÚE) mohly orgány Unie v návaznosti na určené další oblasti trestně činnosti použít k jejich vlastní reglementaci pouze *evropského rámcového zákona*. Naproti tomu v hájemství trestního práva *procesního* (čl. III-270 odst. 2 SÚE) byl s odvoláním na odst. 1 písm. d) čl. III-270 SÚE ve stejném smyslu jako shora k dispozici i *evropský zákon*. Jinak řečeno, orgán vymezující politiky Unie (Rada), tedy i politiky ve smyslu části III, hlavy III, kapitoly IV SÚE, byť pod parlamentní kontrolou (čl. I-20 odst. 1 SÚE), mohl pružně posouvat hranice stanovené ve SÚE, zejména v trestně procesní oblasti. Naproti tomu podle citovaných článků KSFEU se však právní akty, jimiž Rada takto může měnit rozsah trestněprávních oblastí nad rámec dikce samotné KSFEU, omezují pro hmotné i procesní trestní právo jen na *směrnice*. Zjištěný rozdíl tak signalizuje určité zmírnění komunitarizační tendence v tomto bodě, neboť KSFEU neoperuje s nařízením, jak naopak činila SÚE, která připouštěla v určitém případě použití evropského zákona.

Uvedená zjištění nejsou bez významu ani z pohledu trestního práva evropského, ani evropského práva trestního. Tu i tam se totiž otevírá blíže neurčený prostor legislativním iniciativám unijních orgánů, zejm. pro trestní právo procesní, v oblastech naznačených v citovaných ustanoveních.

Je však zapotřebí dodat, že jisté „brzdy“ v tomto směru SÚE přece jenom nabízela. Jsou jí v prvé řadě požadavky uvedené v čl. III-270 odst. 2 písm. d) a v čl. III-271 odst. 1. Podle nich bylo třeba, aby Rada při přijímání evropského rozhodnutí toto přijala *jednomyslně* a po obdržení souhlasu Evropského parlamentu. I když by tedy Rada zmíněný souhlas Evropského parlamentu měla, což nemusela být jednoduchá záležitost (čl. III-338 SÚE), potom dissent byť jen jediného člena EU by znemožnil tuto případnou „unijní expanzi“. Identické „brzdy“ obsahuje i KSFEU v čl. 82 odst. 2 písm. d) a v čl. 83 odst. 1 věta poslední.

Pro obě odvětví trestního práva byla k dispozici v tomto ohledu další omezení v čl. III-270 odst. 3 a čl. III-271 odst. 3 SÚE. Pokud by se totiž člen Rady domníval, že by se návrh evropského rámcového zákona podle odstavce 2 čl. III-270 SÚE dotkl základních aspektů jeho systému trestního soudnictví, mohl by požádat, aby se záležitostí zabývala Evropská rada. Žádost měla ex lege za následek pozastavení postupu podle čl. III-396 SÚE, tj. legislativního procesu přijímání evropského rámcového zákona. Evropská rada poté záležitost projednala, načež následovaly alternativy uvedené v citovaném ustanovení. V podstatě stejně byl formulován i odst. 3 čl. III-271 SÚE.

Co je ale zde podle mého klíčové, to je reálné fungování těchto dalších „brzd“. Zpochybňuje ho totiž sám orgán Unie, který měl onu „záležitost“ projednat, tedy věcně posoudit a rozhodnout. Evropská rada coby subjekt vymezující obecné politické směry a priority Unie, a také vzhledem ke svému personálnímu složení (čl. I-21 odst. 2 SÚE) i při veškeré úctě k němu, by mohl patrně jen obtížně a zejména ne dostatečně kvalifikovaně posoudit poměrně vysoce odborné otázky souladu či nesouladu navrhovaného evropského rámcového zákona se základními aspekty, zásadami systému trestního soudnictví žadatele.

Odhadovaná malá účinnost omezení podle „třetích odstavců“ je navíc umocňována „antiblokačními“ identickými ustanoveními odstavců 4 článků III-270 a III-271 SÚE. Ty totiž měly umožnit „...hlubší integraci některých členských států v případě, že některý z členských států zablokoval prostřednictvím odstavce 3 jednání.“³¹⁰ Šlo by tu o jejich *posílenou spolupráci* na základě dotčeného (blokováného) návrhu rámcového zákona. Podmínky této posílené spolupráce ovšem nastavila SÚE poměrně striktně. Aby totiž alespoň jedna třetina členských států, která by si přála ve smyslu citovaných odstavců 4 navázat posílenou spolupráci na základě dotčeného návrhu rámcového zákona, tuto spolupráci mohla skutečně na základě povolení realizovat, bylo třeba, aby Evropská rada buď vůbec po určité období o žádosti člena Rady (ve smyslu čl. III-270 odst. 3 SÚE) nejednala nebo pokud do jednoho roku od předložení nového návrhu rámcového zákona tento návrh přijat nebyl.

Také KSFEU předpokládá posílenou spolupráci. Její podstatu vyjadřuje bod 2), písm. c) a d) přílohy č. 2 k mandátu (srov. 1.5), jakož i čl. 82 odst. 3, čl. 83 odst. 3, čl. 86 odst. 1 a čl. 87 odst. 3 KSFEU.

Podle prvního ustanovení citované přílohy k mandátu o justiční spolupráci v trestních věcech, tj. bodu 2), písm. c), jak již uvedeno v 1.5., Pokud se člen Rady domnívá, že by se návrh *směrnice (kurzíva V. K.)* podle [čl. III-270 odst. 2, čl. III-271 odst.1 nebo 2]³¹¹ dotkl základních aspektů jeho systému trestního soudnictví (tzv. *emergency break*), může požádat, aby se záležitosti zabývala Evropská rada. V takovém případě se řádný legislativní postup pozastaví. Po projednání, a pokud bylo dosaženo konsensu, Evropská rada do čtyř měsíců od tohoto pozastavení vrátí návrh zpět Radě, která ukončí pozastavení řádného legislativního postupu. V případě, že nedojde k dohodě, a pokud si alespoň devět členských států přeje navázat posílenou spolupráci na základě dotčeného návrhu směrnice, oznámí to ve stejné časové lhůtě Evropskému parlamentu, Radě a Komisi. V takovém případě se povolení k zavedení posílené spolupráce podle [čl. I-44 odst. 2 a čl. III-419 odst. 1] považuje za udělené a použije se ustanovení o posílené spolupráci.“

Dikce čl. 82 odst. 3 KSFEU se věcně liší od citované přílohy mandátu pouze v tom, že zužuje svůj dosah jen na směrnice podle „odstavce 2“, nikoli ještě podle odstavce 1. To ve svém důsledku znamená, že posílená spolupráce se může týkat pouze a jen směrnice, které stanoví v rozsahu nezbytném pro usnadnění vzájemného uznávání rozsudků a soudních rozhodnutí a policejní a justiční spolupráce v trestních věcech s přeshraničním rozměrem minimální pravidla, která přihlížejí k rozdílům mezi právními tradicemi a systémy členských států. Konkrétně se týkají vzájemně přípustnosti důkazů mezi členskými státy, práv osob v trestním řízení, práv obětí trestných činů, jakož i dalších zvláštních aspektů trestního řízení, které Rada předem určila v rozhodnutí, které přijímá jednomyslně, souhlasí-li s tím Evropský parlament. Posílená spolupráce se naproti tomu netýká opatření ve smyslu čl. 82 odst. 1 KSFEU; např. podpory dalšího vzdělávání soudců a soudních zaměstnanců.

³¹⁰ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 403.

³¹¹ Citována je tu zřejmě SÚE, kde se používá termín „evropský rámcový zákon“, což potvrzuje výše naznačený závěr o tom, že se upouští od nynějších rámcových rozhodnutí, která mají být nahrazena právě směrnicemi; 1. 5. Stejně platí i pro obsah ostatních hranatých závorek.

Naproti tomu dikce čl. 83 odst. 3 KSFEU, již se z povahy věci (bod 2), písm. c) přílohy k mandátu také dotýká, je s citovanou přílohou mandátu ve shodě, zejména pokud jde o „odstavec 1 a 2.“ Rozdíl je pouze v povaze předmětu, jehož se týkají zmíněná minimální pravidla. Podle čl. 83 odst. 1 KSFEU jde o vymezení trestných činů a sankcí v oblastech mimořádně závažné trestné činnosti s přeshraničním rozměrem z důvodu povahy nebo dopadu těchto trestných činů nebo kvůli zvláštní potřebě potírat ji na společném základě.³¹² K tomu se v literatuře uvádí: „Uvedený článek evokuje otázku, zda nový čl. 83 SFEU (ne)převyšuje již do určité míry vytyčené kompetence v oblasti hmotného práva trestního, plynoucí z judikatury ESD, zejm. z případů C-176/03 a C-440/05, které mají vztah k životnímu prostředí. Dle odborných názorů tento článek subsumuje a je nadřazen všem dosud existujícím pravomocím ES ve vztahu k trestnímu právu hmotnému.“³¹³

Podstata mechanismu posílené spolupráce obsažená v čl. 83 odst. 3 KSFEU je totožná s jejím vymezením v čl. 82 odst. 3 KSFEU, takže lze odkázat na výklady k tomuto ustanovení.

Na tomto místě nezbyváá než znovu opakovat výše uvedenou výhradu.³¹⁴ Evropská rada jako orgán v podstatě politický jen těžko může posuzovat vysoce odborné otázky možné kolize návrhu směrnice se základními aspekty národního systému trestního soudnictví členského státu. Ani záměr mandátů, počítající v bodu 12. s transformací stávající Evropské rady v orgán, včetně způsobů hlasování, a s předsedou v jejím čele,³¹⁵ na tom asi nic zásadně nezmění, ledaže by se v rámci Evropské rady počítalo s pracovními orgány, které jako specializované by poskytovaly odborný servis.³¹⁶ Ve světle takové právní úpravy se jeví velice reálným, že předpokládaných dohod nebude dosaženo, protože o ryze odborných otázkách budou jednat odborníci pouze na politiku. V důsledku toho se snadno vytvoří předpoklad pro vstup alespoň oněch devíti členských států do mechanismu posílené spolupráce na základě dotčeného návrhu směrnice. Věřme, že to nebyl záměr tvůrců KSFEU. V každém případě se zde vytváří velmi nedemokratický prostor pro realizaci posílené spolupráce menšiny, pokud by této možnosti nevyužila samozřejmě většina. Ke shrnutí rozdílů mezi posílenou spoluprací ve smyslu SÚE a KSFEU srov. výklad níže.

Jak podle čl. 82 odst. 2 písm. d), tak i podle čl. 83 odst. 1 věta třetí a čtvrtá KSFEU může Rada přijmout *rozhodnutí (kurzíva V. K.)* určující další zvláštní aspekty trestního řízení, resp. oblasti trestné činnosti, které splňují stanovená kritéria. Rozhodnutí činí jednomyslně po obdržení souhlasu Evropského parlamentu. Rozhodnutí jako silnější typ právního aktu než směrnice, to co do povahy jejich obsahu, kterého se závaznost obou aktů dotýká, vzdor pojístkám v podobě

³¹² Ve smyslu čl. 83 odst. 1 KSFEU jsou to tyto oblasti trestné činnosti: terorismus, obchod s lidmi a sexuální vykořisťování žen a dětí, nedovolený obchod s drogami, nedovolený obchod se zbraněmi, praní peněz, korupce, padělání platebních prostředků, trestná činnost v oblasti výpočetní techniky a organizovaná trestná činnost.

³¹³ SYKOVÁ, A. Lisabonská smlouva a další rozvoj oblasti justiční spolupráce ve věcech trestních v Evropské unii? *Kriminalistika*. 2008, roč. 41, č. 4, s. 301.

³¹⁴ KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 305.

³¹⁵ Srov. čl. I-21, I-22 SÚE z níž mandát nepochybně vycházel.

³¹⁶ Dosavadní publikace k této problematice tomu nenasvědčují; viz např. FRANCOVÁ, J. Co nového by Evropské unii měla přinést „Reformní smlouva“. *Právní zpravodaj*. 2007, roč. 8, č. 12, s. 4. Srov. též část šestou, hl. I, odd. 2, čl. 235–236 KSFEU, kde se o něčem takovém neuvažuje. Předpokládat, že by tuto roli plnil generální sekretariát Rady je zjevně iluzorní.

jednomyslnosti a souhlasu Evropského parlamentu, rovněž zřetelně posiluje metodu komunitarizační v trestněprávní oblasti.

Druhé z citovaných ustanovení přílohy k mandátu o justiční spolupráci v trestních věcech a o policejní spolupráci, tj. bod 2), písm. d), jak již uvedeno v 1.5, taktéž potvrzuje příklon k metodě komunitarizační v rámci „nového mechanismu“ posílené spolupráce, a sice tím, že říká: „Není-li v Radě dosaženo jednomyslnosti, může skupina alespoň devíti členských států požádat, aby navrhované [nařízení (*kurzíva V. K.*)/ opatření] bylo předloženo Evropské radě. V takovém případě se postup v Radě pozastaví. Po projednání, a pokud bylo dosaženo konsensu, Evropská rada do čtyř měsíců od tohoto pozastavení vrátí návrh zpět Radě k přijetí. V případě, že nedojde k dohodě, a pokud si alespoň devět členských států přeje navázat posílenou spolupráci na základě dotčeného návrhu nařízení/opatření, oznámí to ve stejné časové lhůtě Evropskému parlamentu, Radě a Komisi. V takovém případě se povolení k zavedení posílené spolupráce podle [čl. I-44 odst. 2 a čl. III-419 odst. 1] považuje za udělené a použije se ustanovení o posílené spolupráci.“ Na to navazuje čl. 86 odst. 1 KSFEU [čl. III-274 SÚE], který se rovněž zmiňuje o „nařízení“. Věcně se potom dotýkají boje proti trestným činům poškozujícím nebo ohrožujícím finanční zájmy Unie. K tomuto účelu může Rada nařízením vytvořit z Eurojustu *Úřad evropského veřejného žalobce*, přičemž rozhoduje stejně, jako je popsáno v čl. 83 odst. 1, větě čtvrté KSFEU.

Rozdíl od předcházejících ustanovení KSFEU je tedy v tom, že čl. 86 KSFEU počítá s nařízením. Vzhledem k jeho právní povaze to znamená další posílení procesu komunitarizace v trestněprávní oblasti. Druhou stranou tohoto procesu může být reálné oslabení demokratismu EU, neboť v případě nedosažení dohody se uplatní mechanismus posílené spolupráce.

Vzpomínané ustanovení přílohy k mandátu, tzn. bod 2), písm. d), vytváří oporu i pro čl. 87 odst. 3 KSFEU [čl. III- 275 SÚE], pokud jde o institut posílené spolupráce v oblasti spolupráce policejní (týkající se podle odst. 2 cit. čl. např. společných kriminalistických metod při odhalování závažných forem organizované trestné činnosti). Jediná diference od předchozího spočívá ve formě a obsahu právního aktu, který je zde přijímán. Nepředpokládá se ani směrnice, ani nařízení, nýbrž jen *opatření* (*kurzíva V. K.*). Právní povaha tohoto instrumentu však ve světle čl. 288 KSFEU není jasná, neboť citované ustanovení ve výčtu tam uvedených právních aktů Unie žádný případ „opatření“ neuvádí. Přitom se jedná opět o velmi citlivé záležitosti, které podléhají za často vnitrostátní právní úpravě těsně propojené s ústavní rovinou; srov. např. institut odposlechů, užití policejního agenta apod. V důsledku toho lze reálně odhadovat, že v Radě často nebude dosaženo jednomyslnosti, čímž se může nikoli jen výjimečně opět vytvářet prostor pro „nastartování“ mechanismu posílené spolupráce i v této oblasti, včetně jejího následného uplatňování. I když tu nelze hovořit o komunitarizaci, to díky povaze (?) opatření, tak jako tak převáží menšina nad většinou co do prosazení posílené spolupráce.

Srovnáme-li *posílenou spolupráci* podle SÚE a KSFEU, jak byly rozebrány výše, dospíváme k následujícím zjištěním a závěrům:

- a) *výše rozebraná ustanovení KSFEU aplikují emergency break v rámci posílené spolupráce na oblasti, které jsou dotčeny i výše citovanými ustanoveními SÚE, tj. na soudní / justiční*

a policejní spolupráci ve věcech trestních; „... nikoli již na mezinárodní spolupráci v trestních věcech, ... kde budou využívána také přímo aplikovatelná nařízení a kde bude možné využít „vícerychlostního přístupu;“³¹⁷

- b) v oblasti soudní / justiční spolupráce v trestních věcech stanovila SÚE v čl. III-270 odst. 3, 4 a čl. III-271 odst. 3, 4 podmínky posílené spolupráce striktněji, než jak činí KSFEU v čl. 82 odst. 3 a čl. 83 odst. 3; stručně vyjádřeno, to, co stanoví SÚE v odstavcích 4 článků III-270 a III-271, neobsahují články 82 a 83 KSFEU, v důsledku toho je posílená spolupráce ve smyslu KSFEU „průchodnější“, což nelze považovat za jednoznačné pozitivum;
- c) čl. 86 a čl. 87 KSFEU jdou dokonce nad rámec srovnatelných postupů obsažených už ve SÚE; zatímco SÚE tu „končila“ jednomyslností (čl. III-274 odst. 1, čl. III-275 odst. 3), KSFEU pokračuje dále oním novým („průchodnějším“) mechanismem posílené spolupráce.

Naznačené nové mechanismy, jak již uvedeno v 1.5, velmi připomínají tzv. užší/posílenou³¹⁸ spolupráci podle čl. 40 (K. 12) a násl. SEU. Avšak s tím rozdílem, že užší/posílená spolupráce se opírá, co do forem právních aktů evropského sekundárního práva, pouze o ty, které nabízí s odvoláním na čl. 40 (K.12) odst. 2 a čl. 43 (K. 15) odst. 1 SEU výslovně ustanovení čl. 34 (K. 6) odst. 2 SEU, tzn. právní akty *nikoli* komunitární povahy - typicky *rámcová rozhodnutí*. I takto je dokumentována silná tendence ke komunitarizaci evropského práva cestou KSFEU, nakolik předpokládá coby instrument i *nařízení*, a to i v oblastech tradičně pokrytých III. pilířem SEU.

Výše popsáný a se SEU, jakož i se SÚE srovnaný mechanismus posílené spolupráce tu zavádí snáz uplatnitelný kvaziprincip „většiny“ jedné třetiny vůči zbývajícím dvěma třetinám členských států (tj. nejméně 9 členských států ze současných 27), a to v otázkách evidentně mimořádně citlivých. Za jedné strany sice může jít o vhodný mechanismus, který „omezí“ blokační iniciativy členského/-ých států/-ů, nežádoucí z *hlediska naplňování cílů Unie*, ovšem na straně druhé může znamenat další nežádoucí *prohloubení stávajícího demokratizačního deficitu EU*. Korektivem „nežádoucnosti“ posleď uvedené by proto měla být Radou důsledně uplatňovaná zásada *subsidiarity*, vyjádřená v čl. 82 odst. 3, čl. 83 odst. 3, čl. 86 odst. 1 a v čl. 87 odst. 3 KSFEU – vždy s odvoláním na čl. 20 odst. 2 etc. KSEU, [čl. I-44 odst. 2 SÚE], a vnitro-parlamentně posílený mechanismus kontroly uplatňování této zásady, s nímž počítá čl. 12 písm. b) KSEU.

Zmíněná kvazivětšina „posílené spolupracujících“ bude podle KSFEU znamenat, jak mám za to, reálnější nebezpečí „vícerychlostní“ Evropy, než které představuje platná užší/posílená spolupráce podle SEU nebo představovala posílená spolupráce ve smyslu SÚE. Je potom otázkou, co je přijatelnější, zda poměrně rychle se formující „vícerychlostní“ Evropa (těž s oporou

³¹⁷ SYKOVÁ, A. Lisabonská smlouva a další rozvoj oblasti justiční spolupráce ve věcech trestních v Evropské unii? *Kriminalistika*. 2008, roč. 41, č. 4, s. 299.

³¹⁸ Termín „užší spolupráce“ používá text SEU v publikaci: TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vyd. Brno: MU Brno, 2003. s. 12. Naproti tomu publikace: TEXTY ZÁKONU. *Evropské dokumenty*. č. 58. Praha: C. H. Beck, 2007, používají na s. 105 výraz „posílená spolupráce“.

o KSFEU), anebo zatím jen pomaleji se rozvíjející Evropa, avšak „jednorychlostní“ (zatím s oporou o SEU, resp. bývalou SÚE)? Problém je totiž v tom, že roztržení „jezdeckého pole“ v oblasti justiční a policejní spolupráce v trestních věcech je přesně to, co by si mohla Unie přát ze všeho nejméně, resp. o co by rozhodně neměla usilovat. Zdá se však, že KSFEU míří přesně opačným směrem.

Vzájemná přípustnost důkazů mezi členskými státy, jak se o ní zmiňuje čl. III-270 odst. 2 písm. a) SÚE a čl. 82 odst. 2 písm. a) KSFEU, potřebná v nezbytném rozsahu pro usnadnění aplikace zásady vzájemného uznávání soudních rozhodnutí v trestních věcech, jakož i policejní a soudní spolupráce v tomtéž, má rovněž charakter zásady. Už také proto, že problematika dokazování ve vnitrostátních trestních řádech patří mezi klíčovou. Výše vzpomínaná citlivost suverénních trestních jurisdikcí členů EU na zásadu vzájemného uznávání soudních rozhodnutí ve věcech trestních je, zdá se, ve spojení se vzájemnou přípustností (transferem) důkazů mezi členskými státy ještě vypjatější. To platí nejen pro uznávání důkazů již opatřených a provedených, tedy existujících, ale zejména pro opatřování důkazů nových, kde se zvláště může projevit diferencovaný přístup národních úprav, vycházejících ze srovnávaných, avšak mnohdy z obtížně srovnatelných zásad či teorií dokazování.³¹⁹ Příslušný návrh rámcového rozhodnutí je v tomto směru realistický, protože evropský důkazní příkaz nepřipouští tam, kde jde o to provést vyjmenované důkazy, resp. důkazní prostředky. Omezuje se tudíž na důkazy pouze existující (čl. 3). Zároveň např. v čl. 15 odkazuje jako na důvod odmítnutí uznat nebo vykonat evropský důkazní příkaz, měla-li by být v důsledku toho porušena zásada „*ne bis in idem*“. To potvrzuje již dřívější konstatování, jak je, resp. bude obtížně mnohé základní aspekty této zásady harmonizovat na úrovni členských států.³²⁰

Stejná dikce SÚE a KSFEU stran vzájemné přípustnosti důkazů mezi členskými státy signalizuje, že to co platilo u SÚE, lze vztáhnout bez dalšího i na KSFEU.

