

Důsledky a limity harmonizace vnitrostátních trestních sankcí prostřednictvím unijního práva: příklad ochrany finančních zájmů Evropské unie

Libor Havelka*

Abstrakt: Právo Evropské unie v čím dál větší míře harmonizuje vnitrostátní sankce, které mají zajišťovat dodržování práva Unie. V této souvislosti se objevuje řada otázek, týkajících se zejména zvoleného způsobu harmonizace (stanovování minimálních horních hranic trestních sazeb, harmonizování některých institutů obecné části trestního práva hmotného...), slučitelnosti sankcí harmonizovaných prostřednictvím unijního práva s vnitrostátními systémy trestního práva apod. Předkládaný článek si na příkladu směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1371 ze dne 5. července 2017 o boji vedeném trestněprávní cestou proti podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie klade za cíl poukázat na problematickou kompatibilitu unijně harmonizovaných sankcí s vnitrostátními právními řády a upozornit na spornou účinnost unijních opatření. Závěr článku obsahuje doporučení pro harmonizační úsilí Unie v oblasti sankcí zajišťujících dodržování unijního práva.

Klíčová slova: porušení unijního práva, harmonizace, trestní sankce, podvod, finanční zájmy EU

Úvod

Unijní zákonodárce za účelem účinného provádění unijních politik v některých oblastech harmonizuje trestní sankce, které musí členské státy EU v rámci svých vnitrostátních systémů zavést a uplatňovat při porušení unijního práva.¹ Podle Evropské komise existuje řada důvodů pro harmonizaci trestních sankcí. Rozdíly mezi sankcemi v první řadě představují pro pachatele motivaci k soustředění své činnosti do států s nejmírnějším sankčním režimem. Společné normy navíc posilují vzájemnou důvěru mezi orgány členských států, což usnadňuje vzájemné uznávání rozhodnutí. Stanovení trestních sankcí na unijní úrovni dále napomáhá předcházet a postihovat závažné porušování práva EU v důležitých oblastech jako je ochrana životního prostředí nebo nelegální zaměstnávání. Sblížení sankcí tak zajistí, že požadavek, aby sankce ukládané při porušení unijního práva byly účinné, přiměřené a odrazující,² bude naplněn ve všech členských státech.³

* Ing. Mgr. Libor Havelka, Ph.D., asistent předsedy Nejvyššího soudu. E-mail: havelka.l@centrum.cz. Za cenné připomínky děkuji Mgr. Bc. Michaelu Švarcovi, Ph.D., i anonymnímu recenzentovi.

¹ Podle čl. 83 odst. 2 Smlouvy o fungování EU („SFEU“) mohou směrnice stanovit minimální pravidla pro vymezení trestních sankcí. Ve vztahu k pravomoci EU, respektive tehdejšího Společenství, harmonizovat sankce trestněprávní povahy před přijetím Lisabonské smlouvy srov. zejména rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 9. 2005 ve věci C-176/03 *Komise proti Radě*, Sb. rozh. I-7879. Pro popis postupného vývoje harmonizace trestních sankcí srov. DOUGAN, Michael. From the Velvet Glove to the Iron Fist: Criminal Sanctions for the Enforcement of Union Law. In: CREMONA, Marise (eds). *Compliance and the Enforcement of EU Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 84–85.

² Obecnou povinnost členských států postihovat porušení práva EU sankcemi Soudní dvůr poprvé konkrétněji formuloval v rozsudku ze dne 21. 9. 1989 ve věci C-68/88 *Komise proti Řecku*, Sb. rozh. I-2965.

³ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. *Towards an EU Criminal Policy: Ensuring the effective implementation of EU policies through criminal law* ze dne 20. 9. 2011, Brusel, COM (2011) 573 final.

Zůstává nicméně sporné, jaké dopady má unijním zákonodárcem zvolená forma harmonizace trestních sankcí⁴ na vnitrostátní systémy trestního práva a nakolik může vést ke skutečně účinnému a harmonizovanému postihování porušení unijních předpisů v členských státech. Cílem předkládaného článku je proto na příkladu harmonizace trestních sankcí za jednání poškozující finanční zájmy EU poukázat na potenciální omezení, která se se současným způsobem harmonizace pojí, a následně formulovat základní východiska pro harmonizaci vnitrostátních sankcí prostřednictvím unijního práva.

1. Harmonizace trestních sankcí – příklad ochrany finančních zájmů Unie

Podle článku 325 SFEU Unie a členské státy bojují proti podvodům a jiným protiprávním jednáním ohrožujícím finanční zájmy Unie. Jedním z prvních nástrojů přijatých za tímto účelem byla Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství a související protokoly.⁵ Následně došlo k postupnému přijetí řady správních předpisů.⁶

Evropská unie vyvíjí úsilí zabezpečit ochranu svých finančních zájmů i institucionálně. Uvedené se projevuje jednak působením Evropského úřadu pro boj proti podvodům (OLAF) a nově také zřízením Úřadu evropského veřejného žalobce.⁷

Podle pravidelných ročních zpráv vydávaných Evropskou komisí se i přes zavedení právní rámec každoročně objevují případy podvodů s dopady na finanční prostředky EU, u kterých celkový objem škody dosahuje stovky milionů eur.⁸ Poškozování rozpočtu Unie si proto vyžaduje opatření k zajištění rovnocenné a účinné ochrany. Členské státy však za účelem zajištění ochrany finančních zájmů EU přijaly předpisy, lišící se stát od státu. Úroveň ochrany v rámci vnitrostátních právních systémů je proto často rozdílná. Podle Komise současný stav ukazuje, že vnitrostátní opatření proti podvodům tohoto typu nemají dostatečně odstrašující účinek.

Na základě návrhu Komise proto byla dne 5. 7. 2017 přijata směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1371 o boji vedeném trestněprávní cestou proti podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie („směrnice“), která obsahuje ustanovení harmonizující skutkové podstaty trestných činů i vnitrostátní trestní sankce pro případ jejich porušení. Čl. 3 a 4 návrhu směrnice vymezují trestné činy v oblasti podvodů poškozujících finanční zájmy Unie. Čl. 3 obsahuje definici podvodného jednání, které musí členské státy kriminalizovat. Čl. 4 upravuje další trestné činy v souvislosti s podvodem poškozujícím finanční zájmy Unie (korupce, praní peněz, zpronevěra). Podle čl. 5 musí členské státy zajistit, aby

⁴ K problematice vymezení trestních sankcí a jejich odlišení od sankcí správních v právu EU srov. např. ÖBERG, Jacob. The Definition of Criminal Sanctions in the EU. *European Criminal Law Review*. 2013, No. 3, s. 273–299.

⁵ Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství ze dne 26. 7. 1995 (Úřední věstník C 316 ze dne 27. 11. 1995).

⁶ Základním obecným předpisem se stalo nařízení Rady 2988/95 ze dne 18. 12. 1995 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství. Uvedené nařízení bylo následně doplňováno sektorovými předpisy v oblasti zemědělství, strukturálních fondů, politiky soudružnosti aj. Unie postupně přijímala i další horizontální nástroje týkající se ochrany jejích finančních zájmů jako např. směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/60/ES ze dne 26. 10. 2005 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz a financování terorismu, rozhodnutí Komise ze dne 6. 6. 2011, kterým se zřizuje mechanismus EU pro pravidelné podávání zpráv posuzujících boj proti korupci (K (2011)3673) a další.

⁷ Dne 12. 10. 2017 na justiční části Rady pro spravedlnost a vnitřní věci (Rada SVV) se estonskému předsednictví podařilo dospět k finálnímu schválení nařízení Rady o zřízení Úřadu evropského veřejného žalobce (EPPO) v režimu tzv. posílené spolupráce mezi 20 členskými státy EU (mimo tento projekt nyní zůstává Velká Británie, Irsko, Dánsko, Švédsko, Nizozemsko, Polsko, Maďarsko a Malta). Srov. na webových stránkách Rady EU veřejně přístupný dokument č. 9941/17 EPPO 21 ve znění příslušného změnového znění a korigenda.

⁸ Např. zpráva Evropské komise Evropskému parlamentu a Radě: Ochrana finančních zájmů Evropské unie – boj proti podvodům, výroční zpráva za rok 2016 ze dne 20. 7. 2017, COM(2017) 383 final.

návod a pomoc k trestným činům uvedeným v čl. 3 a 4, stejně jako pokus, byly postihovány jako trestné.

Čl. 7 vymezuje sankce pro fyzické osoby. V případě trestných činů uvedených v čl. 3 a 4 musí členské státy umožnit uložení maximálních trestních sankcí spočívajících v trestu odnětí svobody, a to s horní hranicí trestní sazby nejméně čtyř let, pokud jimi byla způsobena značná škoda nebo získán značný prospěch. Škoda způsobená nebo prospěch získaný trestnými činy se považují za značné, pokud převyšují 100 000 eur (zvláštní úprava platí pro trestné činy proti společnému systému DPH). Pokud jsou trestné činy uvedené v čl. 3, 4 a 5 spáchané v rámci zločinného spolčení, musí být tato skutečnost považována za přitěžující okolnost. Čl. 9 stanovuje povinnost členských států přijmout některé druhy sankcí pro právnické osoby jako zbavení oprávnění pobírat veřejné výhody nebo podpory, vyloučení z nabídkových řízení, zákaz provozování obchodní činnosti, uložení soudního dohledu, zrušení rozhodnutím soudu nebo uzavření provozoven použitých ke spáchání trestného činu. Z hlediska harmonizace vnitrostátních sankcí je dále relevantní čl. 12, který upravuje promlčecí doby pro trestné činy poškozující finanční zájmy Unie, a čl. 14, stanovící pravidla vztahu s jinými předpisy. V souladu s čl. 14 není směrnici dotčeno použití správních opatření, sankcí a pokut podle práva Unie nebo podle vnitrostátních opatření přijatých v souladu s konkrétním závazkem stanoveným právem Unie.

2. Opatření směřující k harmonizaci trestních sankcí

2.1 Sjednávání minimální horní hranice trestu odnětí svobody

Směrnice počítá v článku 7 se stanovením minimálních horních hranic trestu (tzv. minima–maxima) odnětí svobody. Členské státy mají zajistit, aby specifikované trestné činy mohly být postihnuty trestem odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby alespoň čtyř let. Konečná podoba směrnice je v tomto ohledu mírnější než původní návrh, který počítal s horními sazbami pět, respektive deset let odnětí svobody.⁹ Přesto však stanovování minimální horní hranice trestu vyvolává otázky nad diskutabilní účinností této podoby harmonizace a negativního dopadu v podobě zvyšování trestní represe.

Stanovení minimální horní hranice ze své podstaty nemůže nikdy vést k tomu, že by členské státy dekriminalizovaly určité jednání anebo by zmírňovaly již zavedené sankce. V zásadě může dojít ke dvěma situacím. Buď členský stát má ve svém právním řádu za daný trestný čin zakotvené sankce v takové výši, že ve vztahu k unijní regulaci nemusí přijímat žádné změny, anebo je minimální horní hranice nižší než v unijním předpise, a musí ji proto zvýšit. Uvedený efekt ilustruje výzkum, který zkoumal dopad čtrnácti vybraných rámcových rozhodnutí obsahujících harmonizační pravidla ve vztahu k sankcím za trestné činy na právní úpravu v Dánsku, Finsku a Švédsku. Analýza ukázala, že na základě téměř všech rámcových rozhodnutí musely být zvýšeny sankce v alespoň jednom ze tří uvedených nordických států a na základě více než poloviny rámcových rozhodnutí došlo ke zpřísnění trestních sankcí ve všech třech zkoumaných státech.¹⁰

Uvedená forma harmonizace proto v konečném důsledku vede ke zvyšování represe. Minimální horní hranice trestní sazby zvolená ve výsledné podobě směrnice sice nepůsobí

⁹ Čl. 8 návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 11. 7. 2012 o boji vedeném trestněprávní cestou proti podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie, COM(2012) 363 final.