Policejní spolupráce v rámci čl. III-275 odst. 1 SÚE a čl. 87 odst. 1, 2, 3 KSFEU nevychází z žádné výslovně formulované zásady, nicméně katalog opatření obsažených v odstavcích 2 a 3 těchto ustanovení, určených k realizaci dané spolupráce, má určitého společného jmenovatele. Ten, jak mám za to, může představovat něco na způsob *zásady výměny (informací ... atd.) a společného*

³¹⁹ Jistou dávku necitlivosti v tomto směru osvědčil např. *Corpus Juris 2000*, když v čl. 33 odst. 1 odmítl akceptovat teorii „plodů otráveného stromu“, přičemž na druhé straně konkrétně český trestní řád, s odvoláním na § 89 odst. 3 jmenovanou teorii (zásadu) uznává. Blíže viz 3. 2, dále srov. KRATOCHVÍL, V. *Tschechische Strafgesetzgebung und Corpus Juris 2000 mit besonderer Berücksichtigung des Wirtschaftsstrafrechts und der Strafbarkeit juristischer Personen*. In *Kratochvil, V., Löff, M. (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen. Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung Österreich – Tschechische Republik. Juridicum Wien*, 13. 9. 2002. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 272, s. 83 a násl. a tam uvedená další literatura. Dále viz též PIPEK, J. *Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1447 a násl., zejména k otázce pojetí tzv. „non regresní“ klauzule a jejímu významu pro řešení transferu důkazů ve smyslu probírané zásady.

³²⁰ NOVOTNÁ, J. *Opatřování důkazů pro trestní řízení v současné a zejména budoucí sjednocené Evropě. Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 4, s. 91. Návrh rámcového rozhodnutí o zajištění věcných důkazů, písemnosti a údajů pro potřeby řízení v trestních věcech byl schválen Radou ve formě tzv. *general approach* 1.–2. 6. 2006. Poté dne 18. 12. 2008 Rada schválila rámcové rozhodnutí č. 2008/978/JHA o evropském důkazním příkazu za účelem zajištění věcných důkazů, písemnosti a údajů pro potřeby řízení v trestních věcech (European Evidence Warrant in Force. *Eucrim*. 2008, č. 1–2, s. 40 a násl., autor neuveden).

výkonu (*kriminalistických a operativních činností*). Nakolik je pro soudní spolupráci profilující zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech, natolik bude pro tradiční spolupráci policejní rozhodující právě výše uvedená zásada.³²¹

Trestněprávní instituty Smluv

Nepochybně stěžejní trestněprávní institut v podobě *obecného pojmu trestného činu* nabízí čl. III-271 odst. 1, 2 SÚE a čl. 83 odst. 1, 2 KSFEU. Jeho pojmové vymezení, *vyjádřené* ve SÚE a v KSFEU jako minimální pravidla stanovená evropským rámcovým zákonem / směnicí, se vyznačuje ve smyslu odstavců prvních citovaných článků těmito znaky:

*materiálním*³²² („mimořádně závažná“ trestná činnost v oblastech vyjmenovaných ve druhé větě tohoto odstavce: terorismus,³²³ obchod s lidmi ... organizovaná trestná činnost³²⁴),

materiálně – formálním [„mezinárodní rozměr“ této trestné činnosti v důsledku její povahy nebo dopadu (*materiální znak*) nebo kvůli zvláštní potřebě potírat ji na společném základě (*formální znak*)].

Pro stanovení rozsahu materiálního znaku (stránky) „evropského“ trestného činu je příznačné, že shora uvedený taxativní výčet oblastí trestné činnosti v SÚE a v KSFEU se nepovažuje za jednu provždy daný. Jakousi pojistkou, jak již zmíněno, proti takovému nežádoucí „konzervaci“ je obsah věty třetí citovaných ustanovení (odstavců prvních), podle níž na základě vývoje trestné činnosti může Rada přijmout evropské rozhodnutí / rozhodnutí určující *další oblasti trestné činnosti* (*kurzíva V. K.*), které ovšem splňují (materiální a formální) kritéria uvedená v předchozí větě obou prvních odstavců. Vzhledem k mimořádné vnitrostátní „suverenitní“ citlivosti určení mezi kriminalizace typů jednání bylo ovšem toto oprávnění Rady velice závažné. To i přesto, že i když prvotní vymezení vyjmenovaných oblastí kriminálního bezpráví světovala SÚE evropskému rámcovému zákonu, tj. aktu legislativní povahy, kdežto další jeho rozšiřování už jenom evropskému rozhodnutí nikoliv legislativní povahy, musel být rozsah trestního bezpráví stanoven konečným způsobem opět v evropském rámcovém zákonu. Budiž v tomto směru útechou i to, že Rada přijímá evropské rozhodnutí jednomyslně a se souhlasem Evropského parlamentu. KSFEU řeší tuto otázku srovnatelně jako SÚE, pouze s tím rozdílem, že namísto „evropského rámcového zákona“ pracuje se „směnicí“, přičemž oba tyto právní akty jsou co do své podstaty a účinků shodné.

³²¹ PIKNA, B. Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce). Praha: Linde, 2003. s. 248.

³²² Také PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, na s. 1444 hovoří o „...fakticky zprostředkovaném *materiálním* pojmu daném obecně charakterem trestné činnosti jako závažné...“

³²³ K problematice terorismu i z těchto hledisek blíže viz např. ŠTURMA, P., NOVÁKOVÁ, J., BÍLKOVÁ, V. *Mezinárodní a evropské instrumenty proti terorismu a organizovanému zločinu*. 1. vyd. Praha. C. H. Beck, 2003. 378 s. KRATOCHVÍL, V. Terorismus v platném a budoucím trestním právu České republiky. *Kriminalistika*. 2007, roč. 40, č. 2, s. 81 a násl. KRATOCHVÍL, V. Terorismus v platném a budoucím trestním práve České republiky. In *Terorismus a mezinárodní právo. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Bratislava 23. a 24. november 2006*. 1. vyd. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2007. s. 262 a násl.

³²⁴ KINZIG, J. Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität. Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2004.

Poněkud odlišnou konstrukci materiální stránky „evropského“ trestného činu nacházíme v odst. 2 citovaných ustanovení SÚE a KSFEU.³²⁵ Evropským rámcovým zákonem / směrnicí eventuálně stanovená minimální pravidla pro vymezení trestných činů jsou z hlediska oblastí, jichž se dotýkají, odvislá od toho, ukáže-li se, že sblížení trestněprávních předpisů členského státu je nezbytné pro zajištění účinného provádění politiky Unie v oblasti, která byla předmětem harmonizačního opatření. Ustanovení odstavce 2 čl. III-271 SÚE a čl. 83 KSFEU tedy počítá s dalším kritériem kriminalizace činů jako soudně trestných, a sice *s potřebou účinného provádění unijní politiky v oblastech, které byly předmětem harmonizačního opatření* (viz např. čl. III-172 SÚE), a na které, jak mám za to, nedopadá mechanismus „evropské“ kriminalizace ve smyslu odstavce prvního citovaných ustanovení SÚE a KSFEU. SÚE v odstavci 2 čl. III-271 totiž „...umožňuje Unii stanovit harmonizované trestní postihy za porušení harmonizovaných norem v celém spektru unijního práva (kurzíva V. K.). Ustanovení je druhou stranou úsilí o předcházení trestným činům (čl. III-272) tím, že jsou právní předpisy legislativně konstruovány tak, aby bylo co nejobtížnější je porušit (tzv. *crimeproofing*). Je-li přes toto úsilí trestná činnost spáchána, tento odstavec umožňuje, aby byla trestána podle jednotných unijních pravidel.“³²⁶

Z dosavadního výkladu čl. III-271 odst. 1, 2 SÚE, a platí to i pro čl. 83 odst. 1, 2 KSFEU, plyne něco na způsob „věřivitého efektu“, zde aplikovaného na proces kriminalizace jednání jakožto „evropských“ trestných činů. Jedná se tu o postupné „odlehčování“ kroků směřujících k rozšiřování trestně soudního bezprávní, a sice s ohledem na formu právního aktu EU, který je k tomu v určité fázi použit (čl. III-271 odst. 1, věta 3. SÚE; čl. 83 odst. 1, věta 3. KSFEU), resp. se tak děje s přihlédnutím k povaze materiálních kritérií vlastní kriminalizace (čl. III-271 odst. 2 SÚE, čl. 83 odst. 2 KSFEU). Riziku hypertrofie trestní represe, hrozícímu z obou popsanych mechanismů kriminalizace, má bránit nejen již v tomto kontextu zmíněná třetí věta odstavce prvního, nýbrž i procedura, s níž počítá odst. 3 čl. III-271 SÚE, resp. odst. 3 čl. 83 KSFEU. Bohužel rozhodujícím referenčním hlediskem v těchto případech, korigujícím přijetí zamýšleného evropského rámcového rozhodnutí, resp. směrnice ve smyslu odst. 1 nebo 2 čl. III-271 SÚE, resp. odst. 1 nebo 2 čl. 83 KSFEU, jsou pouze „zásady (kurzíva V. K.) systému trestního soudnictví člena Rady“, resp. „základní aspekty (kurzíva V. K.) systému trestního soudnictví člena Rady“, tedy v podstatě zásady *procesní* povahy a nikoliv zásady a funkce samotného trestního práva *hmotného* tohoto členského státu. Nehledě na fakt, že KSFEU se od „zásad“, s nimiž operovala SÚE, posunula k „základním aspektům“, což ono referenční hledisko činí ještě méně určitým.

³²⁵ Citovaný PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1444 tu materiální stránku nevidí: „Předpokladem (kriminalizace V. K.) tu tedy není závažnost činnosti, ale Unii sledovaný cíl.“ Ovšem „Unii sledovaný cíl“, jak se domnívám, je nepochybně cíl chránit harmonizované oblasti politik Unie, tedy veskrze aspekt materiální povahy.

³²⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 406. FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. s. 238.

Jiný přístup k obecnému pojmu „evropského“ trestného činu nabízí citovaný Pipek.³²⁷ Akcentuje hledisko času, nikoliv hledisko materie či formy. Podle toho diferencuje vymezení pojmu trestného činu na:

aktuální (čl. III-271 odst. 1, věta první a druhá SÚE; čl. 83 odst. 1, věta první a druhá KSFEU) a

pro futuro (čl. III-271 odst. 1, věta třetí a čl. III-271 odst. 2 SÚE; čl. 83 odst. 1, věta třetí a čl. 83 odst. 2 KSFEU).

Nicméně ani hledisko *materiální* neponechává tento autor stranou, když se zmiňuje dokonce o možnosti výskytu *bagatelních* trestných činů spadajících do relevantních oblastí, to vedle trestných činů typově *závažných*. Touto poznámkou, aniž ji vzhledem k rozsahu svého sdělení mohl blíže rozebrat, klade další zásadní otázku: zda v případě konkrétního bagatelního činu spadajícího do dané oblasti půjde ještě vůbec o „evropský“ trestný čin? Tu se objevuje problém, který více či méně úspěšně řeší nebo se snaží řešit např. i česká teorie, legislativa a praxe.³²⁸

I příklad SÚE a konečně i KSFEU ukazují, že nejde o otázku okrajovou a jen čistě teoretickou, nýbrž zásadní a, do budoucna, i praktickou. Objektívni potřeba zohledňovat při *kriminalizaci* hledisko *typové* (povahy a) závažnosti činu a při *aplikaci* hledisko *konkrétní* (povahy a) závažnosti spáchaného činu – coby základu trestní odpovědnosti – potvrzuje nutnost *materiálního korektivu formální trestnosti činu* jako zřejmou, i když se o ní nemluví vždy výslovně.

Nakolik se probíraná ustanovení SÚE a KSFEU zmiňují o *minimálních* pravidlech vymezení skutkových podstat trestných činů, natolik je tím zřetelně vyjádřeno, že vnitrostátní úpravy v rámci harmonizace toto minimum musejí splnit, přičemž nejsou omezovány jít v tomto směru „výše a dále“. Uplatňuje se tu standardní princip konstrukce mezinárodních smluv³²⁹, který byl výslovně vyjádřen i ve SÚE pro trestní právo procesní v čl. III-270 odst. 2, věta poslední a je

³²⁷ PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1443–1445.

³²⁸ V podrobnostech viz např. KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotně právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*. 2005, roč. 88, č. 1, zejm. s. 22 a násl. Dále KRATOCHVÍL, V. Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2005, roč. 13, č. 2, s. 169 a násl. a tam uvedená další literatura. KRATOCHVÍL, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006 – glosa postrekodifikační. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 5, s. 129 a násl. KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnovách trestního zákoníku ČR na přelomu tisíciletí a dnes. In *Vanduchová, M., Grívna, T. (uspoř.) Pocta Otovi Novotnému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI Wolters Kluwer. 2008. s. 114 a násl. PIPEK, J. K pojmu trestného činu v návrhu trestního zákoníku. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 9, s. 1036 a násl. ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*. 2007, roč. 15, č. 17, s. 637. ŠÁMAL, P. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*. 2009, roč. 8, č. 5, s. 130. JELÍNEK, J. K pojmu trestného činu v novém trestním zákoníku. In *Jelínek, J. (ed.) O novém trestním zákoníku. Sborník příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké právnícké dny*. Praha: Leges, 2009, s. 22–28. K mezinárodněprávnímu kontextu problému srov. KRATOCHVÍL, V. Trestný čin (zločin) ve smyslu Statutu Mezinárodního trestního soudu – pojem a jeho implementace do právního řádu ČR. In *Problémy implementace Statutu Mezinárodního trestního soudu do právního řádu. Sborník příspěvků ze semináře pořádaného Českou národní skupinou Mezinárodní společnosti pro trestní právo. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 71 a násl.

³²⁹ Srov. např. čl. 60 (čl. 53 ve znění Protokolu č. 11) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, č. 209/1992 Sb.

vyjádřen ve stejném smyslu též v čl. 82 odst. 2 KSFEU. I když není totéž uvedeno v textu čl. III-271 SÚE, resp. v čl. 83 KSFEU, je nepochybné, že to platí i pro kategorie trestního práva hmotného.³³⁰

Citované ustanovení čl. III-271 odst. 1 SÚE se obecně zmiňovalo též o *sankcích*, to v návaznosti na minimální pravidla týkající se vymezení trestných činů. Stejně tak dnes činí čl. 83 odst. 1 KSFEU. Přitom z kontextu plyne, že jsou myšlena minimální pravidla sankcí trestní povahy. Platí proto o nich – *mutatis mutandis* – výklady shora, o vymezení pojmu trestného činu.³³¹ V této souvislosti lze ještě odkázat na tu část tohoto textu, která pojednává o *zásadě přiměřenosti trestných činů a trestů*.

Obecná část českého trestního práva, resp. trestního zákoníku, nakolik se potkává se SÚE a s KSFEU v kategorii trestného činu – základu trestní odpovědnosti - svým jeho pojetím, tzn. kombinovaným [*formálně – materiálním*, srov. § 13 odst. 1 (formální definice trestného činu) a § 12 odst. 2 TrZ (materiální korektiv v podobě společenské škodlivosti činu)],³³² až tak nevybočuje z intencí, které v tomto ohledu, jak se domnívám, SÚE i KSFEU nastavují. Zvláštní část trestního práva hmotného, resp. trestního zákoníku v zásadě dokumentuje ve srovnání se SÚE a s KSFEU rovněž výraznou míru jeho evropeizace (TPE).³³³

Pokud by měla fungovat SÚE, resp. KSFEU naopak jako východisko budoucího evropského práva trestního, pak s ohledem na srovnatelný obsah *zvláštních* částí trestních zákonů (zákoníků) členských států EU představovala SÚE a představuje i KSFEU poměrně solidní nabídku objektů trestněprávní ochrany; nikoliv pouze jen svým způsobem dnes dominující „finanční zájmy EU“. Jinou je z tohoto hlediska pozice *obecných* částí trestních zákonů (zákoníků), a to patrně nejen z aspektu pojetí samotného trestného činu, které je v trestním zákonodárství členských států EU do jisté míry diferencované, nicméně nijak fatálním způsobem.

Institut *předběžných otázek*³³⁴ jakožto předmět rozhodování o nich ze strany Soudního dvora EU (dále i „SDEU“, terminologie SÚE) patří ve smyslu čl. I-29 odst. 3 písm. b) a části III SÚE (čl. III-358 odst. 3, čl. III-369) bezpochyby rovněž k významným, a to z hlediska *trestně procesního* (srov. § 9a tr. ř. a2.2). Posledně citovanému článku SÚE (III-369) pak zcela koresponduje čl. 267 KSFEU.

³³⁰ PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1445.

³³¹ Podrobněji tamtéž, zejména k úskalím stanovení minimálních výší trestů za harmonizované trestné činy z hlediska systémového. K problematice stanovení limitů při vymezování trestních sankcí v sekundárních právních aktech unijního práva více srov. již cit. rozsudek velkého senátu ESD ze dne 23. 10. 2007 ve věci C-440/05 – Komise v. Rada; žaloba na zrušení RR Rady č. 2005/667/SVV: „Stanovení druhu a výše použitelných trestních sankcí ... nespadá do komunitární pravomoci, a proto nelze přijmout taková ustanovení, jakou jsou čl. 4 a 6 rámcového rozhodnutí č. 2005/667.“ Cit. podle: POMAHÁČ, R. Evropský soudní dvůr: K podmínkám harmonizace trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2008, roč. 7, č. 3, s. 86 a násl.

³³² Podrobněji KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 152–153.

³³³ Podrobněji KRATOCHVÍL, V. Evropeizace českého trestního práva hmotného v osnově trestního zákoníku 2006 – 2007. In *Sehnálek, D., Valdchans, J. (eds. of collection of abstracts) Days of public law /Dny veřejného práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2007. s. 697–711.

³³⁴ BOBEK, M., KOMÁREK, J., PASSER, J., GILLIS, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005, zejm. s. 67–68, 175–176.

Je předně zásadní, zda se prejudiciálních otázek v *trestním* řízení dotýkají články 234 SES a 35 SEU, anebo jen ustanovení SEU? Naposledy citovaný pramen (*Bobek et al.*) na str. 176 k tomu v souvislosti s vloženým § 9a tr. ř. uvádí: „Jestliže se ... (český) zákonodárce domníval, že předběžné otázky v trestním řízení jsou omezeny na článek 35 SEU, jedná se o zásadní omyl.“ (*kurzíva V. K.*) Jiný pramen³³⁵ se pohybuje pouze v kontextu trestního řízení a jen v prostředí čl. 234 SES. Stejně tak činí např. i maďarská literatura.³³⁶ Konečně i *Informativní sdělení Soudního dvora o zahajování řízení o předběžné otázce vnitrostátními soudy (2005/C 143/01 Ústřední věstník EU)* ve svých člancích 7. a 9. pojednává o postupu jak podle čl. 234 SES, tak podle čl. 35 SEU. Přitom jasně diferencuje, podle kterého z ustanovení postupovat v otázkách posuzování aktů přijatých orgány v oblasti policejní a soudní spolupráce v trestních věcech (čl. 9, hl. VI. SEU). To by naopak svědčilo závěru, že předběžné otázky vyskytnuvší se v trestním řízení před vnitrostátním soudem jsou hájemstvím pouze čl. 35 SEU, dopadajícího na problematiku III. pilíře. Vzhledem k tomu však, co bylo řečeno výše o důsledcích evropské integrace pro postavení vnitrostátního trestního práva (proces jeho komunitarizace), jakož i s ohledem na znění kompetenčního ustanovení čl. 234 odst. 1 písm. b) SES,³³⁷ nezbyvá než se přiklonit k Bobkovu názoru.³³⁸ Otázka platnosti a výkladu sekundárního komunitárního právního aktu s trestněprávní konotací může být reálná např. v souvislosti se *směrnici EP a Rady EU č. 2008/99/ES, z 19. 11. 2008, o trestněprávní ochraně životního prostředí*. Tím spíše se prejudice dotýká i práva unijního a jeho pramenů, čl. 35, čl. 46 písm. b) SEU.

Sama SÚE pojednávala o předběžné otázce na třech místech [čl. I-29, odst. 3 písm. b), čl. III-358, odst. 3, čl. III-369].

Tzv. „*nepřímé žaloby*“³³⁹ podle čl. I-29, odst. 3 písm. b) SÚE, tzn. předběžné otázky, které SDEU pokládají k interpretaci práva Unie vnitrostátní soudy (čl. III-369 SÚE), mají zásadní význam z hlediska jednotné aplikace tohoto práva na území všech členských států. Jak plyne z naposledy citovaného ustanovení, jednalo se o předběžné otázky stran výkladu samotné SÚE,

³³⁵ JOKISCH, J. *Gemeinschaftsrecht und Strafverfahren. Die Überlagerung des deutschen Strafprozessrechts durch das Europäische Gemeinschaftsrecht*, dargestellt anhand ausgewählter Problemfälle. Berlin: Duncker & Humblot, 2000. s. 171-195. Viz též TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 376 a násl.

³³⁶ TATÁR, L. *Die Kollision der Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes und der Unabhängigkeit der Gerichte der Mitgliedsstaaten im Spiegel des ungarischen Strafverfahrens. In Csongor, H. (ed.) A büntügyi tudományok alszekció előadásainak szerkesztett változata*. Pécs: Tudományegyetem Állam – és Jogtudományi Kar, 2004. s. 141 a násl.

³³⁷ „Soudní dvůr je příslušný k rozhodování o předběžných otázkách týkajících se ... platnosti a výkladu aktů orgánů Společenství ...“

³³⁸ Zřejmě stejného názoru jsou i *Grygar a Grygar*, když říkají: „Ustanovení § 9a tr. ř. je vcelku zbytečným dublováním, protože vyplývá z principu přednosti komunitárního práva ... je třeba (formulaci...) ve vztahu k pojmu výlučnosti vykládat v souladu s § 9 odst. 1, 2 tr. ř. tak, že soud by neměl otázku výkladu komunitárního (*kurzíva V. K.*) práva posoudit jako předběžnou otázku sám, ale v případě, že výklad není jasný, má předložit otázku Soudnímu dvoru.“ GRYGAR, J., GRYGAR, E. *Česká procesní úprava ve vztahu k řízení o předběžné otázce před Soudním dvorem Evropských společenství. Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 8, s. 279. Ke specifickému problému: podání předběžné otázky v přípravném řízení trestním státním zástupcem nebo soudcem přípravného řízení blíže srov. HERCZEG, J., TERYNGEL, J. *Imperativ eurokonformní interpretace a komunitární dimenze zneužívání postavení v obchodním styku. Trestní právo*. 2008, roč. 13, č. 12, s. 12-13.