¹⁰ ELHOLM, Thomas. Does EU Criminal Cooperation Necessarily Mean Increased Repression? *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2009, Vol. 17, Iss. 3, s. 191–226.

nepřiměřeně (i s ohledem na podmínku způsobení značné škody či získání značného prospěchu převyšující 100 000 eur), úprava minimálních horních sazeb trestu odnětí svobody v některých jiných unijních předpisech však minimálně vzbuzuje dojem, že důraz je kladen primárně na odstrašovací složku sankcí, a to navzdory příslušným doporučením Rady Evropy¹¹ a principu přiměřenosti trestních sankcí zakotveném v čl. 49 Listiny základních práv EU.¹²

Opět zde také vyvstává otázka návaznosti na celkovou účinnost sankcí. I přes nezpochybnitelná omezení v oblasti výzkumu odrazujícího účinku sankcí totiž dosavadní poznání napovídá, že výše sazby trestu odnětí svobody, či v obecné rovině výše sankce, představuje z hlediska odstrašení spíše druhotný faktor.¹³ Zdá se proto diskutabilní, zdali současný model harmonizace může nějakým způsobem účinně přispět k odstrašení potenciálních narušitelů práva od porušování unijních norem. Kriminologický výzkum naznačuje, že z hlediska odstrašení jsou významnější faktory jako např. podíl porušení, která jsou skutečně stíhaná příslušnými orgány. Úsilí Komise, spočívající ve stanovování minimálních horních hranic trestu odnětí svobody, tak někteří autoři hodnotí jako naivní.¹⁴

Možná ještě důležitější je otázka, jakým způsobem a zda vůbec stanovování minimální horní hranice trestu na unijní úrovni ovlivní výši skutečně ukládaných trestů v členských státech. Skutečnost, že unijní legislativa způsobí zvýšení v některém členském státu minimální horní hranice trestu odnětí svobody na čtyři roky, když podle dosavadní úpravy bylo možné za daný trestný čin uložit trest odnětí svobody např. až na dva roky, neznamená, že tím pádem dojde i k ukládání vyšších trestů. Tak tomu může být v určitých ojedinělých případech závažné trestné činnosti, sama o sobě však tato změna nemusí vést k ukládání odlišné výše trestů. Uvedené může nastat spíše v ojedinělých případech, kdy např. unijní právo bude požadovat kriminalizaci jednání, které dosavadní vnitrostátní úprava nekriminalizovala, anebo pokud vnitrostátní právo umožňovalo postihovat příslušný trestný čin řádově nižšími sankcemi než úprava unijní.¹⁵

V neposlední řadě lze poukázat na někdejší – a dnes již zřejmě opuštěné – závěry Rady EU z roku 2002 o přístupu, který je třeba uplatnit ve vztahu k harmonizaci trestních sankcí. Závěry uvádějí, že při harmonizaci trestních sankcí na unijní úrovni je třeba zachovat určitou flexibilitu s ohledem na rozdílné právní tradice v členských státech, které odrážejí postupem času vyvinutý přístup jednotlivých členských států k trestání. Pro případy, kdy vyvstane potřeba sblížení trestních sankcí prostřednictvím stanovení minimální horní hranice trestu, určila Rada čtyři úrovně. První úroveň zahrnuje horní hranici trestu odnětí svobody alespoň ve výši jeden až tři roky, druhá alespoň dva až pět let, třetí alespoň pět až deset let a čtvrtá alespoň deset let.¹⁶ Nic zároveň členským státům nebrání přijmout

¹¹ Recommendation R (92) 17 of the Council of Europe Committee of Ministers concerning consistency in sentencing.

¹² Např. směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/62/EU ze dne 15. 5. 2014 o trestněprávní ochraně eura a jiných měn proti padělání, kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2000/383/SVV. Uvedená směrnice v čl. 5 stanovuje u některých trestných činů horní hranici sazby trestu odnětí svobody nejméně osm let.

¹³ APEL, Robert. Sanctions, Perceptions, and Crime: Implications for Criminal Deterrence. *Journal of Quantitative Criminology*. 2013, Vol. 29, No. 1, s. 67–101.

¹⁴ MIKLAU, Roland. Approximation of Sanctions within the European Union. In: DAEMS, Tom – VAN ZYL SMIT, Dirk – SNACKEN, Sonja (eds). *European Penology?* Oxford: Hart Publishing, 2013, s. 121.

¹⁵ Miklau demonstruje diskutabilní vliv formálního stanovení sankcí na příkladu skutečně ukládaných trestů za krádež v Rakousku a Německu. Ačkoliv maximální trest za krádež v Německu je násobně vyšší než v Rakousku, v praxi jsou německé soudy při ukládání trestů o něco mírnější než soudy rakouské. MIKLAU, Roland. *Approximation of Sanctions within the European Union*, s. 115.

¹⁶ Council of the European Union. Council conclusions of 25 April 2002 on the approach to apply regarding approximation of penalties 9141/2002. Uvedené neznamená, že by všechny čtyři úrovně musely být použity v každém příslušném předpise nebo že by veškeré trestné činy definované v daném předpise musely být postihovány takto harmonizovanými sankcemi.

sankce přísnější. V literatuře se nicméně objevuje kritika, že Komise ve svých návrzích sekundárního práva tyto závěry Rady plně nereflektuje.¹⁷ Například směrnice o obchodování s lidmi, boji proti němu a o ochraně obětí, se v bodě 12 preambule výslovně odvolává na zmíněné závěry Rady (konkrétně na sankce úrovně tři a čtyři), ale fakticky pak v čl. 4 striktně stanovuje minimální horní hranici trestu odnětí svobody na pět, respektive deset let bez možnosti flexibilnějšího rozpětí ve smyslu závěrů Rady.¹⁸ Podobně striktně nastavuje minimální horní hranici trestu odnětí svobody např. směrnice o boji proti pohlavnímu zneužívání a vykořisťování dětí a proti dětské pornografii.¹⁹

2.2 Sjednocování minimální spodní hranice trestu

Původní návrh směrnice v čl. 8 obsahoval i harmonizaci spodní hranice trestu odnětí svobody, když stanovoval, že trestné činy, kvůli nimž vznikla výhoda či škoda alespoň 100 000 eur, musí být postihnuty minimálním trestem odnětí svobody alespoň na šest měsíců. Z konečného textu směrnice bylo uvedené ustanovení vypuštěno. Protože se však jedná o legislativní techniku, která se v návrzích Komise dosud čas od času objevovala,²⁰ je vhodné se u ní alespoň krátce zastavit.

Na rozdíl od stanovování minimální horní hranice trestu zůstává harmonizace minimálních sankcí prozatím fakticky na úrovni legislativních návrhů.²¹ Je-li namítáno, že stanovování minimálních horních hranic trestu má ve skutečnosti velice omezené dopady na faktické sjednocování sankcí, pak v případě minimálních sankcí je naopak harmonizační efekt neoddiskutovatelně silnější. Odhlédneme-li od rozdílných pravidel o podmíněném odkladu výkonu trestů, jejich mimořádném snížení apod., sjednocením minimálních trestů lze do určité míry docílit, že uložená sankce v jednotlivých členských státech neklesne pod určitou výši (na rozdíl od harmonizace minimálních horních hranic trestu, která se nemusí nijak projevit). Sjednocovací potenciál minimálních sankcí je proto podstatně silnější než v případě minimálních horních hranic trestu.