³³⁹ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 69.

jakož i platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi a jinými subjekty Unie. Učinit tak *může* kterýkoliv soud členského státu, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné pro svůj rozsudek. Naproti tomu *povinen* k takovému postupu je v případech, kdy jeho rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, tzn. kdy se jedná o *soud poslední instance*. Cílem tohoto ustanovení, stejně jako doposud, „...je vyhnout se situaci, kdy by soudy mající nejvyšší a většinou i sjednocující vliv, judikovaly v rozporu s unijním právem a tím ovlivnily i praxi soudů nižších.“³⁴⁰ Z trestně procesního hlediska je významné, že položení prejudiciální otázky soudem členského státu ohledně interpretace unijního práva se mohlo týkat nejen všech ustanovení SÚE, která nebyla vyloučena z jurisdikce SDEU (čl. III-377), nýbrž i interpretace sekundárních pramenů unijního práva, zejm. evropských a evropských rámcových zákonů, jakož i interpretace obecných právních zásad práva EU, včetně základních práv zakotvených v LZPU,³⁴¹ z nichž mnohá mají bezprostřední vazbu právě a převážně na trestní proces.

Na rozdíl od dosavadních čl. 234 SES a čl. 35 SEU stanovila SÚE výslovně *zásadu rychlosti* při projednání předběžné otázky vzešlé z jednání před soudem členského státu, které se týká osoby ve *vazbě*. Podle odst. 3 čl. III-369 měl o ní rozhodnout SDEU v co nejkratší lhůtě. Vzniká tu ovšem jistý paradox, neboť vzdor požadavku na rychlost prejudiciálního řízení před SDEU v těchto případech se bude zároveň nutně v jeho důsledku prodlužovat přinejmenším vazební řízení před soudem vnitrostátním a tím i vlastní trestní řízení meritorní.³⁴² Tento problém by samozřejmě nenastal v netrestním (civilním) řízení, jehož účastníkem je osoba jinak shodou okolností trestně stíhaná vazebně, protože prejudiciální řízení v souvislosti s přerušným řízením netrestním nemá vliv na průběh a rychlost vazebního řízení trestního. Zajímavé též bude, jak se praxe vyrovná s pojmem „vazba“ právě v tomto kontextu. Tedy zda jej bude vykládat doslovně anebo extenzivně, tj. včetně různých typů zadržení, které nabízejí trestní řády členských států EU, to vedle vazby samotné. Lze odhadovat, že se tu uplatní *autonomní výklad* a význam tohoto pojmu, jak mu ho přikládá EÚLPZS, tedy obsah širší, neredukovaný jen na vazbu jako takovou.³⁴³ To, co bylo řečeno o čl. III-369 SÚE, platí i pro čl. 267 KSFEU.

Trestní právo procesní, resp. platný trestní řád svým příkladmo vybraným ustanovením § 9a dokládá evropeizaci ve vztahu k prejudiciálním otázkám. Stejně tak problematika postavení osob, proti nimž se vede trestní řízení, by neměla představovat z hlediska úrovně její úpravy vnitrostátním trestním právem procesním a požadavků na její harmonizaci zásadnější problém.

Dalším z vybraných trestně procesních problémů je *dokazování*. Již dříve analyzované³⁴⁴ základní otázky českého *důkazního práva* na straně jedné, alespoň do určité míry srovnatelné s tím,

³⁴⁰ Tamtéž, s. 538.

³⁴¹ Tamtéž, s. 537.

³⁴² Srov však Informativní sdělení Soudního dvora o zahajování řízení o předběžné otázce vnitrostátními soudy – Doplněk – v důsledku vstupu v platnost řízení o naléhavé předběžné otázce, které se použije na předběžné otázky týkající se prostoru svobody, bezpečnosti a práva č. 2008/C 64/01. Úř. věst. EU č. C/64/1/2 z 8. 3. 2008.

³⁴³ REPÍK, B. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac, 2002. s. 212 a násl.

³⁴⁴ KRATOCHVÍL, V. Slovenské a české důkazní právo ve světle Corpus Juris 2000 a Smlouvy o Ústavě pro Evropu (vybrané problémy). In Šimovčák, I. (ed.) *Dokazovanie v trestnom konaní. Zborník materiálův z medzinárodného vedeckého seminára konaného 13. decembra 2006*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2007. s. 13–28.

co nabízel v tomto ohledu pro Evropu SÚE, to na straně druhé, dokumentují podle mého soudu nepochybně odpovídající úroveň českého zákonodárství v odvětví trestního práva procesního, resp. jeho součástí, tj. důkazního práva. Jeho harmonizace s budoucím *evropským trestním právem*³⁴⁵ by proto v zásadě neměla činit nepřekonatelné problémy. Odhlédneme-li samozřejmě od „neuralgického bodu“ jakým je „chudokrevná“ formulace presumpce nevinny v českém trestním řádu; k tomu viz další výklady v 3. 4.

3.4 Listina základních práv Unie 2004, Listina základních práv EU 2007 a jejich trestněprávní aspekty³⁴⁶

Trestněprávní aspekty obou dokumentů obecně zahrnující pohled na ně optikou *funkcí, základních zásad a institutů* obou trestněprávních odvětví, se v této podkapitole omezí především na kritérium základních zásad, neboť k těm mají tyto dokumenty nejbliže. Jinak o funkčních aspektech LZPU / LZPEU pojednává podkapitola 1.8.2, pokud jde o právní instituty, těm obě Listiny jistou pozornost věnují rovněž.

Povahu *základních zásad* v kontextu trestněprávní i trestně procesní materie mají v rámci části II SÚE, tedy LZPU, zvláště ustanovení hlavy VI nazvané „Soudnictví“. Již na první pohled zjišťujeme převahu zásad trestně procesních.³⁴⁷ Dáno je to podle mého názoru tradičně úzkým propojením ústavního práva (a LZPU jako součást SÚE tento charakter v evropském kontextu nepochybně měla), jakož i trestního práva procesního již na úrovni vnitrostátní. Osobně tuto vazbu vidím jako trestní řád coby „lakmusový papírek“ míry praktické ústavnosti.³⁴⁸ Tím spíše by to zřejmě platilo i pro SÚE jakožto mezinárodně právní ústavní dokument a vnitrostátní trestní práva členských států (tj. rovina trestního práva evropského), potažmo i pro „zárodečné“ evropské právo trestní. Nepochybně totéž platí i pro LZPEU, vzdor tomu, že se dnes „nesluší“ mluvit o ní s přívlastkem „ústavní“ dokument, stejně jako ani o Smlouvách.

³⁴⁵ To znamená harmonizace vertikální a horizontální ve vztahu k evropskému právu komunitárnímu a unijnímu, jejímž produktem by mělo být evropeizované vnitrostátní *trestní právo evropské* (české), jakož i jeho pozice vůči supranacionálnímu *evropskému právu trestnímu*.

³⁴⁶ K problematice trestněprávních zásad v LZPEU 2007 srov. též KRATOCHVÍL, V. Listina základních práv Evropské unie – 2007 a české trestní právo. In Klátík, J. (sest.), Mráz, S., Korgo, D. (odb. gar.), Bango, D., Lisoň, M. (rec.) *Integrácia a unifikácia Európskej únie v oblasti trestného zákonodárstva. Zborník príspevkov z medzinárodnej virtuálnej interdisciplinárnej vedeckej konferencie konanej dňa 3. 12. 2008 na Právnickej fakulte UMB v Banskej Bystrici*. 1. vyd. Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, Právnická fakulta, Katedra verejného práva, Oddelenie trestného práva, kriminológie, kriminalistiky a penológie, 2008. s. 117 a násl. I když je LZPEU pro Českou republiku vytvořena ze „hry“ neznamená to, že se jí od platnosti Protokolu č. 30 přestaneme jakkoli zabývat. LZPEU není v tomto směru „mrtvý“ dokument. Naopak stále bude fungovat jako referenční rámec poměrování a hodnocení českého trestně právního standardu. Pokud by se jí časem víc a víc vzdaloval, mohli bychom jen litovat. Na druhé straně to ovšem neznamená, že by učiněný opt-out jakkoli bránil České republice tento případný „náskok“ LZPEU vnitrostátně „dotahovat“.

³⁴⁷ ŠTURMA, P. Charta základních práv Evropské unie. In Tomášek, M. (věd. red.) *České právo na prahu Evropské unie*. Praha: AUCI, 2004, č. 1–2, s. 101. ŠIŠKOVÁ, N. První ucelený katalog základních práv Evropské unie – Charta. *Právník* 2001, roč. 140, č. 6, s. 598. Srov. též PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník* 2005, roč. 144, č. 12, s. 1440 a násl. WASMEIER, M., MÖHLIG, A. *Strafrecht der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008. s. 44 a násl.

³⁴⁸ Dále viz např. PLATZGUMMER, W. *Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens*. 8. Aufl. Wien, New York: Springer, 1997. s. 3 (trestní proces jako aplikované ústavní právo). ROXIN, C. *Strafverfahrensrecht*. 22. Auflage, München: C. H. Beck Verlag, 1991. s. 9 (trestní právo procesní jako „seismograf ústavy státu“). SCHROEDER, F.-CH. *Strafprozessrecht*. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2007. s. 29 (trestní řád jako „prováděcí zákon“ ústavy).

Svým způsobem uvozující postavení měla v LZPU zásada *rovnosti před zákonem*, stručně formulovaná v čl. II-80 SÚE a v čl. 20 LZPEU, přesahující hranice jak trestního práva *procesního*, tak i *hmotného*.

V procesním smyslu ji lze chápat jakožto rovnost účastníků trestních řízení, což garantuje český trestní řád stejnými právy a povinnostmi např. obviněných i dalších subjektů trestního procesu. Činí tak v souladu s čl. 37 odst. 3 LZPS. V rozporu s tím nejsou samozřejmě tzv. *favor defensionis*, jejichž cestou naopak zákonodárce vyrovnává reálně nerovné postavení konkrétně samotného obviněného. Z pohledu hmotného práva půjde především o rovné postavení pachatelů trestných činů před trestním zákonem v rovině jejich viny, resp. základů trestní odpovědnosti, neboť znaky skutkových podstat trestných činů platí pro všechny stejně. V rovině ukládání trestních sankcí, resp. právních následků základů trestní odpovědnosti, jde naopak o to, zákonným způsobem vytvořit stejný prostor pro všechny pachatele, ovšem takový, aby v jeho rámci bylo možno ukládanou sankci maximálně individualizovat. Ústavní oporu rovnosti v hmotně právním smyslu nabízí čl. 4 odst. 3 LZPS. Jen takto pochopená rovnost před trestním zákonem, tedy v obou zmíněných rovinách, může spolehlivě garantovat spravedlnost z hlediska *viny a trestu*.

Trestně procesní zásady nabízel předně čl. II-107 SÚE (LZPU) a dnes nabízí čl. 47 LZPEU, oba hovořící o *účinné právní ochraně před soudem*, tj. i trestním, jakož i o *spravedlivém procesu*, tj. i trestním.

Je pravdou, že text SÚE tu hovořil o právu na účinnou ochranu ... atd. a ne výslovně o zásadách; shodnou terminologii najdeme např. v čl. 36 odst. 1, 2 LZPS. Na druhé straně není neobvyklé ani spojení typu: „zásada práva na (obhajobu) ...“, používané běžně v učebnicích.³⁴⁹ Jde také o to, že mnohé procesní zásady, jako např. *zásada řádného zákonného procesu* má z hlediska LZPS postavení základního lidského práva (čl. 8 odst. 2). Nejinak tomu bylo i podle části II SÚE, tj. LZPU, a je tomu tak i podle LZPEU. Z těchto důvodů je proto používán i na tomto místě termín „zásada“ práva např. na soudní ochranu apod.³⁵⁰

Pro trestní podobu zásady „práva na účinnou právní ochranu před soudem“ má svůj význam fakt, že předobrazem původního čl. 47 Charty základních práv EU, jenž byl základem čl. II-107 odst. 1 SÚE (LZPU) a čl. 47 LZPEU, je čl. 13 EÚLPZS.³⁵¹ Jeho trestněprávní konotace vyžadovala, aby byl aplikován ze strany ESLP ve spojení s čl. 6 odst. 1 EÚLPZS, zakotvujícím požadavek nestranného soudního řízení, v němž se mělo rozhodnout o oprávněnosti trestního obvinění. Samostatná aplikace cit. čl. 13 EÚLPZS se proto s otázkou porušení práv trestněprávní povahy míjela.³⁵² V prostředí SÚE, tj. LZPU, se toto trestní „zabarvení“ mělo při její aplikaci

³⁴⁹ Viz např. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 117.

³⁵⁰ Podobně i ŠIŠKOVÁ, N. První ucelený katalog základních práv Evropské unie – Charta. *Právník*. 2001, roč. 140, č. 6, na s. 599 v tehdejší kap. VI Charty obsažené procesní právně státní garance považuje za jádro lidských práv, přičemž každá z nich (z těchto garancí), tedy z těchto lidských práv je samostatnou *zásadou*.

³⁵¹ PIKNA, B. Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu). Praha: Linde, 2002. s. 162.

³⁵² GOMIEN, D. *Short guide to the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe, 1991. *Stručná rukojeť Evropské úmluvy o lidských právech*. Přeložil Jirí Malenovský. Štrasburk: Rada Evropy, 1991. s. 37.

projevit ve spojení odstavců 1 a 2 čl. II-107, neboť v naposledy uvedeném nacházíme rovněž zásadu práva na spravedlivý proces, tedy včetně procesu vedeného nestranným soudem, jak vyplývá z čl. 6 odst. 1 EÚLPZS.

Uvedená geneze probírané zásady a v citovaném prameni zmíněná judikatura ESLP k čl. 13 EÚLPZS, jakož i její dikce v LZPU a v LZPEU vedou k závěru, že se jedná o „opravné prostředky“ dané k ochraně porušených práv jednotlivce uplatněné před příslušným trestním soudem. Tím je implikováno též právo na soudní ochranu, jak s ním počítá už čl. 36 odst. 1 LZPS a provádí ji svými ustanoveními trestní řád, resp. některými procesními zásadami (srov. § 2, zejm. odst. 1, 8 až 11 tr. ř.).

Zásada „práva na spravedlivý proces“, již je rezervován odstavec 2 čl. II-107 SÚE (LZPU), jakož i čl. 47 odst. 2 LZPEU, nepochybně zahrnuje i proces trestní, přinejmenším proto, že vychází z čl. 6 odst. 1 EÚLPZS. V rozsahu věty první odpovídá tato zásada v podstatě jejím tradičním formulacím v jiných dokumentech: v již citovaném čl. 6 odst. 1 EÚLPZS nebo v čl. 38 odst. 2, čl. 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 LZPS. Trestní řád pak obsahuje konkrétní garance této zásady, a to v podobě základních zásad trestního řízení uvedených v jeho ustanoveních § 2 odst. 4 (zásady oficiality, rychlosti a zdrženlivosti), odst. 5 (zásady zjišťování skutkového stavu věci bez důvodných pochybností, vyhledávací a kontradiktornosti), odst. 10 (zásada veřejnosti) a v § 33 odst. 1 (zásada „*nemo tenetur edere instrumenta contra se*“).³⁵³

Zatímco právo na spravedlivý proces je „ošetřeno“ jediným poměrně stručným odstavcem, daleko důkladnější byli tvůrci SÚE, resp. LZPU při reglementaci *práva na řádnou správu* v čl. II-101 a v čl. 41 LZPEU. V odstavci druhém citovaných ustanovení jsou uvedeny složky tohoto práva, které by se slušelo přinejmenším zopakovat v souvislosti s právem na *spravedlivý trestní proces*. V tomto ohledu je LZPU, resp. i LZPEU nevyvážená z důvodů, které zůstávají dodnes zcela nejasné.

Standardní procesní zásady *presumpce nevinny* a *práva na obhajobu* předkládal čl. II-108 SÚE (LZPU), dnes tak činí čl. 48 LZPEU.

V odstavci prvním citovaných ustanovení definovaná zásada „presumpce nevinny“ vychází z čl. 6 odst. 2 EÚLPZS, která stejně jako MPOPP v čl. 14 odst. 2 vymezuje tuto klíčovou procesní zásadu *pozitivním* způsobem. Stejně k ní přistupuje i čl. 40 odst. 2 LZPS. Naproti tomu ustanovení § 2 odst. 2 tr. ř. „... neobsahuje pozitivní vyjádření presumpce nevinny, ale *zákaz presumpce viny* (*kurziva V. K.*)“³⁵⁴ *Zákaz presumpce viny* je považován za *slabší* garanci než *příkaz presumpce nevinny*, s čímž nelze než souhlasit.

Zásada „práva na obhajobu“ – odst. 2 čl. II-108 SÚE (LZPU), jakož i čl. 48 odst. 2 LZPEU rovněž „kopírují“ EÚLPZS, a sice její čl. 6 odst. 3. Vnitrostátně jí odpovídá čl. 40 odst. 3 LZPS a § 2 odst. 13 tr. ř. Zatímco SÚE (LZPU), LZPEU, EÚLPZS a LZPS konstruují tuto zásadu *obsahově*, tzn. že uvádějí jaká konkrétní práva v tomto ohledu obviněný má, český trestní řád jde

³⁵³ Více k tomu MUSIL, J. Princip nemo tenetur. In Fenyk, J. (ed.) *Pocta Dagmar Císařové k 75. narozeninám*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007. s. 76 a násl.

³⁵⁴ REPÍK, B. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac, 2002. s. 175.

cestou konstrukce *garanční*. Neříká v zásadě čím je obviněný z hlediska své obhajoby vybaven, nýbrž uvádí záruky v podobě poučovací povinnosti a povinnosti orgánů činných v trestním řízení umožnit obviněnému uplatnění práv obhajoby; § 2 odst. 13 tr. ř. Další konkrétní obhajovací práva vyjmenovává trestní řád až v následujících ustanoveních, která nemají povahu procesních zásad; srov. § 33 tr. ř. Co do jejich náplně se však práva obhajoby ve všech zmíněných pramenech, resp. dokumentech nijak podstatně neliší.³⁵⁵

Nejen *hmotně právní* charakter evidentně vykazuje čl. II-64 SÚE (LZPU) i čl. 4 LZPEU. Je v nich vyjádřen *zákaz mučení a nelidského či ponižujícího zacházení* (aspekt procesní) anebo *trestu* (aspekt hmotně právní). V českém trestním právu hmotném mu odpovídá zásada *humánnosti trestů* konkretizující obecnou trestněprávní zásadu *humanismu*, srov. § 37 odst. 2 TrZ. V trestním právu procesním je třeba v tomto kontextu poukázat v rámci § 2 tr. ř. na zásadu zákonnosti (odst. 1), presumpce nevinu (odst. 2) a zdrženlivosti (odst. 4).

Také ustanovení čl. II-65 odst. 1, 2 SÚE (LZPU) a čl. 5 LZPEU vykazují úzké vazby na trestání pachatelů, a to zásadní povahy. *Zákazu otroctví a nucených prací* koresponduje nejen LZPS svým čl. 9 odst. 1, 2 písm. a), nýbrž i zákonná úprava trestu odnětí svobody a obecně prospěšných prací (§ 55 a násl., § 62 a násl. TrZ).

Zřejmě hmotně právní zásadou je i čl. II-109 SÚE (LZPU) a čl. 49 LZPEU. Ve svých odstavcích 1 a 2 pojednávají o zásadách *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, včetně výjimek z nich. Ustanovení odstavců 3 pak postuluje *přiměřenost výše trestu trestnému činu*.

Klasická zásada „zákonnosti trestného činu a trestu“, doplněná zásadou „zákazu retroaktivity trestních zákonů *in malam partem*“, resp. příkazem retroaktivity trestního zákona *in bonam partem*, opět vydatně čerpá z EÚLPZS, z jejího čl. 7, jde-li o ukládání trestů.

V té souvislosti není zcela jasné, proč SÚE (LZPU) vypíchla zmíněný příkaz jen ve vztahu k trestům a nikoliv též ve vztahu k trestnému činu. I pro něj přece platí příkaz retroaktivity „ve prospěch“, pokud po spáchání činu stanovil zákon jeho trestnost mírnější nebo dokonce nulovou. Naprosto jasné to stanoví vedle čl. 39 i čl. 40 odst. 6 LZPS, jakož i trestní zákoník vedle § 12 odst. 1 též v § 2 odst. 1 za středníkem. Skutečnost, že tak, jak činí SÚE (LZPU) činí stejným způsobem v čl. 15 i MPOPP, ještě není argument.³⁵⁶ Pokud jde o výjimku ze zákazu retroaktivity k tíži pachatele (odst. 2 cit. čl. 15), tedy o retroaktivitu v tomto smyslu přípustnou, nedovoluje v uvedeném ohledu nic ani LZPS, ani trestní zákoník.³⁵⁷

³⁵⁵ K procesnímu postavení obviněného z aspektu základních zásad českého trestního práva procesního, ve srovnání s LZPEU podrobněji viz KRATOCHVÍL, V. Trestně procesní práva obviněného / obžalovaného ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In Šimovček, I. (ed.) *Garancie procesních práv v trestnom konaní v právnom styku subjektov Európskej únie*. Trnava: Právnická fakulta TU v Trnave, Katedra trestného práva a kriminológie, 2008. s. 28 a násl.

³⁵⁶ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 154.

³⁵⁷ Otázka je v české trestní teorii a praxi poněkud složitější a stále živá, neboť proti zákazu retroaktivity *in malam partem* stojí názor, podle něhož retroaktivita k tíži pachatele možná je. Viz KRATOCHVÍL, V. et al. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3. přepracované a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2002, dotisky 2003, 2006. s. 85 a násl.

Článek II-109 odst. 3 SÚE (LZPU), jakož i čl. 49 odst. 3 LZPEU zásadu „přiměřenosti trestných činů a trestů“ vyjadřují následující *negativní* formulací takto: „Výše trestu nesmí být nepřiměřená trestnému činu.“

Podle opakovaně citovaného komentáře ke SÚE: „Odstavec 3 přebírá obecnou zásadu přiměřenosti mezi trestnými činy a tresty, která je zakotvena ve společných ústavních tradicích členských států a v judikatuře Soudního dvora Společenství.“³⁵⁸ Také v tomto směru navazuje SÚE (LZPU) a LZPEU na EÚLPZS, vzdor tomu, že EÚLPZS zásadu přiměřenosti trestu výslovně nevyjadřuje. „Přesto jde o princip, který prostupuje celou Úmluvou. Na světlo jej vynesla judikatura Soudu (ESLP), popř. Komise.“³⁵⁹

Pozitivně vyjádřeno, výše, resp. rozpětí trestní sazby uvedené v trestním zákoně a stejně tak i konkrétní výměra trestu, vycházející z této sazby a takto soudem uložený trest, musí být přiměřené trestnému činu.

Samotná formulace čl. II-109 odst. 3 SÚE (LZPU) a čl. 49 odst. 3 LZPEU, viděná optikou historických koncepcí sankcionování,³⁶⁰ napovídá, že tvůrci SÚE se inspirovali spíše *absolutními* (*retributivními*) teoriemi trestání (*punitur, quia peccatum est*, „trestá se, protože bylo spácháno zlo“). Vina, resp. trestný čin a trest musejí být přiměřené, tzn. trest musí být právě takový ve vztahu ke spáchanému trestnému činu. Vzhledem k tomu ovšem, že absolutní teorie trestu se ve své čisté podobě v právních řádech členských států téměř nevyskytují, nelze patrně zmíněnou zásadu proporcionality trestu chápat jen v tomto smyslu, vyplývajícím z její doslovné formulace ve SÚE (LZPU), resp. v LZPEU. Sankční systémy evropských zemí, obsažené v trestním právu členů EU, vycházejí z teorií *relativních* (*utilitárních; punitur, ne peccetur*, „trestá se, aby nebylo páčáno zlo“), resp. *smíšených*.³⁶¹ Proto bude patrně třeba citovaný článek SÚE (LZPU), resp. LZPEU interpretovat teleologicky, tj. ve smyslu naposledy zmíněných teorií trestání, tj. smíšených.

Z čl. II-110 SÚE (LZPU) a čl. 50 LZPEU lze spolehlivě dovodit zásadu *ne bis in idem*³⁶² neboli právo nebýt dvakrát trestně stíhán (odsouzen) nebo trestán za stejný *trestný čin / skutek*.

³⁵⁸ SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 154.

³⁵⁹ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. s. 65.

³⁶⁰ Srov. teorie trestání *absolutní* (*retributivní*), *relativní* (*utilitární*) a *smíšené*. Podrobně viz např. NOVOTNÝ, O. *O trestu a vězeňství*. Praha: ČSAV, 1969. SOLNAR, V. *Systém československého trestního práva. Tresty a ochranná opatření*. Praha: Academia, 1979. KALVODOVÁ, V. *Postavení trestu odnětí svobody v systému trestněprávních sankcí*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2002. KUČHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. LATA, J. *Účel a smysl trestu*. 1. vyd. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007.

³⁶¹ Srov. např. poněkud zdrženlivě FUCHS, H. *Österreichisches Strafrecht. All. Teil I*. 7. Aufl. Wien, New York: Springer, 2008. s. 10; § 32 öStGB. ROXIN, C. *Strafrecht. All. Teil, Band I, Grundlagen Aufbau der Verbrechenslehre*. 3. Aufl. München: C. H. Beck, 1997. s. 54 a násl. (zejm. s. 58). MIETHE, T. D., LU, H. *Punishment. A Comparative Historical Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. s. 6 a násl. KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 462 a násl. KUČHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. s. 187.

³⁶² Více k tomu srov. např. MAYER, M. *Ne-bis-in-idem-Wirkung europäischer Strafsentscheidungen*. Frankfurt am Main: P. Lang GmbH, 1992. s. 223-24. MANSDÖRFER, M. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*. Berlin: Duncker & Humblot, 2004. PIPEK, J. *Princip ne bis in idem v konkurenci jurisdikcí. Trestněprávní revue*. 2004, roč. 3, č. 4, s. 98. PIPEK, J. *Konkurence trestních jurisdikcí a princip „ne bis in idem“*.

I když je tato zásada tradičně spojována s trestním, popř. jiným procesem, nelze zcela přehlížet ani její konotaci hmotně právní.

Procesně garantuje tato zásada právní jistotu v tom smyslu, že jedna a tatáž osoba nebude po pravomocném konečném rozhodnutí ve své trestní věci, zakládajícím (výhradu) překážku věci pravomocně rozhodnuté (*exceptio rei iudicatae*),³⁶³ kdykoliv znovu trestně stíhána a odsouzena, aniž došlo ke zrušení uvedeného meritorního rozhodnutí v předepsaném řízení, tj. z podnětu mimořádného opravného prostředku. *Hmotně* právně plní rovněž funkci garance právní jistoty tím způsobem, že tatáž osoba nebude po pravomocném konečném rozhodnutí ve své trestní věci co do viny a trestu kdykoliv znovu *potrestána*,³⁶⁴ aniž opět došlo ke zrušení uvedeného meritorního rozhodnutí v předepsaném řízení. Trestněprávní, tj. hmotně právní povaha zásady *ne bis in idem* se může projevovat ještě jako zásada *zákazu dvojího přičítání* (jedné a téže skutečnosti určité povahy, tzn. zákaz jejího přičítání jak z hlediska *viny* pachatele, tak i z hlediska jeho *potrestání*; § 39 odst. 4 TrZ).³⁶⁵ Hmotně právní význam má také jen z pohledu *viny*, což je vyjádřeno v institutu *zdanlivého souběhu trestných činů*.³⁶⁶ Také jen z hlediska trestů se projevuje v požadavku *neslučitelnost trestů shodné věcné povahy*, jakož i *neslučitelnosti mimořádného snížení trestu odnětí svobody a polehčující okolnosti*.³⁶⁷

Tradičně je ovšem zásada *ne bis in idem* spojována s její procesní podstatou, i když samotná díkce čl. II-110 SÚE, resp. čl. 50 LZPEU naznačuje obě její dimenze (stíhání nebo potrestání). Dosah zásady *ne bis in idem* závisí pak na tom, zda se opírá jako o své kritérium o dvoji postih *činu (skutku)*, jako je tomu v ČR,³⁶⁸ anebo *trestného činu*, resp. o totožnosti právní kvalifikace

Nad rezolucí XVII. Mezinárodního kongresu trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 11, s. 281 a násl. KMEC, J. K některým aspektům zásady *ne bis in idem* ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 1, s. 21 a násl. KMEC, J. K některým aspektům zásady *ne bis in idem* ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 2, s. 20. KMEC, J. K některým aspektům zásady *ne bis in idem* ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 3, s. 16 a násl. GRÍVNA, T. Zásada „*ne bis in idem*“ v evropském právu. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 5, s. 133 a násl. PROUZA, D. *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*. České Budějovice: Vysoká škola evropských a regionálních studií, 2006. ZÁHORA, J. Aplikácia zásady *ne bis in idem* v Európskej únii. In Jelinek, J. (ed.) *O novém trestním zákoníku. Sborník příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké právnické dny*. Praha: Leges, 2009, s. 175–182.

³⁶³ Dosah zásady *ne bis in idem* se omezuje pouze na tuto překážku, resp. výhradu. Nespadá pod ni překážka věci zahájené, tj. výhrada litispendence. K tomuto širšímu pojetí *ne bis in idem* více PROUZA, D. *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*. České Budějovice: Vysoká škola evropských a regionálních studií, 2006, s. 32–33.

³⁶⁴ PIPEK, J. Princip *ne bis in idem* v konkurenci jurisdikcí. *Trestněprávní revue*. 2004, roč. 3, č. 4, s. 102–103; „Dvoji potrestání fakticky směřuje do hmotného práva a omezuje tuto překážku na zabránění uložení dalšího trestu. Dvoji stíhání směřuje do trestního řízení a tam již do samotného trestního stíhání a tím i jeho důvodu ...“

³⁶⁵ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 36.

³⁶⁶ Tamtéž, s. 341.

³⁶⁷ Tamtéž, s. 37.

³⁶⁸ MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 7. Podle usnesení NS ze dne 3. 6. 2008, sp. zn. 5 Tdo 527/2008 se „skutkem“ rozumí i pojem „čin“, jak sním pracuje čl. 40 odst. 5 LZPS, s. 14 cit. usnesení.

skutku, z čehož *údajně* vychází judikatura ESLP³⁶⁹. Judikatura ESD se opírá jako o základ ne bis in idem o *skutek*, bez ohledu na jeho právní kvalifikaci.³⁷⁰

V prvním případě (je-li základem *skutek*) je rozhodující skutek *de iure*, tzn. souhrn faktických okolností trestněprávně relevantních (skutkový stav věci - § 2 odst. 5 tr. ř.), jenž byl předmětem prvního trestního stíhání, a to bez ohledu na jeho trestněprávní kvalifikaci. V případě druhém (je-li základem *trestný čin*) je naopak významná právní kvalifikace skutku *de iure* jakožto trestného činu, podle konkrétních ustanovení trestního zákona.

Vazba zásady ne bis in idem na *skutek* vede ke *zúžení* jejího záběru v tom smyslu, že předchozí pravomocné rozhodnutí o skutku, bez ohledu na jeho trestněprávní kvalifikaci, brání novému rozhodnutí o něm absolutně, tedy ani pod jinou trestněprávní kvalifikací. Ochrana před dvojím postihem je tak poměrně *silná* a z hlediska obviněného relativně široká. Takto vytvořený rozhodovací prostor pro opakované projednání téže věci je proto relativně *úzký*, neboť znemožňuje stíhat týž skutek, byť kvalifikovaný jako jiný trestný čin.

Naopak podmíněnost uvedené zásady jen *trestněprávní kvalifikací činu*, tedy *trestným činem*, vytváří *širší* prostor pro opakované rozhodování, neboť umožňuje takto postihnout týž skutek, naplňuje-li v dalším řízení znaky skutkové podstaty jiného trestného činu, než tomu bylo v řízení předcházejícím. Ochrana před dvojím postihem je tu naopak poměrně *slabší* a z hlediska obviněného relativně *úzká*. Uvedený aspekt zásady ne bis in idem patří mezi jedny z nejspornějších.³⁷¹

Ustanovení čl. II-110 SÚE (LZPU) a čl. 50 LZPEU jsou zajímavá právě z tohoto hlediska. Ve svých nadpisech hovoří o „trestném činu“, kdežto ve vlastním jeho textu se objevuje výraz „čin“.³⁷² Nicméně, interpretační problémy by bylo možné překlenout tak, že samotný jejich text dává pojem „čin“ do kontextu s trestním řízením, tudíž je možné, že je tu myšlen „trestný čin“ (právní kvalifikace), nikoliv „čin“ jakožto skutek, nehledě už na výklad ESLP článku 4 Dodatkového protokolu č. 7 k EÚLPZS (dále i „Dodatkový protokol“), jenž má *údajně* na mysli také trestný čin, tedy právní kvalifikaci skutku, nikoli skutek samotný.³⁷³ Přitom z Dodatkového protokolu vychází i LZPU, resp. i LZPEU.

³⁶⁹ RŮŽIČKA, M. POLÁK, P. Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se problematiky „ne bis in idem“ z hlediska jeho aspektů mezinárodních a vnitrostátních. *Státní zastupitelství*, 2005, roč. 3, č. 6, s. 9. Stejně i usnesení NS ze dne 27. 2. 2008, sp. zn. 8 Tdo 243/2008; s. 7-8. Tento závěr ovšem není podle mého soudu jednoznačný, protože přinejmenším ve věci *Gradinger v. Rakousko (1998)* vycházel ESLP nikoliv z totožnosti právní kvalifikace skutku, tj. „trestného činu“, nýbrž z totožnosti samotného „skutku“, bez ohledu na jeho právní kvalifikaci; viz cit. usnesení NS ze dne 3. 6. 2008, sp. zn. 5 Tdo 527/2008, s. 17. Stejně KMEC, J. K některým aspektům zásady ne bis in idem ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*, 2004, roč. 9, č. 1, s. 23 KMEC, J. K některým aspektům zásady ne bis in idem ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*, 2004, roč. 9, č. 2, s. 21.

³⁷⁰ Srov. GRÍVNA, T. Zásada „ne bis in idem“ v evropském právu. *Trestněprávní revue*, 2006, roč. 5, č. 5, s. 135–136, tam citované rozhodnutí C-436/04 ze dne 9. 3. 2006.

³⁷¹ PIPEK, J. Princip ne bis in idem v konkurenci jurisdikcí. *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 4, s. 100 a násl.

³⁷² Kriticky srov. též PROUZA, D. *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*. České Budějovice: Vysoká škola evropských a regionálních studií, 2006, s. 27 a tam uvedenou další výhradu.

³⁷³ RŮŽIČKA, M. POLÁK, P. Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se problematiky „ne bis in idem“ z hlediska jeho aspektů mezinárodních a vnitrostátních. *Státní zastupitelství*, 2005, roč. 3, č. 6, s. 6–7,9. Stejně i již citované usnesení NS ze dne 27. 2. 2008, sp. zn. 8 Tdo 243/2008, s. 7–8.

Z dosavadních výkladů je patrné, že na to, co je základem zásady *ne bis in idem*, tedy zda „skutek“, anebo „trestný čin“ (právní kvalifikace skutku), nepanuje jednotný názor ani v literatuře, ani v judikatuře, tedy nejen ESLP a ESD, ale i samotného NS.

Osobně vycházím z již vyjádřené pochybnosti (viz odkaz na kauzu *Gradinger v. Rakousko*), že oním kritériem, resp. základem je pouze a jen „právní kvalifikace činu (jako) trestného“, tedy „trestný čin“ a nikoli „skutek“ jakožto předmět této trestněprávní kvalifikace, tedy bez ohledu na ni. O tom, že tímto kritériem je naopak již sám „skutek“ a nikoli až „právní kvalifikace“ tohoto skutku mne přesvědčuje řada dalších rozhodnutí právě ESLP, která uvádí, a některá i rozvádí, již citované usnesení NS ze dne 3. 6. 2008, sp. zn. 5 Tdo 527/2008; s. 17. Jmenovitě se zde dovolává rozhodnutí ve věcech *Fischer v. Rakousko* (29. 5. 2001) a *Sailer v. Rakousko* (6. 6. 2001). V nich ESLP shodně zdůraznil, říká NS, že: „znění článku 4 Protokolu č. 7 nemluví o *stejném porušení zákona* (the same offence), nýbrž o souzení a potrestání *znovu* (again) *za porušení zákona*, pro které již dotyčný byl konečným rozhodnutím osvobozen nebo postižen – zatímco tedy pouhá skutečnost, že jediný čin (single act) představuje více než jedno porušení zákona (offence) není s tímto článkem v rozporu,³⁷⁴ dvojitý souzení nebo potrestání dotyčného za jeden čin nominálně naplňující různá porušení zákona je jeho porušením.“ Citované rozhodnutí NS samotné na téže straně s odvoláním na výše citovanou judikaturu ESLP pak výslovně konstatuje: „Z hlediska uplatnění zásady *ne bis in idem* současně (ESLP) označil za rozhodující totožnost skutku nikoliv totožnost právní kvalifikace.“

Tyto úvahy a z nich plynoucí závěry jsou významné pro řešení vztahu dosahu zásady *ne bis in idem* ve vnitrostátním právu k jejímu chápání podle LZPU, resp. LZPEU. Stručně vyjádřeno: budeme-li opírat zásadu *ne bis in idem* o „skutek“ jak z hlediska Dodatkového protokolu a judikatury ESLP, tak i LZPU a LZPEU, včetně stejného přístupu drtivé většiny právních úprav evropských států,³⁷⁵ nehledě na stejný přístup i ESD, vyhneme se do budoucna nemálo problémům. Setrváme-li však při výkladu Dodatkového protokolu a při interpretaci judikatury ESLP, jakož i LZPU a LZPEU na „právní kvalifikaci“, tzn. na „trestném činu“ jakožto základu zásady *ne bis in idem*, naznačené problémy bychom pocítit mohli. K obojímu viz další výklady níže.

Územní působnost zásady *ne bis in idem* omezuje stejně jako SÚE (LZPU) i LZPEU na „evropský justiční prostor“, tj. na území členských států Unie. V jeho rámci, z pohledu trestněprávního, pak vystupuje do popředí „*prostor svobody, bezpečnosti a práva*“. Vytvářením právě takovýchto právních prostorů se reálně zmenšuje počet horizontálně si konkurujících jurisdikcí.³⁷⁶ To lze podle mého soudu jedině přivítat, neboť se tak snižuje i riziko porušení principu *ne bis in idem*, jenž má jinak v této konkurenci působit v nelehké roli jakéhosi „rozhodčího“.

³⁷⁴ Jinými slovy: souběh jednočinný sám o sobě s čl. 4 Dodatkového protokolu v rozporu není. Je sním ale v rozporu opakovaný postih za týž skutek, byť různě právně kvalifikovaný.

³⁷⁵ PROUZA, D. *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*. České Budějovice: Vysoká škola evropských a regionálních studií, 2006. s. 31.

³⁷⁶ PIPEK, J. Konkurence trestních jurisdikcí a princip „ne bis in idem“. Nad rezolucí XVII. Mezinárodního kongresu trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 11, s. 285. K řešení, které v tomto kontextu nabízí Corpus Juris srov. PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1441.

Zdrojem, z něhož čl. II-110 SÚE (LZPU) a potažmo i čl. 50 LZPEU vycházejí, je, jak již zmíněno čl. 4 Dodatkového protokolu.³⁷⁷ Kromě toho se zásada *ne bis in idem* vyskytuje v řadě dalších mezinárodně právních dokumentů (např. v čl. 54 – 58 Schengenské prováděcí úmluvy³⁷⁸ aj.).

V této souvislosti je třeba aktuálně připomenout, že v průběhu českého předsednictví EU v první polovině roku 2009 bylo vyjednáno *rámcové rozhodnutí Rady EU k zabránění a urovnání kompetenčních konfliktů v trestním řízení*.³⁷⁹ Cílem tohoto rámcového rozhodnutí by mělo být zabránění tomu, aby proti téže osobě pro tentýž čin byla vedena v různých členských státech paralelní trestní řízení, která by mohla vést k pravomocnému rozhodnutí ve dvou či více členských státech. Toto rámcové rozhodnutí má tedy v návaznosti na citovaný čl. 54 Schengenské prováděcí úmluvy zabránit porušování zásady *ne bis in idem*. Základem tohoto nového rámcového rozhodnutí je „čin“, resp. skutek,³⁸⁰ nikoli tedy „právní kvalifikace“, tj. „trestný čin.“

V českém právním prostředí nabízí probíranou zásadu předně čl. 40 odst. 5 LZPS. Jeho dikce, na rozdíl od znění čl. II-110 SÚE (LZPU) a čl. 50 LZPEU, výslovně neuvádí zákaz dvojího potrestání, omezuje se pouze na zákaz dvojího trestního stíhání. Tento článek ovšem, pokud by byl vyložen způsobem doporučeným v literatuře,³⁸¹ spolehlivě pokrývá i zmíněné potrestání. Výslovnou úpravu *ne bis in idem* v trestním řádu nenajdeme, lze však existenci této zásady i pro domo spolehlivě dovodit z ustanovení obsahujících *exceptio rei iudicatae* (§ 11 odst. 1 zejm. písm. f), g) a h), odst. 4 tr. ř.).

S odkazem na ustanovení § 11 odst. 1 písm. j) tr. ř. a čl. 10 Úst přichází v úvahu aplikace této zásady, vyjádřené v citovaném Dodatkovém protokole, také *přímo* na jeho základě. Bude tomu tak za situace, kdy např. o přestupku trestněprávní povahy, kupř. podle § 50 PZ, rozhodl meritorně nejprve správní orgán, přičemž o témže skutku kvalifikovaném posléze jako trestný čin rozhodl následně i soud.³⁸²

³⁷⁷ K samotnému Protokolu srov. dále např. REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. s. 247 a násl. Dále KMEC, J. K některým aspektům zásady *ne bis in idem* ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 1, s. 21 a násl., č. 2, s. 20 a násl., č. 3 s. 16 a násl. Viz též PIKNA, B. *Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu)*. Praha: Linde, 2002. s. 167.

³⁷⁸ PIKNA, B. Schengen – právní a funkční aspekty. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 3, s. 245–246.

³⁷⁹ Council Framework Decision on prevention and settlement of conflicts of jurisdiction in criminal proceedings, 18 May 2009, 8535/09 (proposal).

³⁸⁰ Německý text rámcového rozhodnutí používá výraz „wegen derselben Tat“, anglická jazyková verze výraz „of the same facts“ (pro týž čin, skutek). Srov. bod 3, 5 východisek, čl. 1 odst. 2 písm. a), čl. 2 odst. 1 návrhu rámcového rozhodnutí.

³⁸¹ PIPEK, J. Konkurence trestních jurisdikcí a princip „ne bis in idem“. Nad rezolucí XVII. Mezinárodního kongresu trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 11, s. 103: „... je správné použití pojmu dvojího „stíhání“. Tento pojem v sobě, z pohledu smyslu *ne bis in idem*, obsahuje celý komplex nepříznivých důsledků, kterým má bránit, a to jak vlastní stíhání, tak i jeho výsledek (tj. potrestání V. K.).“

³⁸² RŮŽIČKA, M. POLÁK, P. Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se problematiky „ne bis in idem“ z hlediska jeho aspektů mezinárodních a vnitrostátních. *Státní zastupitelství*, 2005, roč. 3, č. 6, s. 10. REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. s. 248. Srov. i rozsudek NS ČR ze dne 22. 7. 2004, sp. zn. 11 Tdo 738/2003, jakož i jeho pozdější judikaturu. Právní věta cit. rozsudku říká: „Je porušením zásady *ne bis in idem* ve smyslu čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, jestliže byl obviněný trestně stíhán a odsouzen pro stejný skutek, který byl jako čin trestněprávní povahy již dříve projednán

Od tohoto postupu je nutné odlišovat obsah ust. § 11 odst. 4 tr. ř.³⁸³, jímž „...je rozšířena zásada ne bis in idem i do evropského prostoru trestního práva.“³⁸⁴ Tím vychází vnitrostátní úprava vstřícně výše zmíněné kategorii „evropský justiční prostor.“

Katalog zásad soustředěných v hlavě VI části II SÚE (v hlavě VI LZPU) z hlediska trestněprávního nese zřetelnou pečeť EÚLPZS.³⁸⁵ Vzdor tomu v některých směrech za jejím standardem poněkud zaostává. Již dříve bylo doporučováno předchůdkyni LZPU, tj. Chartě základních práv EU, aby pojala do svého obsahu zejména *právo na náhradu škody v případě nezákonného odsouzení*, jakož i *zákaz uvěznění pro dluh*.³⁸⁶ Myslím, že tato doporučení jsou stále aktuální i pro LZPEU. Nad jejich rámec bych uvedl přinejmenším ještě jedno: *právo na odůvodnění soudních rozhodnutí v trestních věcech*. I když toto právo ani EÚLPZS neuvádí *verbis expressis*, neboť se dovozuje ze zásady práva na spravedlivý proces,³⁸⁷ v LZPU se objevit mělo tím spíše, že s jeho výslovným uvedením počítal pro správní řízení čl. II-101 odst. 2 písm. c) SÚE (LZPU) a stejně tak s ním počítá i čl. 41 odst. 2 písm. c) LZPEU. Stav je tu srovnatelný s doporučovaným *právem na odškodnění za vazbu a trest*, neboť pro správní řízení uvedeno bylo (čl. II-101 odst. 3 SÚE / LZPU), resp. uvedeno je i v čl. 41 odst. 3 LZPEU, kdežto pro trestní řízení nikoliv.