Harmonizace minimálních trestů s sebou ale přináší komplikace týkající se narušení principu individualizace trestu soudcem, která je v některých členských státech, např. v Nizozemí, silně akcentována. Když nizozemská vláda navrhla zavedení povinných minimálních trestů v případě recidivy, návrh se setkal s tak silnou kritikou, že byl nakonec stažen.²² Tyto závěry podporuje i studie týkající se legislativy a praxe v oblasti trestněprávních sankcí ve vybraných členských státech, zpracovaná v roce 2014 pro Komisi. Podle studie soudci ve většině členských států disponují širokou diskreční pravomocí z hlediska ukládání trestu. Rozmezí mezi horní a spodní hranicí trestu (pokud je spodní

¹⁷ MIKLAU, Roland. *Approximation of Sanctions within the European Union*, s. 117–119.

¹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/36/EU ze dne 5. 4. 2011 o prevenci obchodování s lidmi, boji proti němu a ochraně obětí.

¹⁹ Čl. 3 a 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/92 ze dne 13. 12. 2011 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii, která nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady č. 2004/68/SVV.

²⁰ Např. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the euro and other currencies against counterfeiting by criminal law, and replacing Council Framework Decision 2000/383/JA, COM(2013) 42 final, čl. 5 odst. 4 písm. a) návrhu.

²¹ K Amsterodamské smlouvě bylo připojeno prohlášení č. 8, podle nějž členské státy, jejichž právní systém neobsahuje minimální sankce, nejsou povinny je zavést. Lisabonská smlouva podobné prohlášení již neobsahuje.

²² ALTENA-DAVIDSEN, Judit. Mandatory Minimum Sentences Coming in through the Back Door? In: *Leiden Law Blog* [online]. 3. 4. 2013 [cit. 2017-09-27]. Dostupné z: <<http://leidenlawblog.nl/articles/mandatory-minimum-sentences-coming-in-through-the-back-door>>.

hranice trestu vůbec vymezena) je většinou dostatečně široké. Autoři studie proto doporučují, aby minimální sankce byly stanovovány prostřednictvím směrnic pouze pro případy trestné činnosti s relevantními přitěžujícími okolnostmi, které se přímo vztahují k legitimnímu cíli směrnice.²³

Harmonizace minimálních trestů vyvolává pochyby i z hlediska své účinnosti. Evropská fiskální konfederace („CFE“) v této souvislosti k původnímu návrhu směrnice uplatnila připomínky, ve kterých upozorňovala, že minimální sankce ve skutečnosti nemusí mít kýžený odrazující efekt, pokud příslušné vnitrostátní orgány nebudou daná porušení stíhat. Tak tomu může být v případech, kdy by uložení byť minimální sankce mohlo představovat zjevně nepřiměřený trest, ústící ve svém konečném důsledku až v osvobození pachatele. Stanovení obligatorních minimálních sankcí může dále pachatele motivovat, aby se k porušení práva nepřiznávali. Ve srovnání s dohodou o vině a trestu, respektive narovnáním, které umožňuje při minimálních nákladech dosažení uhrazení zpronevěřených prostředků, by se takový systém stal kontraproduktivním.²⁴

Skepticky vyznívá i studie zpracovaná pro Komisi v roce 2015, která se zaměřila specificky na minimální sankce v trestních systémech členských států EU. Výsledky studie měly napomáhat unijnímu zákonodárci zajistit přidanou hodnotu, konzistenci a koherenci v případech, kdy bude přijetí minimálních sankcí v unijních předpisech zvažováno. Ze závěrů studie však vyplývá, že harmonizace minimálních sankcí na unijní úrovni by (mimo jiné z důvodů naznačených výše) způsobila více škody než užitku.²⁵ Bude zajímavé sledovat, zdali bude tyto závěry Unie do budoucna reflektovat. Zatím se zdá, že je Evropská komise ve svých nových návrzích z oblasti trestního práva bere v potaz a příslušné minimální spodní hranice trestu odnětí svobody již nenavrhuje.²⁶

2.3 Podmíněné odsouzení k trestu odnětí svobody a podmíněné propuštění

Skutečnou výši trestu odnětí svobody, tedy skutečnou dobu, kterou odsouzený za trestný čin stráví ve vězení, ovlivňují kromě rozmezí sazeb (minimální a maximální výše sazby) další faktory, zejména pravidla o mimořádném snížení trestu, pravidla pro podmíněné odsouzení k trestu odnětí svobody a podmíněné propuštění, včetně zavedené praxe v jednotlivých členských státech. I kdyby totiž byla sazba trestu odnětí svobody plně harmonizovaná a všechny členské státy by za daný trestný čin ve svém právním řádu stanovovaly shodnou dolní a horní hranici trestu, odlišná praxe a pravidla týkající se podmíněného odsouzení a podmíněného propuštění mohou způsobit, že tresty uložené v členských státech za shodný trestný čin se mohou diametrálně lišit. Ať už proto, že daný pachatel výkon trestu odnětí svobody vůbec nenastoupí, protože mu bude podmíněně odložen,

²³ European Commission. *Study on criminal sanction legislation and practice in representative Member States – Final Report* (2014), s. 306. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/justice/criminal/document/files/sanctions_delivery_en.pdf>.

²⁴ Confédération Fiscale Européenne. *Opinion Statement of the CFE on the proposed Directive on the fight against fraud to the EU's financial interests by means of criminal law COM(2012)363 – prepared by the CFE Fiscal Committee, submitted to European institutions*. Dostupné z: <<http://www.cfe-eutax.org/node/3025>>.

²⁵ European Commission. *Study on minimum sanctions in the EU Member States – Final Report* (2015), s. 192. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/justice/criminal/document/files/report_minimum_sanctions_en.pdf>.

²⁶ Viz návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o boji proti praní peněz prostředky trestního práva ze dne 21. 12. 2016, COM(2016) 826 final, nebo návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o potírání podvodů v oblasti bezhotovostních prostředků pro placení a jejich padělání a o nahrazení rámcového rozhodnutí Rady 2001/413/SVV ze dne 13. 9. 2017, COM(2017) 489 final.

anebo z toho důvodu, že méně přísná pravidla anebo zavedená praxe v daném členském státě mu umožní dosáhnout po odpykání určité doby trestu podmíněného propuštění. Není překvapením, že pravidla i praxe v členských státech jsou podle dostupných dat v tomto ohledu rozdílné.