Trestněprávní zásady obsažené ve SÚE (LZPU) a v LZPEU si vysloveně žádají o srovnání také s tradičními a novými zásadami uváděnými v *Corpus Juris*; srov. též výklady v podkapitole 3. 2, jakož i s LZPS.

Jedinou diferencí zjišťujeme, srovnáváme-li *zásadu přiměřenosti* trestu trestnému činu v čl. II-109 odst. 3 SÚE (LZPU), resp. v čl. 49 odst. 3 LZPEU a v CJ uvedený jakožto tradiční *princip proporcionality*. CJ je důslednější v tom, že výslovně zdůrazňuje proporcionalitu trestu i ve

příslušným správním orgánem v přestupkovém řízení, jež skončilo pravomocným rozhodnutím, kterým byl tento čin obviněného posouzen jako přestupek, pokud ke zrušení tohoto rozhodnutí správního orgánu nedošlo. V takovém případě ustanovení § 11 odst. 1 písm. j) tr. ř. ve spojení s ustanovením čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod činí trestní stíhání nepřipustným. Bylo-li přesto vedeno trestní stíhání obviněného pro tentýž skutek, pro který již byl postižen (nebo zproštěn viny) ve správním řízení, a skončilo-li takové trestní stíhání odsuzujícím rozhodnutím ve věci samé ve smyslu § 265a odst. 2 tr. ř., je tím naplněn důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř.“ Aby k porušení zásady ne bis in idem nedošlo, a vzhledem jen k fakultativnímu oprávnění zastavit v uvedených případech trestní stíhání ve smyslu § 172 odst. 2 písm. b) tr. ř., je povinnost orgánu činného v trestním řízení takového stíhání zastavit opěna právě o Dodatkový protokol, v návaznosti na § 11 odst. 1 písm. j) tr. ř. Jde totiž o to, že v § 172 odst. 2 písm. b) tr. ř. je stanoveno něco jiného než v Dodatkovém protokole, proto se uplatní postup podle čl. 10 Ústavy. Jinak k přístupu NS k tomu, co je kritériem ne bis in idem (skutek, nebo trestný čin) srov. POLÁK, P. Princip ne bis in idem dle článku 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ve světle některých rozhodnutí Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*. 2007, roč. 5, č. 2, s. 25 a násl.

³⁸³ Ve znění novely č. 539/2004 Sb.: „Rozhodnutími podle odstavce 1 písm. f), g) a h) jsou i rozhodnutí soudů a jiných justičních orgánů členských států Evropské unie.“

³⁸⁴ PÚRY, F. Vliv evropského práva na trestní postih některých negativních jevů v podnikání. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 9, s. 227.

³⁸⁵ Podrobnější srovnání EÚLPZS a Charty základních práv EU (LZPU / LZPEU) podává ČERNÁ, D. Standard lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie. *Právník*. 2008, roč. 147, č. 4, s. 371-390: „EÚLPZS představuje v poměru k Chartě minimální standard.“

³⁸⁶ ŠÍŠKOVÁ, N. První ucelený katalog základních práv Evropské unie – Charta. *Právník*. 2001, roč. 140, č. 6, s. 599.

³⁸⁷ REPÍK, B. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac, 2002. s. 152.

vztahu k zavinění pachatele a k jeho osobním poměrům.³⁸⁸ V důsledku toho více odpovídá trestním teoriím, jak z nich vycházejí právní řády členských států EU; viz výše teorie relativní, resp. smíšené. V ostatním jsou uvedené projekty [(tj. SÚE (LZPU), LZPEU a CJ)] v podstatě srovnatelné.

Naopak v porovnání s LZPS jsou SÚE (LZPU) a LZPEU o něco chudší ve výbavě procesními právy osoby, proti níž se vede trestní řízení. Týká se to zejména práva odepřít výpověď, které text SÚE (LZPU), ani LZPEU výslovně neuvádějí.³⁸⁹ Nicméně výkladem je lze patrně dovodit z čl. II-108 SÚE (LZPU) a z čl. 48 LZPEU (presumpce nevinny a právo na obhajobu).

Další odlišnost se týká již probírané zásady *ne bis in idem*. Jak uvedeno, vnitrostátní právní úprava česká zakazuje dvojí postih za též „skutek“ (čl. 40 odst. 5 LZPS, tr. ř. – čin /skutek).

Pokud bychom vycházeli z toho, že čl. II-110 SÚE (LZPU) a z čl. 50 LZPEU zakazují dvojí postih za tentýž „trestný čin“, za tutéž právní kvalifikaci, museli bychom patrně řešit následující problémy. Daná odlišnost by mohla být *vertikálně* překlenuta s oporou o čl. II-113 SÚE (LZPU) a čl. 53 LZPEU, podle nichž žádné ustanovení této listiny (LZPU, LZPEU) nesmí být vykládáno jako omezení nebo narušení lidských práv a základních svobod, které v oblasti své působnosti uznávají právo Unie, mezinárodní právo a mezinárodní smlouvy, jejichž stranou je Unie nebo všechny členské státy, včetně EÚLPZS, a ústavy členských států. Vyšší standard ochrany poskytnutý vnitrostátním právním řádem, opírajícím se *ne bis in idem* o kritérium „skutku“, by tedy nebyl považován za nesouladný s čl. II-110 SÚE (LZPU), resp. čl. 50 LZPEU, i když ty by vycházely z kritéria „trestného činu“, garantující nižší standard této ochrany.

Zároveň by bylo třeba upozornit na určitou nepraktičnost tohoto řešení, protože by neodstranilo skutečnou různost dosahů zásady *ne bis in idem* tu i tam, což by mohlo komplikovat spolupráci členských států na *horizontální* úrovni. Kupříkladu v souvislosti s využitím evropského zatýkácího rozkazu, alespoň např. mezi ČR a SR, tento problém našťastí nevzniká. Jak Rámcové rozhodnutí³⁹⁰, tak vnitrostátní implementace česká a slovenská³⁹¹, vycházejí důsledně v uvedeném směru ze „skutku“ („act“, „skutek“, „skutok“).

Vezmeme-li však v úvahu *vertikálu* SÚE (čl. II-110 LZPU), resp. LZPEU (čl. 50) – s jejich kritériem *ne bis in idem* v podobě „trestného činu“, a jmenovaného či kteréhokoliv jiného členského státu, jehož vnitrostátní implementace evropského zatykače by opírala zásadu *ne bis in idem* o totožnost „skutku“, pak tu rozdíl, a to zásadní, jak již uvedeno, existuje. Rozdíl, který by však od samého počátku případného vstupu LZPEU v platnost, jak předpokládá čl. 6 odst. 1 KSEU, zřejmě nevyřešil ani citovaný čl. 53 LZPEU; viz výše. Nevyřešil by jej tedy způsobem, který by

³⁸⁸ DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *Corpus Juris* 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Přeložili Jaroslav Fenyk a Světlana Kloučková. Brno: Nakl. Sypták, 2001. s. 13.

³⁸⁹ Jinak ke srovnání Charty (LZPU) s LZPS viz ZEMÁNEK, J., TICHÝ, L., KRÁL, R., SVOBODA, P., TOMÁŠEK, M. Posudek k návrhu Ústavy Evropské unie (...). In *Tomášek, M. (věd. red.) Česká práva na prahu Evropské unie*. Praha: Univerzita Karlova, AUCI, 2007, č. 1–2, s. 24 a násl.

³⁹⁰ Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (2002/584/JHA), čl. 3 odst. 3 („... of the same act“).

³⁹¹ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění zákona č. 539/2004 Sb., § 411 odst. 6 písm. c), „... za tentýž skutek“; zákon č. 403/2004 Z.z., § 14 odst. 1 písm. b), „... za rovnaký skutok“.

byl použitelný pro praxi dvou či více *horizontálně* kooperujících členských států s odlišně nastavenou zásadou *ne bis in idem*, tzn. co do jejího kritéria a tím pádem i rozsahu („skutek“, „trestný čin“). Sladění vnitrostátní úpravy se SÚE (LZPU), resp. s LZPEU a jejich pojetím zásady *ne bis in idem* po vertikále je sice teoreticky i prakticky možné, ale, jak naznačeno, na úrovni horizontální (mezistátní) bez valného praktického užítku. Minimálně dva členské státy s takto různě pojatou touto zásadou by se patrně při horizontální spolupráci z tohoto důvodu nepotkaly.

Kde a jaké řešení tohoto problému hledat? Nabízelo by se, jak mám za to, jisté východisko v institutu *předběžné otázky*. Pochopitelně uvažováno za právního stavu po vstupu Smluv v platnost, včetně LZPEU, která by měla mít stejnou právní sílu jako tyto Smlouvy; čl. 6 KSEU.

Daný problém by se totiž týkal *pochybností stran výkladu primárního pramene evropského práva*, tj. čl. 50 LZPEU a jeho účinků v členských státech, jakož i výkladu aktu přijatého orgánem Unie. Bylo by proto namístě podat žádost o rozhodnutí o *předběžné otázce* k ESD ve smyslu čl. 267 písm. a), b) KSFEU

Jádro požadovaných pochybností by mohlo konkrétně spočívat v tom, že čl. 50 LZPEU [čl. 267 písm. a) KSFEU], co do kritéria uplatňování zásady *ne bis in idem*, je opíráno o právní kvalifikaci skutku jako „trestného činu“; srov. výše genezi jednoho z těchto výkladů v interpretaci EÚLPZS a Dodatkového protokolu k ní, jakož i judikatury ESLP. Proti tomu by však stála dosavadní judikatura ESD [čl. 267 písm. b) KSFEU] stran *ne bis in idem*, která se naopak opírá jako o zmíněné kritérium o „skutek“, bez ohledu na jeho trestně právní kvalifikaci; viz citované rozhodnutí C-436/04 ze dne 9. 3. 2006. Pokud by se pak konkrétně při horizontální kooperaci setkali dva členové EU, jejichž kritéria *ne bis in idem* se míjejí („trestný čin“ se „skutkem“), přičemž každý by trval na svém a měl by svým způsobem pravdu, dovolává se LZPEU nebo naopak judikatury ESD, tento spor by mohl a měl být řešen právě cestou rozhodnutí o předběžné otázce, spojené např. s konkrétním předávacím řízením mezi oběma členy EU, kde by tento problém mohl vyvstat.

Z tohoto řízení vzešlé rozhodnutí ESD o předběžné otázce by pak nepochybně ovlivnilo nejen praxi, ale i legislativu v dotčených členských státech ve směru takové harmonizace vnitrostátních právních úprav, která by ono „míjení se“ a tedy neprůchodnost v kooperaci mohla naopak zprůchodnit.

Pokud naopak vyjdeme z faktu, že čl. II-110 SÚE (LZPU) a čl. 50 LZPEU, interpretované v návaznosti na výklad čl. 4 Dodatkového protokolu v judikatuře ESLP tak, že zakazují dvojí postih za tentýž „skutek“, výše naznačené problémy by jednoduše odpadly. Nejen vnitrostátní právní úpravy horizontálně, nýbrž i „právo Úmluvy“, jakož i evropské právo trestní vertikálně vůči vnitrostátnímu, včetně odpovídající judikatury ESD, by se totiž opíraly o *shodný základ zásady ne bis in idem*. Proto lze jen vřele doporučit příklon právě k takovéto interpretaci čl. 50 LZPEU. Na podporu takovéhoho závěru znovu připomínáme výše citovaný návrh rámcového rozhodnutí Rady EU k zabránění a urovnání kompetenčních konfliktů v trestním řízení z roku 2009.

Uvedený příklad vzájemného „chování se“ mezinárodního, evropského a vnitrostátního práva, kromě příkladu týkajícího se čl. II-109 odst. 3 SÚE (LZPU) a čl. 49 odst. 3 LZPEU (zásada

přiměřenosti trestu), dokumentují složitost procesu evropeizace (TPE), jakož i tvorby evropského práva trestního (EPT). Zároveň tím ilustrují nezastupitelnou roli základních trestněprávních zásad, kterou tyto evidentně v daných procesech sehrávají a mezi něž nepochybně patří i zásada *ne bis in idem*.

Hledání konsensu právě na této úrovni je zejména pro „bruselské instituce“ zřetelnou výzvou, kterou by neměly podceňovat a násobit tak rizika tvorby a zejména aplikace evropského práva „shora“, ať už jde o trestní právo evropské (pokud se již dnes jde cestou rámcových rozhodnutí, resp. pro futuro cestou směrnic), anebo o evropské právo trestní tvořené nařízenými.³⁹² „Klade se otázka, ...“ píše v té souvislosti V. Pavlíček, „... jaké je nebezpečí nelimitované rozpínavosti evropského práva na úkor práva států v normotvorbě i v judikatuře a jaká bude realita proklamovaného uplatnění principů svěřeni, proporcionality a subsidiarity evropského práva vůči právu členských států.“³⁹³

Z klíčových trestně procesních institutů je namísto zaměřit pozornost na vybrané problémy *dokazování*. Také srovnání už dříve rozebraných³⁹⁴ standardů českého *důkazního práva* na straně jedné, s tím, co nabízí v tomto směru *Lisabonská reformní smlouva* a LZPEU, to na straně druhé, rovněž nepochybně potvrzují podle mého soudu odpovídající úroveň českého zákonodárství v odvětví trestního práva procesního, resp. jeho součástí, tj. důkazního práva. Rozbor problematiky procesního dokazování viděné optikou *Lisabonské reformní smlouvy* a zejména LZPEU doložil, že její těžiště částečně spočívá v KSFEU. Neřeší ji však vůbec KSEU. Naproti tomu plně se jí věnuje samostatný dokument, tedy LZPEU. S jejím standardem je z uvedeného hlediska plně srovnatelná vnitrostátní právní úprava česká, a to jak v právu ústavním (LZPS), tak i v právu jednoduchém (tr.ř.).³⁹⁵ V některých směrech je tato vnitrostátní úprava dokonce na vyšší úrovni, než kterou nabízí LZPEU; srov. přinejmenším sporný dosah zásady *ne bis in idem*, s ohledem na její základ, jak bylo rozvedeno výše.

³⁹² Příkladem z roku 2005 je iniciativa Komise stran návrhu „celoevropského zákona“ o povinnosti telekomunikačních společností a internetových firem skladovat záznamy hovorů, SMS a e-mailů, to v návaznosti na teroristické útoky z července 2005 v Londýně. Na tomto kroku se sice členské státy dohodly, ale Komise jako jeden z důvodů, proč usiluje o celoevropský zákon, uvádí, že jen dohoda mezi státy ji postaví mimo hru a neumožní ji tlačit na země, aby dohodnuté pravidlo přijaly.

³⁹³ PAVLÍČEK, V. Svrchovanost zákona v Evropské unii? In Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.) *Zákon v kontinentálním právu. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference „Místo a úloha zákona v kontinentálním typu právní kultury: tradice, současnost a vývojové tendence“*. Praha 27.–28. 5. 2004. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. s. 64.

³⁹⁴ KRATOCHVÍL, V. České národní standardy dokazování ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In Záhora, J. (ed.) *Teoretické a praktické problémy dokazování – pocta prof. JUDr. Vladimírovi Mathernovi, DrSc. K 80. narozeninám*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. s. 117 a násl.

³⁹⁵ KARABEC, Z. et al. *Trestní politika a její realizace v oblasti trestní justice*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2008. s. 188.

ZÁVĚRY A DOPORUČENÍ

Analýza vybraných problémů spojených s novou rolí českého trestního práva hmotného a procesního nejen po přijetí České republiky do Evropské unie (2004), nýbrž i v kontextu jejího dosavadního zhruba trojnásobně delšího členství v Radě Evropy (1993) vyúsťuje v následující, byť jen dílčí, tedy vybrané závěry a doporučení z nich plynoucí.

České trestní právo hmotné a procesní *de lege lata* ve světle evropských projektů trestního práva

Evropský modelový trestní kodex

Jak již bylo řečeno, při pohledu na české *trestní právo hmotné* optikou EMTK se můžeme opřít o výstižná slova *Pipkova*, kterými uzavírá svá dřívější sdělení: „Pokud jde o samotnou obecnou část (trestního práva hmotného), možno říci, že Česká republika nemusí mít s ohledem na velmi slušné teoretické i praktické zpracování jednotlivých principů a institutů trestního práva hmotného žádné velké starosti.“³⁹⁶ Myslím, že bez nadsázky lze totéž konstatovat i dnes, po deseti letech, zejména pak ve světle přijatého nového trestního zákoníku a jeho obecné části. Za daného stavu věci není proto důvodu činit nějaká zásadní konkrétní doporučení směrem k českému trestně právnímu prostředí.

Corpus Juris

Platné *hmotné právní trestní zákonodárství* České republiky koresponduje z hlediska srovnatelných institutů obecné části, jakož i trestných činů, jejichž skutkové podstaty uvádí CJ v čl. 1 až 8, zcela dostatečně se standardem tohoto normového souboru. Konvenuje tak požadavku na harmonizaci vnitrostátního trestního práva s evropským trestním právem, přesněji řečeno *evropským právem trestním*, jehož pramenem (by) měl CJ výhledově být.

Nová verze CJ z roku 2000 přesto zároveň znamená pro české trestní zákonodárství nepochybně významnou inspiraci. Mám za to, že dané konstatování, přinejmenším alespoň v některých směrech naznačených shora (viz 3.2), může platit i obráceně – národní trestní zákonodárství jako inspirační zdroj pro unijního zákonodárce. To by mohlo být aktuální zejména ve vztahu k obecné části trestního práva hmotného.

Pro domo nicméně považuji *de lege ferenda* za významné především tyto podněty:

- zda český katalog soudních trestů nerozšířit o nové druhy, jakými jsou zveřejnění rozsudku, vyloučení odsouzeného z poskytování veřejných subvencí nebo z uzavírání budoucích smluv se státními orgány; tyto sankce nejsou podle mého soudu specifické jen pro pachatele – právnické soby, nýbrž jsou využitelné i vůči pachatelům fyzickým, zejména trestných činů hospodářských a majetkových;

³⁹⁶ *Pipek, J.* Evropský modelový trestní zákon. Právník, 1999, č. 9, s. 852.

- zvážit přípustnost účinné lítosti u trestného činu poškození finančních zájmů ES podle § 260 TrZ;
- zvážit přípustnost účinné lítosti u trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 TrZ. Oba tyto náměty jdou ruku v ruce se zásadou subsidiarity trestní represe jak ji výslovně přináší v § 12 odst. 2 TrZ. V té souvislosti by také stálo za pozornost, zda neotevřít seriózní diskusi o důvodech vypuštění zvláštní účinné lítosti u vybraných případů *úplatkářství*.

Analýza vybraných problémů *trestního práva procesního* dokumentuje jistou úroveň i odpovídajícího českého zákonodárství v tomto směru. Jeho harmonizace s *evropským právem trestním* by tak neměla narážet na nepřekonatelné překážky.

Nicméně některé naznačené problémy hrají poměrně důležitou roli. Dotýkají se totiž formálně právních hranic trestního stíhání „evropských trestných činů“ a v té spojitosti i procesního statusu obviněného (zejm. okamžiku jeho vzniku), jakož i otázky přípustnosti některých důkazů (zejm. z hlediska teorie „plodů otráveného stromu“). Ve všech naznačených směrech je české trestní právo procesní na úrovni, která svým způsobem dokonce přesahuje standard nabízený v CJ. „Princip“ oboustranné inspirace mezi CJ a vnitrostátním trestním zákonodárstvím platí rovněž i tu, pro trestní právo procesní.

Naopak při vymezování podmínek *trestní odpovědnosti právnických osob* je Česká republika hluboko pod uvedeným standardem. Z toho pak rezultuje jednoznačné doporučení: *zvážit zavedení pravé trestní odpovědnosti právnických osob, včetně speciálního řízení proti nim*. V bodě 3. 2 zmíněný projekt Ministerstva vnitra ČR se jeví být v tomto ohledu řešením jen přechodným, které je třeba přijmout co nejdříve, aby se Česká republika vyhnula případným problémům, které z absentujícího řešení adekvátního typu deliktů právní odpovědnosti právnických osob hrozí.

Smlouva o Ústavě pro Evropu, Listina základních práv Unie, Lisabonská reformní smlouva (Smlouvy), Listina základních práv Evropské unie

Srovnávací rozbor SÚE, včetně LZPU a Smluv, zejména KSFEU, včetně LZPEU nás dovádí k některým závěrům stran významu jejich trestněprávní dimenze pro formování *evropského trestního práva*. S nevyhnutelnými dopady i na trestní právo vnitrostátní.

Teoretická koncepce evropského trestního práva – jen pro osvěžení paměti – zahrnuje v této studii coby své složky *funkce* evropského trestního práva, jeho *základní zásady*, jakož i trestně právní *instituty*. Promítnuto do *forem* evropského trestního práva (tj. trestního práva evropského a evropského práva trestního), jedná se o funkce, základní zásady a instituty jednak *vnitrostátního trestního práva evropského* a stejně tak o totožné prvky *nadstátního evropského práva trestního*.

Z hlediska *trestního práva evropského*, tzn. českého evropeizovaného trestního práva (hmotného a procesního), lze konstatovat, že dosavadní výsledky procesu jeho evropeizace nevykazují u žádného z obou trestněprávních odvětví zásadní deficit. To ovšem nevyklučuje další prohlubování zmíněného rysu českého trestního práva, inspirovaného analyzovaným trestněprávním rozměrem SÚE,

LZPU, resp. a zejména KSFEU, jakož i LZPEU. Případné „evropeizační“ podněty, které jmenované právní dokumenty vysílají, nelze v žádném případě jakkoli opomíjet.

Z hlediska *evropského práva trestního* provedená analýza dokládá, že SÚE, LZPU, resp. a zejména KSFEU, jakož i LZPEU v zásadě svůj úkol v tomto ohledu naplňovaly a naplňují. Zároveň však odhalila i jisté „rezervy“, které mohou dokonce v některých směrech znamenat rizika naopak pro trestní právo evropské, např. v podobě možné převažující tvorby evropského trestního práva „shora“, bez dostatečné její korekce „zdola“.