Podle studie Komise týkající se trestních sankcí a praxe při jejich ukládání v členských státech lze ve většině členských států podmíněně odložit výkon trestu pouze v případech trestů odnětí svobody dosahujících určité maximální výše. Často se jedná o tresty odnětí svobody do dvou (Maďarsko, Itálie, Španělsko, Polsko) či tří (Rumunsko, Kypr) let.²⁷ Na druhou stranu v některých státech podobný obecný limit nastavený není, případně se tento limit liší podle různých typů podmíněných odsouzení (Francie či Švédsko). Zajímavější je nicméně statistika ohledně reálně uložených podmíněných odsouzení. Co se týče např. trestných činů spojených s obchodováním s drogami, v roce 2011 bylo ve Francii podmíněně odloženo 61,3 % trestů. Podobné procento za stejný rok vykazuje Německo (63,9 %). V ostatních zkoumaných státech jsou ale čísla odlišná. Např. v Polsku se jedná o 84 %, v Rumunsku 50,3 % a ve Švédsku 20,7 %. V Itálii a ve Španělsku jsou pak všechny tresty odnětí nepřevyšující dva roky automaticky podmíněně odloženy.²⁸

K uvedenému se v jednotlivých národních právních řádech přidávají další podmínky pro ukládání podmíněného trestu. Např. francouzský trestní zákoník rozlišuje tři typy podmíněného odsouzení.²⁹ První typ představuje tzv. základní odklad (*sursis simple*), který se může vztahovat buď na celý anebo pouze na část trestu. Nelze jej povolit, pokud během pěti let předcházejících spáchání trestného činu byl pachatel odsouzen k trestu odnětí svobody. Druhým typem je tzv. zkušební odklad (*sursis avec mise à l'épreuve*), který se vztahuje na fyzické osoby, jimž byl uložen trest odnětí svobody maximálně do výše pěti let. Na období jednoho až tří let, které může být soudem prodlouženo, je daná osoba podrobena zvýšenému dohledu soudu a probačního úředníka. Třetí typ podmíněného odsouzení představuje odklad spojený s výkonem obecně prospěšných prací (*sursis assorti d'un travail d'intérêt général*). Soud může nařídit odklad spojený s výkonem obecně prospěšných prací v případě, že pachatel byl odsouzený k trestu odnětí svobody v maximální délce trvání šest měsíců.

Pokud kromě výše nastíněné francouzské úpravy srovnáme zákonné podmínky podmíněného odsouzení v dalších členských státech, odlišnosti mezi právní úpravou členských států vyvstanou v ještě větší míře. Např. ve Velké Británii je podmíněné odsouzení upraveno v § 189–194 *Criminal Justice Act 2003*.³⁰ Ve vztahu k francouzské právní úpravě existují odlišnosti v maximální výši odnětí trestu svobody, při níž lze odklad uložit (ve Francii se uplatní pouze u některých typů odkladů a ve Velké Británii činí 28–51 týdnů), z hlediska podmínek, u kterých fyzických osob lze výkon trestu odložit (viz podmínka ve francouzském trestním zákoníku u běžného odkladu, kdy daná osoba nesmí být v předchozích pěti letech trestána) a další.³¹

Skutečnou délku trestu také výrazně ovlivňuje podmíněné propuštění z výkonu trestu odnětí svobody. V některých státech není pevně zakotvená část trestu, kterou odsouzený

²⁷ Hranice tří let se uplatňuje i v České republice, viz § 81 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

²⁸ European Commission. *Study on criminal sanction legislation and practice in representative Member States – Final Report* (2014), s. 112–113.

²⁹ *Code pénal*, čl. 132–29 až 132–57. Aktuální verze trestního zákoníku dostupná z: <<http://legifrance.gouv.fr/>>.

³⁰ *Criminal Justice Act 2003*, aktuální verze dostupná z: <<http://www.legislation.gov.uk/>>.

³¹ K právní úpravě ve Velké Británii srov. také Sentencing Council. *New Sentences: Criminal Justice Act 2003 – Guideline*. Dostupné z: <https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/web_new_sentences_guideline1.pdf>.

musí vykonat před tím, než je podmíněně propuštěn (Německo, Maďarsko, Lotyšsko, Rumunsko). V dalších členských státech je daná část trestu určená. Ve Španělsku se jedná o tři čtvrtiny trestu, ve Švédsku o dvě třetiny, v Polsku o jednu polovinu. V některých členských státech je podmíněně propuštění běžnou praxí, zatímco v jiných nikoliv. Pokud si za příklad vezmeme opět (byť relativně úzký) segment trestných činů spojených s obchodováním s drogami, v Rumunsku bylo v roce 2011 rozhodnuto o podmíněném propuštění z trestu odnětí svobody v 32,61 % případů, v Polsku se jednalo o 84 %, Německo a Francie se pohybuje kolem 60 %. Ve Španělsku je povoleno podmíněně propuštění automaticky po vykonání tří čtvrtin trestu, ve Švédsku je podmíněně propuštěna většina odsouzených, kteří vykonají dvě třetiny trestu.³²

2.4 Harmonizace institutů obecné části trestního práva

Dalšími faktory, které mohou ovlivnit výši sankce, i to, zda vůbec bude uložena, jsou odlišná vnitrostátní pravidla pro postihování pokusu trestného činu, pravidla pro posuzování souběhu trestných činů, promlčení, účasti na trestném činu a další. Rozdíly v úpravě těchto a dalších obecných institutů trestního práva mohou způsobit, že navzdory částečné harmonizaci trestních sankcí bude sankční praxe v členských státech rozdílná.

Unijní právo se v některých případech pokouší dílčím způsobem tento potenciálně odstředivý efekt regulovat. Směrnice tak v čl. 5 stanovuje, že členské státy musí přijmout nezbytná opatření k zajištění toho, aby návod a pomoc k trestným činům v čl. 3 a 4 směrnice byly postihovány jako trestný čin. Členské státy musí dále zajistit, aby pokus o spáchání některého z trestných činů v čl. 3 a čl. 4 odst. 3 (zpronevěra) byl postihován jako trestný čin. Tato ustanovení mají zřejmě zamezit situaci, kdy by v některých členských státech byl postihován i pokus o daný trestný čin a v jiných ne, čímž by mohla část jednání poškozujících finanční zájmy Unie uniknout působnosti směrnice.

K odstranění divergencí mezi národními režimy by bylo nutné zároveň definovat tyto obecné instituty jako např. zmíněný pokus. Právo jednotlivých členských států totiž může dávat tomuto pojmu odlišný obsah. Jednání, vyhodnocené v jednom členském státě jako pokus trestného činu podvodu poškozujícího finanční zájmy Unie, nemusí být stejným způsobem kvalifikováno v jiném členském státě – může zde docházet k překryvu s jednotlivými formami účastenství nebo jinými vývojovými stádii trestného činu (přípravou), případně se nebude jednat vůbec o trestněprávně postihnutelné jednání. Další sporný moment představuje vztah mezi pokusem a skutkovými či právními omyly.³³ V kontextu ochrany finančních zájmů Unie může nastat např. situace, kdy osoba A požádá osobu B, aby za úplatu použila finanční závazky či výdaje k jinému účelu, než pro které byly původně přiděleny. Osoba B však těmito závazky či výdaji nemůže s ohledem na svoje kompetence vůbec disponovat, aniž toto bylo osobě A v době jejího činu známo (pokus návodu...). V neposlední řadě se jako komplikovanou může ukázat otázka, zda a jakým způsobem relevantní je pro posouzení, zda předmětné jednání představuje pokus trestného činu, změna vnitřního vztahu pachatele (úmyslu trestný čin spáchat) k potenciálnímu následku

³² European Commission. *Study on criminal sanction legislation and practice in representative Member States – Final Report* (2014), s. 113–115.

³³ YAFFE, Gideon. Criminal Attempts. *The Yale Law Journal*. 2014, Vol. 124, No. 1, s. 92–156. Yaffe se zabývá pokusy o trestný čin zejména z pohledu americké teorie trestního práva, ale jeho závěry jsou v obecné rovině přenositelné i do jiných právních systémů.

svého jednání.³⁴ Opět, vztaženo k podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie, může se jednat o situaci, kdy úřední osoba pro sebe získá výhodu za to, že nebude jednat v souladu se svými povinnostmi, ale následně svému závazku nedostojí, tj. nepoškodí finanční zájmy Unie a předmětnou výhodu nevyčerpá.

V každém případě platí, že vnitrostátní právo obvykle kriminalizuje pokusy o trestný čin, ale často pouze obecným způsobem stanovuje podmínky, které musí být splněny, aby určité jednání mohlo být postihováno jako pokus. Interpretační problémy jsou pak řešeny teorií a judikaturou.

Způsob legislativního zakotvení trestnosti pokusu o trestný čin se v členských státech liší. Např. ve Francii,³⁵ Belgii,³⁶ ale i v České republice,³⁷ je pokus upraven v zásadě jedním ustanovením zákona. Ve Velké Británii je pokusu trestného činu věnovaný samostatný zákon, z čehož vyplývá vyšší komplexnost úpravy a podrobnější stanovení zákonných podmínek.³⁸ S ohledem na tuto skutečnost dochází k situaci, kdy konstitutivní znaky pokusu v jednotlivých členských státech se mohou lišit. Řadu otázek souvisejících s postihováním pokusů přitom řeší národní judikatura, což taktéž může přispívat k nejednotnému přístupu ve vztahu k postihování pokusů.

Na rozdíly mezi evropskými státy z hlediska přístupu k nedokonaným trestným činům upozorňuje i literatura z oblasti srovnávacího trestního práva. N. Hustin-Denis a D. Spielmann se ve své studii zabývali nedokonanými trestnými činy v právní teorii a praxi Belgie, Francie, Lucemburska, Nizozemí, Velké Británie, Německa, Španělska a Itálie.³⁹ V této souvislosti rozdělili právní úpravu v dotčených zemích do dvou skupin. Do první skupiny autoři řadí zejména Velkou Británii, Nizozemí, částečně i Španělsko a Itálii. V těchto systémech převažuje subjektivní pojetí, kde rozhodující princip představuje úmysl pachatele, který převažuje nad skutkovými či právními omyly.⁴⁰ Autoři uvedený přístup ilustrují na známém případě *Regina proti Shivpuri*, kde britská Sněmovna lordů rozhodla, že lze jako trestné postihovat i jednání jednotlivce, který importoval látku, o níž byl přesvědčen, že je droga, ačkoliv se ve skutečnosti o drogu nejednalo.⁴¹ Druhou skupinu států představují zejména Francie, Belgie, Lucembursko, částečně i Německo. Uvedené právní systémy kriminalizují primárně takové jednání, které se již blíží dokonání trestného činu. Ústřední roli zde hraje materiální prvek – důraz zde není kladen v prvé řadě na úmysl dopustit se trestné činnosti, ale na faktický projev tohoto úmyslu zahájením realizace trestného činu.⁴²

Problematika postihování přípravy nebo pokusu o trestný čin není samozřejmě jediná, která může z hlediska harmonizace sankcí v Unii působit v praxi potíže. Samostatnou kapitolu představuje např. trestání mnohosti trestných činů, kdy již z letmého nahlédnutí do trestních předpisů je zřejmé, že členské státy rozdílným způsobem uplatňují z hlediska ukládání trestů zásadu kumulační, absorpční či asperační (zostření trestu).⁴³

³⁴ Ibidem, s. 98.

³⁵ Čl. 121–5 *Code pénal* (trestního zákoníku Francie). Aktuální verze dostupná z: <<http://legifrance.gouv.fr/>>.

³⁶ Čl. 51 *Code pénal* (trestního zákoníku Belgie). Aktuální verze dostupná z: <<http://www.ejustice.just.fgov.be/>>.

³⁷ § 21 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

³⁸ *Criminal Attempts Act 1981*. Dostupné z: <<http://www.legislation.gov.uk/>>.

³⁹ HUSTIN-DENIS, Nathalie – SPIELMANN, Dean. *L'infraction inachevée en droit pénal comparé*. Brusel: Bruylant, 1998.

⁴⁰ Ibidem, s. 21–68.

⁴¹ *Regina v Shivpuri* [1986] UKHL 2, [1987] AC 1. Dostupné z: <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1986/2.html>>.

⁴² HUSTIN-DENIS, Nathalie – SPIELMANN, Dean. *L'infraction inachevée en droit pénal comparé*, s. 69–126.