Z jednoho i druhého aspektu (TPE, EPT) nicméně SÚE, LZPU plnila, resp. KSFEU, jakož i LZPEU plní nebo se přinejmenším snaží plnit roli východiska evropského trestního práva, východiska, které zároveň naznačuje i zřetelné vývojové tendence, a sice tendence silící komunitarizace, tj. supranacionalizace evropského práva, včetně trestního, což se neobejde bez dopadů na trestní práva členů EU, jeho funkce, popř. základní zásady.³⁹⁷

Potenciální předstih supranacionalního evropského práva trestního *procesního* ve vztahu k právu hmotnému, tak příznačný pro SÚE, méně, nicméně přece také pro KSFEU, pramenící z povahy jeho sekundárních pramenů, by patrně vyvolával objektivní tlak na postupnou tvorbu i evropského práva trestního *hmotného*. Stav, kdy by se trestní právo procesní v evropském regionu formovalo jako *supranacionalní*, kdežto trestní právo hmotné v podstatě nebo převážně jen jako *nacionalní*, evropeizované, by nebyl zřejmě dlouhodobě přijatelný. Zároveň by to však nemělo znamenat, že by se tato procesně – hmotná paralela měla prosazovat na úrovni a v rozsahu všech myslitelných, tradičních druhů kriminality, jak s nimi počítají *zvláštní* části trestních zákonů členských států EU. Z hlediska části *obecné* těchto zákonů (zákoníků) bude ovšem žádoucí směřovat supranacionalizaci k takovým trestněprávním zásadám a institutům, které se naopak objevují tradičně právě ve zmíněných zákonech – pramenech vnitrostátního trestního práva. V obecné i zvláštní části trestního práva hmotného, analogicky i procesního, bude ovšem možné rozumně harmonizovat, a máme-li na mysli i vertikálu, tvořit nadnárodní evropské právo trestní jen v hranicích konsensu, plynoucího z průsečíků různých právních systémů a tradic členských států EU.

Z hlediska *trestního práva evropského* ani SÚE, LZPU jakož ani KSFEU, včetně LZPEU nepřinášejí v oblasti zejména *trestněprávních zásad* až tak nic převratného. Naproti tomu z aspektu *evropského práva trestního* nikoliv zanedbatelné východisko pro jeho tvorbu SÚE, včetně LZPU, právě z pohledu zásad zřejmě představovala, resp. představují ji v tomto smyslu Smlouvy a LZPEU.

Obecná část českého trestního práva *hmotného* neodporovala ani SÚE, LZPU a neodporuje ani KSFEU, včetně LZPEU, zejména v otázce *pojmu a pojetí trestného činu*. Je tomu tak z důvodu jeho *kombinovaného* pojetí, tj. *formálního – materiálního* (§ 13 odst. 1, § 12 odst. 2 TrZ).

Zvláštní část trestního práva hmotného ČR dokumentuje ve srovnání se SÚE, LZPU a KSFEU, jakož i LZPEU rovněž zřetelnou míru jeho evropeizace.

³⁹⁷ Aktuálně srov. např. BŘÍZA, P., ŠVARC, C. Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu České republiky. *Trestněprávní revue*. 2009, roč. 8, č. 6, s. 161 a násl.

Trestní právo *procesní*, resp. již nyní platný trestní řád nejen svým ustanovením § 9a dokládá evropeizaci ve vztahu k prejudiciálním otázkám, nemluvě o obsahu celé hlavy XXV. tr. ř., zejm. ve znění zák. č. 539/2004 Sb., pojednávající o právním styku s cizinou.³⁹⁸ Stejně tak ani např. problematika postavení osob, proti nimž se vede trestní řízení, by neměla představovat z hlediska úrovně její úpravy vnitrostátním trestním právem procesním a požadavků na její harmonizaci zásadnější problém. V některých směrech je tato vnitrostátní úprava dokonce na vyšší úrovni, než kterou nabízí evropské trestní právo; srov. kupříkladu určitý zvolený základ a sporný dosah zásady *ne bis in idem* obsažené v LZPEU.

Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním z r. 2007/2008 rovněž problematiku evropeizace neponechává stranou.³⁹⁹

Aniž bychom propadali nezdravému (a nebezpečnému) sebeuspokojení, můžeme v zásadě konstatovat, že české trestní právo hmotné a procesní *de lege lata* ve světle evropských projektů trestního práva skutečně obstálo. To chápeme jako optimální „startovací“ pozici pro pohled na ně legis *ferendae*.

České trestní právo hmotné a procesní *de lege ferenda*

České trestní právo evropské – hmotné, a analogicky i trestní právo mezinárodní RE – hmotné, obojí viděné optikou nového trestního zákoníku (č. 40/2009 Sb.) a v něm takto obsažené, se obsahově a rozsahově pojí spíše se *zvláštní* částí trestního práva hmotného než s částí obecnou, a potažmo i s odpovídajícími částmi trestního zákoníku samotného. Je to pochopitelně dáno charakterem materie zvláštní částí trestního zákoníku, což se projevuje i v tom, že právě zde proběhla nejen implementace rámcových rozhodnutí, ale i transpozice směrnic, tedy harmonizace horizontální i vertikální, jakož i recepce mezinárodně právních závazků České republiky do vnitrostátního trestního práva. Nicméně i pro zvláštní část zcela „čerstvého“ trestního zákoníku lze *de lege ferenda* doporučit, konkrétně v návaznosti na analýzu CJ 2000, doplnění úpravy přinejmenším dvou zvláštních případů účinné lítosti spojených s trestnými činy podle § 260 a § 248 TrZ.

Naproti tomu relativně menší procento implementací zejména sekundárního uijního evropského práva III. pilíře SEU neznamená pro *obecnou* část trestního zákoníku žádný handicap. Možná že právě naopak: nic jiného než to „málo“ nebylo zřejmě třeba evropeizovat, protože trestní zákoník samotný potřebným evropským standardům vyhovuje. Přesto však, opět v návaznosti na CJ 2000, lze *de lege ferenda* doporučit některé změny, resp. doplnění v katalogu soudních trestů; viz výklady výše. Zásadním doporučením i nadále zůstává zvážení a zavedení právě trestní odpovědnosti právnických osob.

³⁹⁸ Srov. další evropeizační implementace vyjádřené v §§ 460a a násl. tr. ř.

³⁹⁹ Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním 2007/2008, str. 4, bod 2., písm. a); <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=244746>, citováno 2. července 2008. Srov. též *Karabec, Z. a kol.* Trestní politika a její realizace v oblasti trestní justice. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2008, s. 182 a násl.

Pokud se jedná o české *restní právo evropské – procesní*, a rovněž analogicky i *restní právo mezinárodní RE – procesní*, viděné prizmatem Návrhu věcného záměru zákona o restním řízení soudním 2007/2008, je tu situace poněkud méně „uchopitelnější“, neboť paragrafová osnova zatím neexistuje, resp. její vypracování „... bude 'běh na dlouhou trať'...“⁴⁰⁰ Nezbývá proto, než vycházet z ujištění samotného Návrhu, podle něhož: „Nová kodifikace bude také zajišťovat plnění všech závazků v restně právní oblasti, které vyplývají pro Českou republiku z mezinárodních smluv a dalších dokumentů, bude vyjadřovat soulad vnitrostátní právní úpravy s normami práva Evropské unie a přihlížet k relevantním doporučením a stanoviskům Rady Evropy.“⁴⁰¹ Lze jen doufat, že tvůrcům paragrafové osnovy se poměrně obsáhlý seznam těchto dokumentů podaří skutečně adekvátně promítnout do nově připravované vnitrostátní kodifikace restního práva procesního.

Komunitarizační tendence v evropském a vnitrostátním právu ČR

V návaznosti na již dříve analyzovaný problém komunitarizace evropského práva a restního zvláště⁴⁰² se na tomto místě omezíme pouze na závěry a určitá doporučení, která z nich plynou.

Existující a určitým způsobem fungující trojpilířové architektuře Unie, založené SES a SEU, není cizí poměrně zřetelná tendence k větší, resp. k rostoucí míře komunitarizace evropského práva, tj. k posilování vlivu I. pilíře ES, vzdor tomu, že pilíře mezivládní jsou v početní „přesile“ (II. a III. pilíř EU).

Pocítuje-li tento vývoj, resp. tlak též vnitrostátní restní právo, i když zatím ne tak ostře jako právní odvětví mimotrestní, „může“ si koneckonců za něj svým způsobem samo. „Poděkovat“ za to musí své *subsidiární* povaze (restní právo jako *ultima ratio*, zásada *subsidiarity restní represe*). Subsidiarita v tomto smyslu implicitně způsobuje, že restní právo hmotné svou ochrannou funkcí ingeruje nutně mimo svůj obor a tím se dává „v plen“ komunitární materii, tedy i právním nástrojům ji ovládajícím včetně samotné komunitarizace, resp. supranacionalizace (viz rozebraný nepřímý vliv komunitárního práva). Co platí v tomto ohledu pro hmotné právo, platí přirozeně i pro restní právo procesní, jímž upravená procedura restní právo hmotné uvádí v život.

Obdobně, popř. ještě ostřeji to patrně bude platit i pro období po přijetí *Lisabonské reformní smlouvy* (Smluv), neboť ta / ty zamýšleným zrušením pilířové struktury EU zmíněnou tendenci a přístup komunitární (supranacionální) spíše umocňuje /jí.

Zároveň je potřeba aktuálně dodat, že i za těchto podmínek a zvažovaných perspektiv, parafrázovaně citováno, „... by nebylo zcela reálné očekávat (ani od Smluv V. K.) ... v případě policejní a soudní spolupráce v restních věcech, které jsou dosud (i nyní V. K.) úzce svázaný

⁴⁰⁰ RŮŽIČKA, M. Aktuální stav rekodifikace restního práva procesního v České republice. *Státní zastupitelství*. 2008, roč. 6, č. 7–8, s. 12.

⁴⁰¹ Upravený návrh věcného záměru zákona o restním řízení soudním (restní řád). Příloha č. III. 2007. <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460> citováno 19. srpna 2009.

⁴⁰² KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v restním právo hmotném a procesním ČR. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 93 a násl.

s vědomím národní suverenity, *nějaké rozhodnější závěry ohledně převedení rovněž těchto problematik do komunitárního práva (kurzíva V. K.).*⁴⁰³

Pokud se tak přece jenom děje, opírá se proces *komunitarizace* vnitrostátního trestního práva (trestní právo evropské) o *nepřímé* formy působení evropského komunitárního práva (tj. nepřímý účinek směrnic, nepřímý vliv nařízení). Ovšem ani jedno ani druhé, jak mám za to, nemůže vést v žádném případě k popření elementárních evropských trestněprávních zásad, což potvrzuje i jinde citovaná judikatura ESD, jakož ani v dohledné době ke vzniku jediného univerzálního supranacionálního evropského trestního kodexu, potažmo trestního řádu (evropské právo trestní), zcela suplujících vnitrostátní trestní právo hmotné a procesní členů EU. Ovšem zřetelné tendence v tomto směru lze zaznamenat a není možné je podceňovat.

Zjištěné poznatky potvrzují, že v kapitole 1. zmíněná výzkumná východiska (vstupní hypotézy) s procesem, resp. tendencí ke komunitarizaci evropského práva, včetně jejích dopadů na právo vnitrostátní, organicky souvisejí. Tato východiska totiž představují rámec a kvalitu, v nichž se zmíněné tendence projevují a jako takové působí nutně na jádro teoretické koncepce trestního práva hmotného a procesního, tedy na jeho *funkce, základní zásady a instituty*. Další výzkum by měl alespoň poodhalit míru tohoto působení s důsledky pro (další) trestněprávní reformu v ČR.

Potvrzuje se též realita komunitarizačních tendencí evropského práva s dopadem na právo vnitrostátní jako *celek*. Zřetelná je však *diferenciace* tohoto procesu na vnitrostátní úrovni, neboť je odvislá od charakteru jednotlivých právních odvětví, od tempa jeho průběhu a způsobů, jakými se uskutečňuje.

Teorie českého trestního práva hmotného a procesního ve světle jejich evropeizace

Členství České republiky v Radě Evropy a zvláště pak v Evropské Unii předně má a zřejmě bude mít, jak vyplynulo z dosavadní analýzy vybraných problémů, zřetelné *dopady* na postavení a fungování českého trestního práva hmotného a trestního práva procesního v jeho domácím prostředí. Nemůže tomu být jinak, když „obě“ trestní práva neexistují ani nefungují v nějakém evropském vakuu, ale naopak ve dvou poněkud odlišných evropských právních systémech, tj. Rady Evropy a Evropské unie.

Tyto dopady pak *modifikují* a budou nepochybně i nadále *modifikovat* dosavadní stávající pozici a fungování obou vnitrostátních trestněprávních odvětví. Konkrétní podoba této modifikace pozice a fungování vnitrostátních trestních práv se projevuje podle našeho názoru v tom, že obě trestní práva nacházejí svůj vztah jak k *trestnímu právu RE*, tak i k *evropskému trestnímu právu*, tu i tam v jejich dvou formách: (TPRE: TPMRE, MPTRE) (ETP: TPE, EPT). Tento vztah a jím vymezená pozice vnitrostátního práva je zvláště zřetelná v poměru k *mezinárodnímu právu trestnímu RE*, jakož i vůči *evropskému právu trestnímu*.

Zatímco v prvním případě jde o standardní vztah a pozici vnitrostátního a mezinárodního práva veřejného se všemi atributy, které tento vztah má (čl. 10 Úst), v případě druhém se daný

⁴⁰³ PIKNA, B. Základní otázky *acquis communautaire* justice a vnitřních věcí. *Právo a podnikání*. 2001, roč. 16, č. 9, s. 12.

poměr posouvá směrem, který je poměrně nový, protože netradiční, a jako takový náročný na jeho určité vymezení, resp. stabilizaci: jde o již zmíněnou *komunitarizaci*. To nezůstává bez vlivu na způsob fungování vnitrostátního trestního práva hmotného a procesního. Jestliže na úrovni prvně uvedené fungování vnitrostátního trestního práva působení mezinárodního práva trestního bude nadále *komplementovat* (§ 375 odst. 1 tr. ř.), na úrovni druhé tu je alespoň teoretická možnost, daná podstatou evropského práva trestního, že toto právo naopak bude vnitrostátní trestní právo *suplovat*.

Popsané modifikace v pozici a fungování vnitrostátního trestního práva hmotného a procesního dále zřejmě dopadnou jak na *tvorbu samotných formálních pramenů* obou trestněprávních odvětví, tak i na práci s nimi, tj. na jejich *interpretaci* a *aplikaci* v praxi orgánů činných v trestním řízení.

Tvorba trestního zákonodárství bude objektivně, a již nyní je, zatížena řadou dalších kritérií, které musí vzít do úvahy český zákonodárce. Vedle tradičních kriminalizačních, zároveň i dekriminalizačních hledisek budou hrát nepřehlédnutelnou roli např. taková, jako je horizontální kompatibilita typů kriminálních jednání mezi členy EU, nebo nutnost trestněprávní ochrany pro mnohé členy EU netradičních objektů (např. znečišťování moře emisemi z lodí z pohledu vnitrozemského členu EU bez náležité lodní flotily) apod.

Také výklad a aplikace platného trestního práva hmotného a procesního se od jejich tradičních způsobů posune jinam. Kromě formálních pramenů vlastního vnitrostátního trestního práva se bude muset z uvedených hledisek vypořádat orgán činný v trestním řízení i s dalšími prameny jak mezinárodního práva trestního, pokud nebylo vnitrostátně recipováno, tak i s prameny evropského práva. Přitom zejména metody výkladu uvedených typů pramenů práva nejsou identické, ale naopak diferencované, nehledě na jazykovou stránku jejich publikované podoby.⁴⁰⁴

Výše naznačené modifikace se dále dotknou *teorie* a v jejím rámci zejména *teoretické koncepce* obou trestněprávních odvětví, tzn. jejich *funkcí, základních zásad a institutů*.

Tradiční *funkce* trestního práva, tzn. ochranná, preventivní, represivní a regulativní,⁴⁰⁵ ve spojení s trestním právem hmotným, zřejmě doznají změn kvantitativní i kvalitativní povahy. Je to dáno souvislostí s výše uvedenými modifikacemi kriminalizačních kritérií při právo tvorbě. Širší, popř. kvalitativně jiná trestněprávní ochrana logicky vyžaduje např. i změny funkce regulativní, resp. vyšší nároky na ni. Bude se měnit též preventivní funkce, např. ve spojení s trestní odpovědností právnických osob, vůči nimž musí tato funkce vycházet z jiných premis, než jako je tomu tradičně ve vztahu k fyzickému pachateli. Je-li individuální prevence v poměru k fyzické osobě výrazně opřena o její zavinění, pak stejně pojmenovaná prevence vůči osobě právnické musí respektovat jiné kategorie, než jakou je klasické zavinění v trestním právu jednotlivce.

⁴⁰⁴ Více k tomu KŘEPELKA, F. Mnohojazyčný režim práva Evropské unie a jeho důsledky pro českou právní praxi. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 29 a násl.

⁴⁰⁵ KRATOCHVÍL, V. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 13–18.

Základní zásady vnitrostátního trestního práva hmotného a trestního práva procesního se naproti tomu až tak dramaticky modifikovat patrně nebudou. Svědčí o tom dosavadní jejich rozbor, jak je nabízely, resp. nabízejí zejm. SÚE, LZPU, *Lisabonská reformní smlouva* (Smlouvy), jakož i LZPEU, a jejich srovnání s katalogem základních zásad českého trestního práva hmotného a procesního.⁴⁰⁶

Pokud pak jde o některé klíčové trestněprávní *instituty*, platí, že v odvětví hmotného práva zejm. pojetí trestného činu, jakož i trestů a jejich ukládání dostatečně korespondují evropským standardům. Stejně tak je tomu i v případě vybraných institutů trestního práva procesního.

Případně očekávané „zemětřesení“ ve vnitrostátním trestním právu hmotném a procesním v důsledku jejich symbiosy s evropskými právními systémy (RE a EU) se tedy – zatím – nekoná. A pokud by snad někdy v budoucnu k němu mělo dojít, je zřejmé že obě česká trestní práva jsou na tuto „pohromu“ celkem dobře připravena.

⁴⁰⁶ KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. hl. I., kap. 4. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. I. Obecná část, hl. V.

SOUPIS POUŽITÝCH PRAMENŮ

Domácí – ČR

Monografie, učebnice, sborníky:

BLAHOŽ, J. *Soudní kontrola ústavnosti, srovnávací pohled*. Praha: Codex ASPI Publishing, 2001. 259 s.

BLAHOŽ, J. *Sjednocující se Evropa a lidská a občanská práva*. Praha: ASPI, 2005. 489 s.

BOBEK, M., KOMÁREK, J., PASSER, J., GILLIS, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005. 517s.

BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004. 347 s.

BOHÁČKOVÁ, I., HRABÁNKOVÁ, M., *Strukturální politika Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2009. 298 s.

CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J. et al. *Trestní právo procesní*. 5. vyd. Praha: ASPI, 2008. 824 s.

FENYK, J. *Veřejná žaloba. Díl I. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby*. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001. 215 s.

FENYK, J. Mechanismus ochrany finančních zájmů Evropských společenství v České republice. In *Tomášek, M. (věd. red.) Aktuální otázky europeizace trestního práva*. Praha: AUCI, 2005, č. 2, s. 113.

FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. 1019 s.

FENYK, J. Podvod poškozující společné zájmy ES a členských států; vývoj, vymezení, prevence a postih tohoto druhu kriminality. In *Tomášek, M. (věd. red.) Europeizace skutkových podstat některých trestných činů*. Praha: AUCI, 2007, č. 1, s. 43.

FENYK, J., FRYŠTÁK, M. Protection of the Financial Interests European Communities in the Czech Republic. In *Tomášek, M. (ed.) European Law and National Criminal Legislation*. Prague: Faculty of Law Editions centre, 2007. s. 116.

FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti a skutkové podstaty trestných činů proti finančním zájmům ES ve studii Corpus Juris. In *Kuchta, J. (ed.) Nové jevy v hospodářské a finanční kriminalitě. Vnitrostátní a evropské aspekty*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2008, č. 336, s. 393.

FENYK, J., SVÁK, J. *Europeizace trestního práva*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. 230 s.

FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti a nedostatek trestnosti činu právnických osob. Právní následky trestného činu právnické osoby. In *KRATOCHVÍL, V. et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 433–460, s. 725–734.

- FILIP, J. *Ústavní právo České republiky*. I. díl. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997. 535 s.
- FILIP, J. Evropský a ústavní kontext sporu o transpozici eurozatykače. In Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 26.
- HARVÁNEK, J. et al. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. 501 s.
- HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2008. 260 s.
- JELÍNEK, J. et al. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. aktualizované vydání*. Praha: Linde, 2006. 823 s.
- JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007. 270 s.
- JELÍNEK, J. K pojmu trestného činu v novém trestním zákoníku. In Jelínek, J. (ed.) *O novém trestním zákoníku. Sborník příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké právnické dny*. Praha: Leges, 2009, s. 20-30.
- KALLAB, J. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní*. Praha: Melantrich, 1935. 337 s.
- KALVODOVÁ, V. *Postavení trestu odnětí svobody v systému trestněprávních sankcí*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2002, č. 260, 272 s.
- KALVODOVÁ, V. Právní následky trestného činu a činu jinak trestného dospělého, trestněprávní alternativy. In KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 461–564.
- KARABEC, Z. et al. *Trestní politika a její realizace v oblasti trestní justice*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2008. 354 s.
- KMEC, J. *Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva*. Praha: C. H. Beck, 2006. 217 s.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. 247 s.
- KRÁL, R. *Nariadení ES z pohledu jejich vnitrostátní aplikace a implementace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. 128 s.
- KRATOCHVÍL, V. *Trestný čin v československé a české trestněprávní vědě a trestním zákonodárství*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995. 39 s.
- KRATOCHVÍL, V. Systematika obecné části trestního zákona (de lege lata, de lege ferenda). In Musil, J., Vanduchová, M. (eds.) *Pocita Otovi Novotnému*. Praha: CODEX, 1998. s. 19.
- KRATOCHVÍL, V. Jednání za jiného - možná cesta k trestní odpovědnosti právnických osob? In Kratochvíl, V. (red.) *Sborník z mezinárodního semináře o hospodářské kriminalitě*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1999. s. 105.
- KRATOCHVÍL, V. Aktuelle Tendenzen des tschechischen Strafrechts und des Strafprozessrechts. In *Strafrechtliche Probleme der Gegenwart. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz 103, 28, Strafrechtliches Seminar Ottenstein*. Wien: Bundesministerium für Justiz, 2000, s. 81.