⁴³ Viz výše odkazované trestní zákoníky Belgie (čl. 58 pro souběh a čl. 53–57 pro recidivu), Francie (trestání souběhu v čl. 132–2 až 132–7 a recidiva čl. 132–8 až 132–16–5) nebo ČR [§ 42 písm. n), p), § 43, § 59 tr. zákoníku].

3. Další limity současné podoby harmonizace trestních sankcí: statistika, mimoprávní vlivy a samotné právo EU

Pokud se zamýšlíme nad dalšími limity harmonizace, v prvé řadě je nutné uvést nedostatečná podkladová data, která by sloužila jako základ návrhu unijních předpisů. Pokud totiž Unie nedisponuje věrohodnými a úplnými daty o tom, zda a jakým způsobem, a zejména jak účinně členské státy postihují jednání, které Unie zamýšlí sankcionovat harmonizovanými sankcemi, unijní návrhy v oblasti sankcí nevyhnutelně představují nahodilá opatření. Výsledkem je, že tyto návrhy mají často na skutečné sankcionování pachatelů v členských státech zanedbatelný vliv.⁴⁴

Skutečnost, že EU dlouhodobě nezakládá svou trestní politiku na dostatečném empiricko-statistickém základě, čímž ztrácí svou legitimitu, je dlouhodobě kritizována.⁴⁵ Jeden ze základních problémů v této souvislosti představuje sběr a omezená dostupnost těchto dat v členských státech. Rozdíly mezi vnitrostátními právními řády, zejména pak rozdílné definice trestných činů, často ztěžují či někdy až znemožňují jejich srovnání. Co se týče konkrétně boje proti podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie, W. De Bondt uvádí, že ačkoliv se jedná o jednu z nejvyšších priorit trestní politiky EU, zároveň je to jedna z oblastí, kde jsou relevantní statistická data nejméně dostupná. Za situace, kdy dvě třetiny členských států nejsou schopny tato data poskytnout, je v podstatě nemožné jakkoliv hodnotit (ne)úspěšnost dosavadních opatření přijatých členskými státy i EU a vyvozovat z nich závěry pro další harmonizační úsilí.⁴⁶

Na stejném příkladu lze zároveň ilustrovat praktické obtíže, které se se získáním dat pojí. Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství ze dne 26. 7. 1995, která představovala jeden z prvních trestněprávních prostředků ochrany finančních zájmů Společenství, nestanovovala povinnost členských států zakotvit podvod poškozující finanční zájmy Společenství ve svém vnitrostátním právu jako nový, samostatný trestný čin. Čl. 1.2 pouze vyžadoval od členských států adaptovat své právo tím způsobem, aby jednání popsané v čl. 1.1 představovalo trestné činy. Některé členské státy s širokou definicí podvodu nemusely svoje vnitrostátní právo nijak měnit či doplňovat, některé pouze doplnily definici podvodu, aby výslovně zahrnovala i podvod poškozující finanční zájmy Společenství. Pouze omezené množství států zakotvilo předmětné jednání jako novou, samostatnou skutkovou podstatu trestného činu. Za těchto podmínek je následně obtížné extrahovat relevantní data týkající se podvodů poškozujících zájmy Unie, která by mohla sloužit jako podklad pro tvorbu navazující trestní politiky v této oblasti. Existují navíc poznatky, že vnitrostátní orgány často stíhají podvody poškozující finanční zájmy Unie z důvodu nižšího důkazního břemene jako běžné podvody.⁴⁷ Uvedené není v rozporu

⁴⁴ Studie týkající se trestních sankcí zpracovaná pro Evropskou komisi uvádí, že podle dostupných dat existuje v členských státech zjevný rozdíl mezi sankcemi předepsanými právní úpravou a skutečně ukládanými tresty, s tím, že v praxi jsou většinou tresty ukládané na své spodní hranici, anebo se spodní hranici blíží – tresty uložené na horní hranici jsou spíše výjimečným jevem. European Commission. *Study on criminal sanction legislation and practice in representative Member States – Final Report* (2014), s. 307.

⁴⁵ DE BOND, Wendy. Evidence Based EU Criminal Policy Making: In Search of Matching Data. *European Journal on Criminal Policy and Research*. 2014, Vol. 20, No. 1, s. 23–49.

⁴⁶ Ibidem, s. 38–39.

⁴⁷ Ibidem, s. 39–40. V českém právním prostředí vyvstává např. otázka, zda je možný jednočinný souběh trestných činů dotačního podvodu podle § 212 tr. zákoníku a poškození finančních zájmů Evropské unie podle § 260 tr. zákoníku, popřípadě v jakém rozsahu (co do způsobení škody či dalších kvalifikačních okolností) je souběh možný. K tomu srov. připravované sjednocovací stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu vedené pod sp. zn. Tpjn 300/2017.

s požadavky Úmluvy o ochraně finančních zájmů Společenství, ale zároveň dochází k narušení statistických údajů, což ztěžuje vyhodnocení politiky Unie v dané oblasti.⁴⁸

Další limit těsnější a účinnější harmonizace mohou představovat ekonomické rozdíly mezi členskými státy, které lze demonstrovat na příkladu finančních sankcí. Lze předpokládat, že peněžitý trest v ekvivalentní výši za porušení unijního práva bude z hlediska odrazujícího účinku působit jinak v Dánsku a jinak v Rumunsku.⁴⁹ Evropská komise, vědoma si zřejmě ekonomických rozdílů mezi členskými státy, stanovuje rozmezí finančních sankcí poměrně široce.⁵⁰ Může tak dojít k situaci, kdy některé členské státy stanoví výši sankce na spodní hranici, ačkoliv v daném státě nebude s ohledem na ekonomickou realitu takováto sankce dostatečně odrazující, či naopak. Pokud je to s ohledem na povahu porušení možné, jeví se proto vhodnější navázat výši sankce na vhodnou proměnnou, která by tyto rozdíly odrážela.⁵¹