KRATOCHVÍL, V. Poznámky k novelám trestního zákona a trestního řádu účinným od 1. 1. 2002. In *Schelle, K. (ed.) Trestní právo – současnost a perspektivy*. Brno: Vysoká škola Karla Engliše, Linie, 2002. s. 7.

KRATOCHVÍL, V. et al. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3. přepracované a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2002, dotisky 2003, 2006. 571 s.

KRATOCHVÍL, V. Tschechische Strafgesetzgebung und Corpus Juris 2000 mit besonderer Berücksichtigung des Wirtschaftsstrafrechts und der Strafbarkeit juristischer Personen. In *Kratochvil, V., Löff, M. (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen. Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung Österreich – Tschechische Republik. Juridicum Wien, 13. 9. 2002*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 272, s. 49 (německy), s. 69 (česky).

KRATOCHVÍL, V. Trestný čin (zločin) ve smyslu Statutu Mezinárodního trestního soudu – pojem a jeho implementace do právního řádu ČR. In *Problémy implementace Statutu Mezinárodního trestního soudu do právního řádu. Sborník příspěvků ze semináře pořádaného Českou národní skupinou Mezinárodní společnosti pro trestní právo. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 71.

KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“. In *Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 302.

KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 93.

KRATOCHVÍL, V. Terorizmus v platnom a budúcom trestnom práve Českej republiky. In *Terorizmus a medzinárodné právo. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Bratislava 23. a 24. november 2006*. 1. vyd. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2007. s. 262.

KRATOCHVÍL, V. Evropeizace českého trestního práva hmotného v osnově trestního zákoníku 2006–2007. In *Sehnálek, D., Valdhans, J. (eds. of collection of abstracts) Days of public law /Dny veřejného práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2007. s. 697.

KRATOCHVÍL, V. Slovenské, české a „evropské“ pojetí trestného činu. In *Záhora, J. (ed.) Teoretické a aplikačné problémy rekodifikovaného trestného práva. Zborník príspevkov z celoštátneho seminára s medzinárodnou účasťou konaného dňa 27. novembra 2006*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru, 2007. s. 82.

KRATOCHVÍL, V. Slovenské a české důkazní právo ve světle Corpus Juris 2000 a Smlouvy o Ústavě pro Evropu (vybrané problémy). In *Šimovček, I. (ed.) Dokazovanie v trestnom konaní. Zborník materiálov z medzinárodného vedeckého seminára konaného 13. decembra 2006*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2007. s. 13.

KRATOCHVÍL, V. Trestně politické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu. Východiska a perspektivy evropské a vnitrostátní trestní politiky. In *Machalová, T. (ed.) K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. s. 224.

KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnách trestního zákoníku ČR na přelomu tisíciletí a dnes. In *Vanduchová, M., Grřivna, T. (uspoř.) Pocta Otovi Novotnému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2008. s. 114.

KRATOCHVÍL, V. Základní zásady trestního řízení / trestního práva procesního v česko – rakousko – polsko – evropském srovnání. In *Vanduchová, M., Grřivna, T. Rekodifikace trestního práva procesního (Aktuální problémy)*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2008. s. 66.

KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o normativním a deskriptivním znaku skutkové podstaty trestného činu (vnitrostátní a evropskoprávní aspekty). In *Kuchta, J. (ed.) Nové jevy v hospodářské a finanční kriminalitě. Vnitrostátní a evropské aspekty*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2008, č. 336, s. 364.

KRATOCHVÍL, V. České národní standardy dokazování ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In *Záhora, J. (ed.) Teoretické a praktické problémy dokazovania – pocta prof. JUDr. Vladimirovi Mathernovi, DrSc. K 80. narozeninám*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. s. 117.

KRATOCHVÍL, V. Listina základních práv Evropské unie – 2007 a české trestní právo. In *Klátik, J. (sest.), Mráz, S., Korgo, D. (odb. gar.), Bango, D., Lisoň, M. (rec.) Integrácia a unifikácia Európskej únie v oblasti trestného zákonodárstva. Zborník príspevkov z medzinárodnej virtuálnej interdisciplinárnej vedeckej konferencie konanej dňa 3. 12. 2008 na Právnickej fakulte UMB v Banskej Bystrici*. 1. vyd. Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, Právnická fakulta, Katedra verejného práva, Oddelenie trestného práva, kriminológie, kriminalistiky a penológie, 2008. s. 117.

KRATOCHVÍL, V. Trestně procesní práva obviněného / obžalovaného ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In *Šimovček, I. (ed.) Garancie procesných práv v trestnom konaní v právnom styku subjektov Európskej únie*. Trnava: Právnická fakulta TU v Trnave, Katedra trestného práva a kriminológie, 2008. s. 28.

KRATOCHVÍL, V. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. 34 s.

KRATOCHVÍL, V. Základy trestní odpovědnosti a nedostatek protiprávnosti a trestnosti trestného činu dospělého. In *KRATOCHVÍL, V. et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 145–347.

KŘEPELKA, F. Mnohojazyčný režim práva Evropské unie a jeho důsledky pro českou právní praxi. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita, AUMBI, 2006, č. 305, s. 29.

- KUCHTA, J., VÁLKOVÁ, H. et al. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2005. 544 s.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002. 420 s.
- KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006. 234 s.
- LATA, J. *Účel a smysl trestu*. 1. vyd. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007. 115 s.
- MALENOVSKÝ, J. *Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva*. Brno: Doplněk, 2000. 257 s.
- MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Doplněk, 2008. 551 s.
- MALENOVSKÝ, J., JÍLEK, D., DAVID, V. *Organizace spojených národů, Evropská společnost, Rada Evropy*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 1992, č. 113, s. 156.
- MUSIL, J. *Trestní odpovědnost právnických osob: historický vývoj a mezinárodní srovnání*. In *Musil, J., Vanduchová, M. (red.) Pocta Otovi Novotnému*. Praha: Codex 1998. s. 76.
- MUSIL, J. *Princip nemo tenetur*. In *Fenyk, J. (ed.) Pocta Dagmar Císařové k 75. narozeninám*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007. s. 76.
- MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999. 667 s.
- MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. et al. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. 1166 s.
- NECKÁŘ, J., RADVAN, M., SEHNÁLEK, D., VALDHAMS, J. (Edts.) *Dny práva, 2008, Days of Law* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2008 [citováno 4. května 2009]. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/edicni/dp89/index.html>.
- NETT, A. *Plody z otráveného stromu*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997. 115 s.
- NOVOTNÝ, O. *O trestu a vězeňství*. Praha: ČSAV, 1969. 265 s.
- NOVOTNÝ, O., VANDUCHOVÁ, M. et al. *Trestní právo hmotné – I. Obecná část*. 5., jubilejní, zcela přepracované vydání. Praha: Aspi, a. s., 2007. 555 s.
- PAVLÍČEK, V. *Svrchovanost zákona v Evropské unii?* In *Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.) Zákon v kontinentálním právu. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference „Místo a úloha zákona v kontinentálním typu právní kultury: tradice, současnost a vývojové tendence“*. Praha 27.–28. 5. 2004. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. s. 64.
- PIKNA, B. *Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu)*. Praha: Linde, 2002. 473 s.
- PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003. 440 s.

- PIKNA, B. *Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)*. Praha: Linde, 2006. 403 s.
- PIPKOVÁ, H., MALÍŘ, J., GRYGAR, J. *Vybrané komentované rozsudky Soudního dvora Evropských společenství*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie České republiky, 2004. 304 s.
- POLÁK, P. *Úprava mezinárodní právní pomoci v trestních věcech v rámci Evropské unie s přihlédnutím k ochraně jejích finančních zájmů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2003, č. 266, 203 s.
- POLÁK, P. *Rámcová rozhodnutí a zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2007. 94 s.
- POLÁK, P., FENYK, J. Etiologie projevů trestního práva v Evropské Unii. In *Tomášek, M. (věd. red.) Aktuální otázky europeizace trestního práva*. AUCI, 2005, č. 2, s. 7.
- PROUZA, D. *Zásada ne bis in idem v českém trestním procesu*. České Budějovice: Vysoká škola evropských a regionálních studií, 2006. 222 s.
- REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. 263 s.
- SOLNAŘ, V. *Systém československého trestního práva. Tresty a ochranná opatření*. Praha: Academia, 1979. 218 s.
- SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. 277 s.
- ŠÁMAL, P. K trestní odpovědnosti právnických osob. In *Kuchta, J. (red.) Koncepce nové kodifikace trestního práva hmotného České republiky. Sborník příspěvků z konference*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2000. s. 166.
- ŠEVČÍK, V. *Právo a ústavnost v České republice*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002. 356 s.
- ŠIMÍČEK, V. *Ústavní stížnost*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2005. 289 s.
- ŠIŠKOVÁ, N. *Dimenze ochrany lidských práv v EU*. Praha: ASPI, 2003. 226 s.
- ŠTURMA, P. *Mezinárodní trestní soud a stíhání zločinů podle mezinárodního práva*. Praha: Univerzita Karlova, Karolinum, 2002. 311 s.
- ŠTURMA, P. Charta základních práv Evropské unie. In *Tomášek, M. (věd. red.) České právo na prahu Evropské unie*. Praha: AUCI, 2004, č. 1–2, s. 109.
- ŠTURMA, P. Prameny evropského trestního práva. In *KRATOCHVÍL, V. et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 102.
- ŠTURMA, P., NOVÁKOVÁ, J., BÍLKOVÁ, V. *Mezinárodní a evropské instrumenty proti terorismu a organizovanému zločinu*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003. 378 s.
- TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. 879 s.
- TOMÁŠEK, M. (Hrsg.) *Menschenrechte im europäischen Strafrecht. Sammelband des Deutsch-Tschechischen Grundlagenseminars zum europäischen Strafrecht*. Würzburg: Juristische Fakultät

der Bayerischen Julius- Maximilians Universität, Prag: Juristische Fakultät der Karlsuniversität, 2006. 88 s.

TOMÁŠEK, M. et al. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009. 459 s.

TÝČ, V., JÍLEK, D. *Základy práva Evropských společenství*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, Doplněk, 1993. 210 s.

TÝČ, V. Rámcová rozhodnutí EU a český právní řád. In *Hurdík, J., Fiala, J. (eds.) Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2005, č. 294, s. 233.

TÝČ, V. Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. In *Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M. (eds.) Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, AUMBI, 2006, č. 305, s. 10.

VALEŠOVÁ, T. *Vztah mezinárodního práva a vnitrostátního práva, vztah práva Evropských společenství, Evropské unie a vnitrostátního práva*. Stráž pod Ralskem: Justiční akademie ČR, 2003. 149 s.

VÁLKOVÁ, H. Právní následky provinění a činu jinak trestného jako provinění mladistvého, trestněprávní alternativy. In *Kratochvíl, V. et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 565–679.

VEVERKA, V. *Základy teorie práva a právní filozofie*. Praha: Codex, 1996. 259 s.

WINTR, J. Právně politická metoda evropské integrace a návrh evropské ústavy. In *Tomášek, M. (věd. red.) České právo na prahu Evropské unie*. Praha: Univerzita Karlova, AUCI, 2006, č. 1–2, s. 33.

ZEMÁNEK, J., TICHÝ, L., KRÁL, R., SVOBODA, P., TOMÁŠEK, M. Posudek k návrhu Ústavy Evropské unie (...). In *Tomášek, M. (věd. red.) České právo na prahu Evropské unie*. Praha: Univerzita Karlova, AUCI, 2007, č. 1–2, s. 24.

Komentáře, poznámková vydání zákonů, osnovy zákonů, bibliografie, slovníky, přednášky:

HENDRYCH, D. et al. *Právní slovník*. 2. rozšířené vydání, Praha: C. H. Beck, 2003. 1320 s.

KLÍMA, K. et al. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. 1019 s.

KRÁL, D., PÍTROVÁ, L., ŠLOSARČÍK, I. *Smlouva zakládající Ústavu pro Evropu – Komentář*. Praha: Europeum, 2004. 650 S.

PAVLÍČEK, V., HŘEBEJK, J. *Ústava a ústavní řád České republiky. Sv. I*. Praha: Linde, 1994. 760 s.

RYSSDAL, R. *Závazek států řídit se rozsudky Evropského soudu pro lidská práva*. Přednáška přednesená dne 20. 3. 1996 na Masarykově univerzitě v Brně, nepublik.

SYLLOVÁ, J., PÍTROVÁ, L., SVOBODOVÁ, M. et al. *Ústava pro Evropu. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005. 730 s.

ŠÁMAL, P. et al. *Trestní řád. Komentář. I. díl.* 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005. 1432 s.

The 10th Annual: Fraud World 2007, Strategies to Combat Fraud for International Auditors, Fraud Investigations and Security Specialists. London, 26. - 27. 9. 2007, sborník referátů. 660 s.

TEXTY ZÁKONŮ. *Evropské dokumenty.* č. 58. Praha: C. H. Beck, 2007. 214 S.

TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie.* 2. vyd. Brno: MU Brno, 2003. 77 s.

TÝČ, V., KŘEPELKA, F., MUNKOVÁ, J., PIKNA, B., ROZEHNALOVÁ, N., TOMÁŠEK, M. *Lexikon práva Evropské unie.* Ostrava-Poruba: Sagit, 2004. 322 s.

Časopisy:

- BOBEK, M. Evropský soud pro lidská práva: Ochrana základních práv v komunitárním právu je „srovnatelná“ s ochranou poskytovanou systémem Evropské úmluvy. *Soudní rozhledy*. 2006, roč. 12, č. 1, s. 36.
- BOBEK, M., Několik poznámek k práci s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva. *Soudní rozhledy*. 2006, roč. 12, č. 5, s. 161.
- BŘÍZA, P., ŠVARC, C., Komunitarizace trestního práva v Lisabonské smlouvě a její (případná) reflexe v právním řádu České republiky. *Trestněprávní revue*. 2009, roč. 8, č. 6, s. 161.
- CAPUS, N. Kriminální politika. *Trestní právo*. 2000, roč. 5, č. 2, s. 16.
- CÍSAŘOVÁ, D. Novelizace a rekodifikace trestního řádu ČR a aktuální problémy teorie dokazování v trestním řízení (historická úvaha). *Trestní právo*. 2001, roč. 6, č. 4, s. 2.
- CÍSAŘOVÁ, D. Několik drobných podnětů a úvah v souvislosti s připravovanou rekodifikací trestního řádu. *Státní zastupitelství*. 2007, roč. 5, č. 6, s. 10.
- ČERNÁ, D. Standard lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie. *Právník*. 2008, roč. 147, č. 4, s. 371.
- FENYK, J. Některé aspekty vývoje trestního práva v Evropské unii (Ochrana finančních zájmů Evropských společenství). *Státní zastupitelství*. 2004, roč. 2, č. 4–5, s. 13.
- FILIP, J. Evropský zatýkácí rozkaz a rozhodování ústavních soudů. *Právní zpravodaj*. 2005, roč. 6, č. 8, s. 1.
- FILIP, J. BverfG – eurozatykač ano, ale právně státně transponovaný. *Právní zpravodaj*. 2005, roč. 6, č. 9, s. 12.
- FRANCOVÁ, J. Co nového by Evropské unii měla přinést „Reformní smlouva“. *Právní zpravodaj*. 2007, roč. 8, č. 12, s. 4.
- FRYŠTÁK, M. Pár poznámek k návrhu věcného záměru rekodifikace zákona o trestním řízení soudním z pohledu policejní praxe. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 12, s. 21.
- GRYGAR, J., GRYGAR, E. Česká procesní úprava ve vztahu k řízení o předběžné otázce před Soudním dvorem Evropských společenství. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 8, s. 279.
- GRĚVNA, T. Několik poznámek k zásadě oportunity v návrhu věcného záměru nového trestního řádu. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 12, s. 3.
- GRĚVNA, T. Zásada „ne bis in idem“ v evropském právu. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 5, s. 133.
- HERCZEG, J., TERYNGEL, J. Imperativ eurokonformní interpretace a komunitární dimenze zneužívání postavení v obchodním styku. *Trestní právo*. 2008, roč. 13, č. 12, s. 5.
- JELÍNEK, J. Reforma trestního procesu (několik poznámek k předložené novele trestního řádu). *Trestní právo*. 2000, roč. 5, č. 4, s. 2.
- KARABEC, Z. Možnosti sankční politiky. *Kriminalistika*. 2001, roč. 34, č. 3, s. 161.

- KMEC, J. K některým aspektům zásady ne bis in idem ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 1, s. 21.
- KMEC, J. K některým aspektům zásady ne bis in idem ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 2, s. 20.
- KMEC, J. K některým aspektům zásady ne bis in idem ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestní právo*. 2004, roč. 9, č. 3, s. 16.
- KNAPP, V. Zákonodárna pravomoc v České republice. *Právní rozhledy*. 1993, roč. 3, č. 4, s. 107.
- KRATOCHVÍL, V. Na cestě k evropskému trestnímu právu. *Kriminalistika*. 1999, roč. 32, č. 2, s. 155.
- KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace "trestného činu" z pohledu právního a ústavně právního. *Trestní právo*. 2001, roč. 6, č. 10, s. 2.
- KRATOCHVÍL, V. Diskusní poznámky k euronovele Ústavy ČR. *Právní zpravodaj*. 2002, roč. 3, č. 2, s. 6.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní právo (opět) na přelomu? *Justičná revue*. 2003, roč. 55, č. 2, s. 197.
- KRATOCHVÍL, V. Zákonost a ústavnost rekognice. *Kriminalistika*. 2003, roč. 36, č. 3, s. 196.
- KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotně právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*. 2005, roč. 88, č. 1, s. 13.
- KRATOCHVÍL, V. Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2005, roč. 13, č. 2, s. 169.
- KRATOCHVÍL, V. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2004. *Státní zastupitelství*. 2005, roč. 3, č. 1–3, s. 2.
- KRATOCHVÍL, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006 – glosa postrekodifikační. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 5, s. 129.
- KRATOCHVÍL, V. Terorismus v platném a budoucím trestním právu České republiky. *Kriminalistika*. 2007, roč. 40, č. 2, s. 81.
- KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 3, s. 276.
- KRATOCHVÍL, V. Některé teoretické aspekty návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2007. *Státní zastupitelství*. 2008, roč. 6, č. 4, s. 5.
- KRATOCHVÍL, V. Negative error in law concerning non-claimed and claimed non-penal elements of the body of a crime (national and European law aspects). *Legal Studies and Practice Journal Research Review*. 2008, roč. 16, č. 3, s. 297.
- KÜHN, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Ústavního soudu. *Právník*. 2001, roč. 140, č. 9, s. 857.

- KÜHN, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 1, s. 1.
- KÜHN, Z. K přezkumu ústavnosti českých aktů implementujících evropské právo nejen ve vztahu k tzv. eurozatykači. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 3, s. 57.
- KYSELA, J., KÜHN, Z. Aplikace mezinárodního práva po přijetí tzv. euronovely Ústavy ČR. *Právní rozhledy*. 2002, roč. 10, č. 7, s. 318.
- MALENOVSKÝ, J. rec. díla: *Van Dijk, P., van Hoof, G. J. H. Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Deventer, Boston: Kluwer, 1990 (*Právník*. 1991, roč. 130, č. 11–12, s. 1050).
- MALENOVSKÝ, J. Postavení mezinárodních smluv o lidských právech v českém právu po 1. červnu 2002. *Právník*. 2002, roč. 141, č. 9, s. 917.
- MIKULE, V. Poznámky z hlediska ústavněprávního. *Právní praxe*, 1998, roč. 46, č. 1, s. 17.
- MUSIL, J. Úloha trestní politiky při reformě trestního práva. *Trestní právo*. 1998, roč. 3, č. 1, s. 3.
- MUSIL, J. PRÁŠKOVÁ, H., FALDYNA, F. Úvahy o trestní odpovědnosti právnických osob de lege ferenda. *Trestní právo*. 2001, roč. 6, č. 3, s. 6.
- MUSIL, J. Ochrana práv obviněného v trestním řízení – tendence. *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 11, s. 3.
- NOVOTNÁ, J. Opatřování důkazů pro trestní řízení v současné a zejména budoucí sjednocené Evropě. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 4, s. 91.
- NOVOTNÝ, O. Je naše trestní právo procesní v krizi? *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 7–8, s. 28.
- PIKNA, B. Základní otázky *acquis communautaire* justice a vnitřních věcí. *Právo a podnikání*. 2001, roč. 16, č. 9, s. 12.
- PIKNA, B. Systém ochrany základních práv v Evropské unii a jeho geneze. *Právník*. 2002, roč. 141, č. 11, s. 1197.
- PIKNA, B. Charta základních práv Evropské unie a její právní a věcná dimenze. *Právník*. 2003, roč. 142, č. 1, s. 37.
- PIKNA, B. Schengen – právní a funkční aspekty. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 3, s. 245.
- PIPEK, J. Evropský modelový trestní zákon. *Právník*. 1999, roč. 138, č. 9, s. 820.
- PIPEK, J. Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení. *Právník*. 2000, roč. 139, č. 12, s. 1144.
- PIPEK, J. Princip *ne bis in idem* v konkurenci jurisdikcí. *Trestněprávní revue*. 2004, roč. 3, č. 4, s. 98.
- PIPEK, J. Konkurence trestních jurisdikcí a princip „*ne bis in idem*“. Nad rezolucí XVII. Mezinárodního kongresu trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 11, s. 281.
- PIPEK, J. Smlouva o Ústavě pro Evropu a další vývoj trestního práva v EU. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 12, s. 1436.

- PIPEK, J. K pojmu trestného činu v návrhu trestního zákoníku. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 9, s. 1036.
- POLÁK, P. Princip ne bis in idem dle článku 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ve světle některých rozhodnutí Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*. 2007, roč. 5, č. 2, s. 25.
- POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K možnosti mírnějšího potrestání pachatelů jednajících proti pravidlům evropských směrnic. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 7, s. 186.
- POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: Nepřímý účinek rámcového rozhodnutí o postavení obětí v trestním řízení. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 9, s. 249.
- POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K pravomoci stanovit trestní sankce na ochranu životního prostředí. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 2, s. 57.
- POMAHAČ, R. Evropský soudní dvůr: K podmínkám harmonizace trestního práva. *Trestněprávní revue*. 2008, roč. 7, č. 3, s. 86.
- PÚRY, F. Vliv evropského práva na trestní postih některých negativních jevů v podnikání. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 9, s. 221.
- REPÍK, B. Požadavky Evropské úmluvy lidských práv na trestní proces. *Bulletin advokacie*. 1992, č. 10, s. 8.
- RŮŽIČKA, M. K východiskům řešení otázky vzájemného vztahu přípravného řízení a stadia projednání trestní věci v řízení před soudem v připravované rekodifikaci trestního práva procesního v České republice. *Státní zastupitelství*. 2005, roč. 3, č. 1–3, s. 21.
- RŮŽIČKA, M. Aktuální stav rekodifikace trestního práva procesního v České republice. *Státní zastupitelství*. 2008, roč. 6, č. 7–8, s. 6.
- RŮŽIČKA, M. POLÁK, P. Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se problematiky „ne bis in idem“ z hlediska jeho aspektů mezinárodních a vnitrostátních. *Státní zastupitelství*, 2005, roč. 3, č. 6, s. 9.
- SMOLEK, M. Evropský soudní dvůr: Trestní sankce v oblasti životního prostředí – revoluce v trestním právu členských států? *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 12, s. 329.
- SYKOVÁ, A. Lisabonská smlouva a další rozvoj oblasti justiční spolupráce ve věcech trestních v Evropské unii? *Kriminalistika*. 2008, roč. 41, č. 4, s. 295.
- ŠÁMAL, P. Kontradiktornost trestního řízení. *Justičná revue*. 2000, roč. 52, č. 1, s. 61.
- ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*. 2007, roč. 15, č. 17, s. 637.
- ŠÁMAL, P. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*. 2009, roč. 8, č. 5, s. 130.
- ŠIŠKOVÁ, N. První ucelený katalog základních práv Evropské unie – Charta. *Právník*. 2001, roč. 140, č. 6, s. 598.

ŠIŠKOVÁ, N. Lidská práva v intencích *acquis communautaire*. *Evropské právo*. 2002, roč. 5, č. 6, s. 5.

ŠPECIÁN, M. o neodkladné předběžné otázce před Evropským soudním dvorem. *Trestní právo*. 2009, roč. 14, č. 10, s. 29.

ŠPICAR, P. K povinnosti eurokonformního výkladu českého práva a k rozšíření jeho dopadu na oblast III. pilíře Evropské unie. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 10, s. 253.

TOMÁŠEK, M. Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 7, s. 200.

VANTUCH, P. K návrhu na prohlášení obžalovaného o vině. *Trestní právo*. 2006, roč. 11, č. 12, s. 5.

WHELANOVÁ, M. Problémy české legislativy související s implementací práva ES/EU. *Právní rozhledy*. 2008, roč. 16, č. 24, s. 883.

Zahraniční

Monografie, učebnice, sborníky:

- AMBOS, K. Internationales Strafrecht (Strafanwendungsrecht. Völkerstrafrecht. Europäisches Strafrecht). München: C. H. Beck Verlag, 2006. 689 s.
- ANGELIS, de F. The Harmonization of the Criminal Procedure Laws of the Member States as a Result of European Community Law. In *Delmas-Marty, M. (ed.) The Criminal Process and Human Rights, Toward a European Consciousness*. Dordrecht, Boston, London: Kluwer Academic Publishers, 1995. s. 187.
- BARNARD, C. The 'Opt-Out' for the UK and Poland from the Charter of Fundamental Rights: Triumph of Rhetoric over Reality? In *Griller, S., Ziller, J. (eds.) The Lisbon Treaty EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* Wien, New York: Springer, 2008, s. 257.
- BECCARIA, C. B. O zločinech a trestech. 1764. Přeložil J. Sládeček, 1893. 154 s.
- BRAUM, S. *Europäische Strafgesetzmäßigkeit*. Frankfurt am Main: V. Klostermann, 2003. 641 s.
- CALLIES, Ch., RUFFERT, M. (Hrsg.) *Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtscharta*. 3. Aufl. München: C. H. Beck Verlag, 2007. 2877 s.
- CORSTENS, G., PRADEL, J. *European Criminal Law*. The Hague, London, New York: Kluwer Law International, 2002. 650 s.
- CROME, F. *Verfassungsvertrag der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2003. 358 s.
- DANNECKER, G. Strafrecht der Europäischen Gemeinschaft. In *Eser, A., Huber, B. (Hrsg.) Strafrechtsentwicklung in Europa 4.3*. Freiburg im Breisgau: Max-Planck Institut, 1995. s. 1990.
- DELMAS-MARTY, M. Toward a European Model of the Criminal Trial, In *Delmas-Marty, M. (ed.) The Criminal Process and Human Rights, Toward a European Consciousness*. Dordrecht, Boston, London: Kluwer Academic Publishers, 1995. s. 486.
- DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances*. Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia 2000, 545 s.
- DEUTSCHER, J. *Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften zur originären Strafgesetzgebung*. Frankfurt am Main: P. Lang GmbH, 2000. 484 s.
- FUCHS, H. *Österreichisches Strafrecht. All. Teil I*. 7. Aufl. Wien, New York: Springer, 2008. 382 s.
- GAVALDA, CH., PARLEANI, G. *Droit communautaire des affaires*. Paris, s. 2 (cit. podle LIBÁNSKÝ, V. Harmonizace čs. práva s právem Evropského společenství. II. *Právo a zákonnost*. 1992, roč. 4, č. 5, s. 269).
- HECKER, B. *Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl. Berlin etc.: Springer Verlag, 2007. 552 s.

- HUBER, B. (Hrsg.) *Das Corpus Juris als Grundlage eines Europäischen Strafrechts* (Europäisches Kolloquium, Trier, 4.–6. März 1999). Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg, Hrsg. von A. Eser, Band S 87, Freiburg im Breisgau: Max-Planck Institut, 2000. 366 s.
- HUGGER, H. *Strafrechtliche Anweisungen der Europäischen Gemeinschaft*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2000. 203 s.
- JOKISCH, J. *Gemeinschaftsrecht und Strafverfahren. Die Überlagerung des deutschen Strafprozessrechts durch das Europäische Gemeinschaftsrecht, dargestellt anhand ausgewählter Problemfälle*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000. 285 s.
- KAU, M. Justice and Home Affairs in the European Constitutional Process – Keeping the Faith and Substance of the Constitution. In *Griller, S., Ziller, J. (eds.) The Lisbon Treaty EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* Wien, New York: Springer, 2008, s. 223.
- KINZIG, J. *Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität*. Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2004. 850 s.
- KRAUS-VONJAHR, M. *Der Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts in Europa: die Innen- und Justizpolitik der Europäischen Union nach Amsterdam und Nizza*. Frankfurt am Main: P. Lang GMBH, Europäischer Verlag der Wissenschaften, 2002. 489 s.
- MANSDÖRFER, M. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*. Berlin: Duncker & Humblot, 2004. 650 s.
- MAYER, M. *Ne-bis-in-idem-Wirkung europäischer Strafsentscheidungen*. Frankfurt am Main: P. Lang GmbH, 1992. 291 s.
- MEIER, A. Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union. In *Gauch, P. (Hrsg.) Arbeiten aus dem juristischen Seminar der Universität Freiburg Schweiz*. Zürich, Basel, Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2007. 372 s.
- MEYER, J. (Hrsg.) *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2006. 608 s.
- MIETHE, T. D., LU, H. *Punishment. A Comparative Historical Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. 789 s.
- PIRIS, J.-C. *The Constitution for Europe. A Legal Analysis*. Cambridge: University Press, 2006. 267 s.
- PLATZGUMMER, W. *Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens*. 8. Aufl. Wien, New York: Springer, 1997. 268 s.
- PRADEL, J. Wege zur Schaffung eines einheitlichen Europäischen Rechtsraums. In *Tiedemann, K. (Hrsg.) Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union. Rechtsdogmatik, Rechtsvergleich, Rechtspolitik. Freiburg – Symposium*. Köln, etc.: Carl Heymanns Verlag KG, 2002. s. 55.
- REPÍK, B. *Ľudské práva v súdnom konaní*. Bratislava: Manz-Verlag, 1999. 256 s.
- ROXIN, C. *Strafverfahrensrecht*. 22. Auflage, München: C. H. Beck Verlag, 1991. 478 s.

- ROXIN, C. *Strafrecht. All. Teil, Band I, Grundlagen Aufbau der Verbrechenslehre*. 3. Aufl. München: C. H. Beck, 1997. 987 s.
- SALAZAR, L. The European Community and Criminal Law. In *Delmas-Marty, M. (ed.) What kind of Criminal Policy for Europe?* The Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1996. s. 94.
- SATZGER, H. *Die Europäisierung des Strafrechts*. Köln etc.: Carl Heymans Verlag, 2001. 766 s.
- SATZGER, H. *Internationales und Europäisches Strafrecht*. 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008. 298 s.
- SIMON, D. *Komunitární právní řád*. Přeložili Jan Malíř a Markéta Štěrbová. Praha: ASPI, a. s., 2005. 818 s.
- SCHROEDER, F.-CH. *Strafprozessrecht*. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2007. 291 s.
- SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přeložil Jiří Malenovský. Paříž: Presses Universitaires de France, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Praha: Univerzita Karlova, EIS, 1995, 1997. 364 s.
- TATÁR, L. Die Kollision der Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes und der Unabhängigkeit der Gerichte der Mitgliedsstaaten im Spiegel des ungarischen Strafverfahrens. In *Csongor, H. (ed.) A bünyövi tudományok alszekció előadásainak szerkesztett változata*. Pécs: Tudományegyetem Állam – és Jogtudományi Kar, 2004. s. 141.
- TIEDEMANN, K. Die Europäisierung des Strafrechts. In *Kreuzer, K. F., Scheuing, D. H., Sieber, U. (Hrsg.) Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1997. s. 137.
- TIEDEMANN, K. (Hrsg.) *Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union. Rechtsdogmatik, Rechtsvergleich, Rechtspolitik. Freiburg – Symposium*. Köln, etc.: Carl Heymanns Verlag KG, 2002. 481 s.
- TSOLKA, O. *Der allgemeine Teil des europäischen supranationalen Strafrechts i. w. S.* Frankfurt am Main etc.: P. Lang GMBH, 1995. 334 s.
- WASMEIER, M., MÖHLIG, A. *Strafrecht der Europäischen Union*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008. 450 s.
- WERLE, G. *Principles of International Criminal Law*. The Hague: T. M. C. Asser Press, 2005. 485 s.
- WINKLER, E. *Die Grundrechte der Europäischen Union*. Wien, New York: Springer, 2006. 596 s.
- ZÁHORA, J. Aplikácia zásady ne bis in idem v Európskej únii. In *Jelínek, J. (ed.) O novém trestním zákoníku. Sborník příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké právnické dny*. Praha: Leges, 2009, s. 175.

Komentáře, osnovy zákonů, slovníky:

BARDENHEWER-RATING, A., GRILL, G., JAKOB, T., WOLKER, U. *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*. 6. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2003. 1019 s.

DELMAS-MARTY, M. (Hrsg.) *Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union (mit einer Einführung zur deutschen Übersetzung von U. Sieber)*. Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymanns Verlag KG, 1998. 183 s.

DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Volume I. Penal provisions for the protection of European Finances*. Antwerpen, Groningen, Oxford: Intersentia, 2000. 394 s.

DELMAS-MARTY, M., VERVAELE, J. A. E. (eds.) *Corpus Juris 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie*. Přeložili Jaroslav Fenyk a Světlana Kloučková. Brno: Nakl. Sipták, 2001. 104 s.

FISCHER, K. H. *Vertrag von Lissabon. Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*. 1. Aufl. Baden-Baden, Wien, Bern: Nomos Verlagsgesellschaft, Verlag Österreich GmbH, Stämpfli Verlag AG, 2008. 543 s.

GOMIEN, D. *Short guide to the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe, 1991. *Stručná rukojet' Evropské úmluvy o lidských právech*. Přeložil Jiří Malenovský. Štrasburk: Rada Evropy, 1991. 108 s.

LENZ, C. O., BORCHHARDT, K.-D. *EU – Verträge. Textfassungen nach dem Vertrag von Lissabon*. 4. Aufl. Köln: Bundesanzeiger Verlag, 2008. 520 s.

SIEBER, U. *EVROPSKÝ MODELOVÝ TRESTNÍ ZÁKONÍK – MEMORANDUM*. Rada Evropy, Parlamentní shromáždění, Výbor pro právní záležitosti a lidská práva, Štrasburk, 5. 2. 1997. Nепublik. 32 s.

STREINZ, R. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der Europäischen Union*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. 359 s.

STREINZ, R., OHLER, CH., HERRMANN, CH. *Der Vertrag von Lissabon zur Reform der EU*. 2. Aufl. München: C. H. Beck, 2008. 404 s.

Časopisy:

ARNOLD, R. Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva – k vrcholné schůzce Evropské rady v Tampere 15.–16. října 1999. *Evropské právo*. 2000, roč. 3, č. 1, s. 10.

PIKNA, B. Systém ochrany základních práv v Evropské unii a jeho geneze. *Právník*. 2002, roč. 141, č. 11, s. 10.

ARNOLD, R. Evropská Charta základních práv a svobod. *Evropské právo*. 2001, roč. 4, č. 10, s. 7.

ARNOLD, R. Charta základních lidských práv EU. *Evropské právo*. 2001, roč. 4, č. 4, s. 10.

ARNOLD, R. Evropská ústava – první komentář, 2. část. *Evropské právo*. 2003, roč. 6, č. 11, s. 15.

ARNOLD, R. Evropská ústava: základní dokument pro budoucnost. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 9, s. 319.

BÖSSE, M. Der Beitritt der EG zur Europäischen Menschenrechtskonvention aus der Sicht des Strafrechts. *Zeitschrift für die Rechtspraxis*. 2001, JG 28, Num. 9, s. 402.

BRAUM, S. Das „Corpus Juris“ - Legitimität, Erforderlichkeit und Machbarkeit. *Juristen Zeitung*. 2000, JG 55, Num. 10, s. 493.

DELMAS-MARTY, M. The European Union and Penal Law. *European Law Journal*. 1998, Vol. 23, Iss. 1, s. 87.

HASSEMER, W. Strafrecht in einem europäischen Verfassungsvertrag. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 307.

JESCHECK, H.-H. K návrhu obecné části nového trestního zákona České republiky. *Trestní právo*. 2003, roč. 8, č. 11, s. 15.

KILLMANN, B. R. Die rahmenbeschlusskonforme Auslegung im Strafrecht vor dem EuGH. *Juristische Blätter*. 2005, JG 74, Num. 9, s. 566.

KLATIK, J. Corpus Juris a principy integrácie trestného práva v priestore Európskej únie. *Justičná revue*. 2006, roč. 58, č. 6-7, s. 1027.

KRESS, C. Das Strafrecht auf der Schwelle zum europäischen Verfassungsvertrag. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 452.

MATSCHER, F. Metody výkladu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod v praxi Evropského soudu pro lidská práva. *Právo a zákonnost*. 1992, roč. 40, č. 9, s. 504.

ORTEGA, L. Fundamental Rights in the European Constitution. *European Public Law*. 2005, Vol. 11, Iss. 3, s. 369

SATZGER, H. Auf dem Weg zu einem Europäischen Strafrecht. *Zeitschrift für die Rechtspraxis*. 2001, JG 28, Num. 12, s. 553.

SCHMITZ, Th. Die EU-Grundrechtecharta aus grundrechtsdogmatischer und grundrechtstheoretischer Sicht. *Juristen Zeitung*. 2001, JG 56, Num. 17, s. 842.

SIEBER, U. Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch. *Juristen Zeitung*. 1997, JG 52, Num. 8, s. 369.

TIEDEMANN, K. Gegenwart und Zukunft des Europäischen Strafrechts. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 4, s. 949.

VERVAELE, J. A. E. The Corpus Juris Project: A blueprint for Criminal Law and Criminal Procedure in the European Territory. *Agon*. 2002, JG 2, Num. 34, s. 9.

WEIGEND, T. Der Entwurf einer Europäischen Verfassung und das Strafrecht. *Zeitschrift für die strafrechtliche Wissenschaft*. 2004, JG 45, Num. 2, s. 275.

YOUNG, A. L. The Charter, Constitution and Human Rights: is this the Beginning or the End for Human Rights Protections by Community Law? *European Public Law*. 2005, Vol. 11, Iss. 2, s. 219.

Judikatura obecných soudů

Usnesení NS ze dne 3. 6. 2008, sp. zn. 5 Tdo 527/2008

Usnesení NS ze dne 27. 2. 2008, sp. zn. 8 Tdo 243/2008

Judikatura ÚS

Plenární náleží ÚS 65 [Pl. ÚS 4/96, Sb. n. u. ÚS, sv. 5]

Plenární náleží ÚS 32 [Pl. ÚS 5/98, Sb. n. u. ÚS, sv. 14]

Plenární náleží ÚS 31 [Pl. ÚS 5/2000, Sb. n. u. ÚS, sv. 21]

Plenární náleží ÚS č. 403/2002 Sb.

Senátní náleží ÚS 115 [IV. ÚS 404/99, Sb. n. u. ÚS, sv. 23]

Senátní náleží ÚS 151 [III. ÚS 200/2000, Sb. n. u. ÚS, sv. 20]

Judikatura ESD

Posudek ESD ze dne 14. 12. 1991, 1/91, I-6079 SbSD

Rozhodnutí ESD ze dne 5. 2. 1963, Van Gend en Loos, C-26/62

Rozhodnutí ESD 1970, R 9/70 „Leberpfenig“

Rozsudek ESD ze dne 16. 6. 2005, Maria Pupino, C-105/03

Rozhodnutí ESD ze dne 13. 9. 2005, Komise v. Rada, C-176/03

Rozsudek ESD, Komise v. Rada, C-440/05

Rozhodnutí ESD ze dne 6. 3. 2007, Placanica, C-338/04

Judikatura ESLP

BERGER, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Přeložil Bruno Jungwiert. 7. francouzské vyd., Paris: Éditions Dalloz, 2000, 1. české vyd., Praha: IFEC a SEVT, 2003.

Prameny evropského trestního práva

Nařízení Rady ze dne 2. 6. 1997, kterým se zřizuje Evropské středisko pro sledování rasismu a xenofobie (ES 1035/97)

Nařízení Rady ze dne 27. 12. 2001 o zvláštních omezujících opatřeních namířených proti některým osobám a subjektům s cílem bojovat proti terorismu (ES 2580/2001)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) ze dne 26. 10. 2005 o kontrolách peněžní hotovosti vstupující do Společenství nebo je opouštějící, č. 1889/2005

Rámcové rozhodnutí Rady o postavení obětí v trestním řízení (EU 2001/220/SVV)

Rámcové rozhodnutí Rady o boji proti terorismu (EU 2001/500/JVV) (EU 2002/475/SVV)

Rámcové rozhodnutí Rady o evropském zatýkáacím rozkazu a postupech předávání mezi členskými státy (EU 2002/584/SVV)

Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 28. 11. 2002 o posílení trestního rámce s cílem zabránit napomáhání k nedovolenému vstupu, tranzitu a pobytu osob (EU 2002/946/SVV)

Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 24. 2. 2005 o uplatňování zásady vzájemného uznávání peněžitých trestů a pokut (EU 2005/217(4)/SVV)

Rámcového rozhodnutí Rady ze dne 6. 10. 2006 o uplatňování zásady vzájemného uznávání příkazů ke konfiskaci (EU 2006/783/SVV)

Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 18. 12. 2008 o evropském důkazním příkazu za účelem zajištění věcných důkazů, písemností a údajů pro potřeby řízení v trestních věcech (EU 2008/978/JHA)

Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 18. 5. 2009 k zabránění a urovnání kompetenčních konfliktů v trestním řízení (EU 8535/09 návrh).

Rozhodnutí Rady ze dne 6. 12. 2001 o ochraně eura proti padělání (ES 2001/887)

Rozhodnutí Rady ze dne 12. 2. 2007 o "Prevenici a boji proti zločinu" (ES 2007/125/JHA)

Směrnice Rady ze dne 28. 11. 2002 o posílení trestního rámce s cílem zabránit napomáhání k nedovolenému vstupu, tranzitu a pobytu osob (ES 2002/90)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 7. 9. 2005 o znečištění z lodí a o zavedení sankcí za protiprávní jednání (ES 2005/35)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 26. 10. 2005 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz a financování terorismu, (ES 2005/60)

Směrnice EP a Rady EU ze dne 19. 11. 2008 o trestněprávní ochraně životního prostředí (ES 2008/99)

Společná akce ze dne 15. 7. 1996 přijatá Radou na základě článku K.3 Smlouvy, o Evropské unii o boji proti rasismu a xenofobii

Společná akce ze dne 21. 12. 1998 přijatá Radou na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii, o kriminalizaci účasti v zločineckých organizacích v členských státech Evropské unie (98/733/SVV)

Společný postoj Rady ze dne 27. 12. 2001 o boji proti terorismu (2001/930/SZBP)

Prameny mezinárodního práva (trestního)

Všeobecná dohoda o výsadách a imunitách Rady Evropy, 1949, ve znění protokolů

Evropská úmluva o lidských právech a základních svobodách, 1950, ve znění protokolů

Evropská úmluva o vydávání, 1992, ve znění dodatkových protokolů

Webové zdroje

www.ok.cz/iksp/cinnost.html

www.nsoud.cz/rozhod

<http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx>

<http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=338&o=23&k=3397&d=47145>

http://europa.eu.int/eur-lex/lex/cs/treaties/dat/12002E/htm/C_2002325EN.003301.html

<http://www.euroskop.cz/admin/gallery/30/c1c36692fdec21ced7d30d5417e59ad0.pdf>

http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1297&lang=cs

<http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/st06655.cs08.pdf>

<http://www.euroskop.cz/21688950/clanek-zpravodajstvi-o-reformni-smlouve-eu>

www.mvcr.cz/dokument/2005/eu/haagsky_program

www.mvcr.cz/dokument/informacni/koncepce

http://europa.eu/lisbon_treaty/index_cs.htm

http://ec.europa.eu/news/justice/090610_cs.htm

<http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=3420&d=49613>

<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=248&CT1=0>

<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0>

www.mvcr.cz/akademie/eu/akcni_pl.html

<http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>

<http://www.law.muni.cz/edicni/dp89/index.html>

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_criminal_matters/133263_en.htm

ČESKÉ TRESTNÍ PRÁVO HMOTNÉ A PROCESNÍ V EVROPSKÉM PRÁVNÍM PROSTŘEDÍ

(vybrané problémy)

prof JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.

Vydala Masarykova univerzita roku 2009

Spisy Právnické fakulty MU č. 355 (řada teoretická)

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, V. Kratochvíl,
N. Rozehnalová, P. Mrkývka, J. Hurdík, R. Polčák, J. Šabata

Tisk: Tribun EU s.r.o., Gorkého 41, Brno

1. vydání, 2009

Náklad: 201 výtisků

Publikace PrF 14/09 – 02/58

ISBN 978-80-210-4982-6