Pominout nelze ani hospodářská a sociální specifika členských států, která mohou vést k nutnosti uplatňování specifických postupů při stanovování sankcí. Jako příklad může sloužit situace, kdy v řízení proti Řecku Komise napadala nepřiměřenost trestních sankcí uplatňovaných Řeckem v souvislosti s porušením povinnosti přihlásit vozidla, která se na území Řecka nacházela v režimu dočasného dovozu.⁵² S ohledem na velmi vysoké registrační daně v Řecku nicméně Soudní dvůr dospěl k závěru, že požadavky stíhání a prevence, jakož i ochrana daňových zájmů Řecka odůvodňují, aby tento stát dotčené sankce stanovil. Soudní dvůr tak fakticky potvrdil, že hospodářská a sociální specifika členských států mohou ospravedlnit sankční politiku, která by jinak za běžného stavu věcí mohla být v rozporu s unijním právem. Obdobně si lze představit specifické sankční postupy např. v oblasti imigračního práva⁵³ v členských státech, které jsou imigrací nejvíce zasaženy, anebo naopak výjimky opačného charakteru, kdy trestní systém dané země je založen na resocializaci spíše než na represii a některé členské státy by tak mohly být nuceny přísně postihovat i jednání, které se jim v minulosti dařilo regulovat prostřednictvím jiných, například probačních, programů (příklad skandinávských států).⁵⁴

Bariérou účinnější harmonizace trestních sankcí může být v neposlední řadě unijní právo samo. Pravidla týkající se trestání vývojových stádií trestné činnosti, účastenství

⁴⁸ Pro dílčí návrhy řešení srov. DE BOND, Wendy. SPOCs & surveys: A novel way of conducting comparative research into criminal justice systems. *Crime Science*. 2015, Vol. 6, No. 4, s. 4–12. V každém případě však – oproti původnímu návrhu – směrnice o boji vedeném trestněprávní cestou proti podvodům poškozujícím finanční zájmy Unie v čl. 18 obsahuje podrobnější pravidla pro podávání zpráv a hodnocení členskými státy ve vztahu k přijatým opatřením v souladu se směrnicí. Tyto statistiky musí ovšem členské státy předložit Komisi jen v případech, že „jsou v dotčeném členském státě k dispozici na centrální úrovni“.

⁴⁹ Srov. v tomto ohledu statistiku Eurostatu, týkající se mediánu hrubé hodinové mzdy ve státech Evropské unie. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Wages_and_labour_costs>. Tento „ekonomický“ argument lze vystopovat i v judikatuře Soudního dvora, byť ve vztahu k výši pokuty uložené ve správním řízení. Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 2. 2012 ve věci C-210/10 *Márton Urbán proti Vám- és Pénzügyőrség Észak-alföldi Regionális Parancsnoksága*.

⁵⁰ Např. návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o právním rámci Unie, který se týká porušení celních předpisů a sankcí, COM (2013) 884 final, počítá za některá porušení s uložením pokuty ve výši 150 až 7 500 EUR.

⁵¹ Ve vztahu k výše zmíněnému návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o právním rámci Unie, který se týká porušení celních předpisů a sankcí, takto Evropský kontrolní výbor Parlamentu Spojeného království kritizoval navázání výše sankce na hodnotu zboží, s tím, že uvedené opatření může ve slabších ekonomikách působit nepřiměřeně. Výbor zároveň navrhl odvozovat výši pokuty od celních a daňových poplatků, kterým se narušitel pokusil vyhnout. Documents considered by the European Scrutiny Committee on 22 January 2014 – Draft Directive on the Union legal framework for customs infringements and sanctions. Dostupné z: <<http://www.publications.parliament.uk/>>.

⁵² Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. 6. 2007 ve věci C-156/04 *Komise proti Řecku*, Sb. rozh. I-4129.

⁵³ Např. směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/52/ES ze dne 18. 6. 2009 o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících příslušníků třetích zemí.

⁵⁴ PRATT, John. Scandinavian Exceptionalism in an Era of Penal Excess. *The British Journal of Criminology*. 2008, Vol. 48, No. 2, s. 119–137.

na trestném činu, souběhu, a další jsou obvykle ve své základní formě upravena v obecné části trestního práva. Pokud by se unijní právo – ve snaze co nejúčinněji zabránit rozdí-
lům v členských státech v ukládání trestů za totéž jednání zakázané právem EU – pokou-
šelo regulovat i tyto normy a upravovalo je konkrétně pro každou konkrétní oblast práva
(podvody poškozující finanční zájmy EU, obchodování s lidmi, dětská pornografie aj.),
koherence a integrita vnitrostátních systémů by byla závažným způsobem narušena. Lze
si proto obtížně představit, že by členské státy s podobným řešením souhlasily. Především
však vyvstává otázka, zda EU vůbec disponuje pro tyto účely potřebnou pravomocí. Podle
některých názorů totiž Unie s ohledem na znění čl. 83 SFEU nemá pravomoc harmonizo-
vat pravidla trestního práva s obecnou působností, ale její kompetence je omezena na
stanovování minimálních pravidel.⁵⁵

Závěr

Jaké závěry lze vyvodit ve vztahu ke snaze EU harmonizovat v určitých oblastech vnitro-
státní sankce za porušení unijního práva?

V prvé řadě je třeba uvést, že unijní politika by měla být založena na důkladnějším
vyhodnocení situace v členských státech.⁵⁶ Zajištění relevantních dat je nezbytné nejméně
z několika důvodů. Zaprvé kvůli zjištění, zda cíle sledované unijní úpravou jsou opravdu
ohroženy z důvodu, že porušení unijního práva není v členských státech účinně sankcio-
nováno. Komise totiž často vychází z pouhého srovnání vnitrostátních sankcí, přičemž
z jejich rozdílné výše dovozuje, že sankce v některých členských státech nemají dostateč-
ně odrazující účinek,⁵⁷ že rozdíly mezi sankcemi představují pro porušovatele unijního
práva motivaci k soustředění své činnosti do států s nejmírnějším sankčním režimem
a uplatňování rozdílných sankcí zakládá neodůvodněné odlišné jednání s aktéry jednot-
ného trhu.⁵⁸ Nelze vyloučit, že v některých oblastech, zahrnujících zejména mezinárodní
působení ekonomických operátorů (celní unie, zneužívání trhu), rozdílné sankce mohou
tyto efekty způsobovat. V jiných případech ale bude tento efekt přinejmenším diskutabil-
ní. Pokud by se např. potvrdilo, že porušovatelé unijního práva v konkrétní oblasti sou-
středí svou činnost primárně do některých států, je namístě určení, zda se tak děje kvůli
příliš nízkým v zákoně zakotveným sankcím, anebo je uvedené spíše důsledkem nízké
úspěšnosti vyšetřování daných porušení vnitrostátními orgány, případně nízkou pravdě-
podobností odhalení, či kombinací těchto variant. Jinými slovy, zdali má nedostatečné
sankcionování porušení unijního práva důsledky institucionální (neochota či nedůsled-
nost vnitrostátních orgánů) anebo formální (formálně zakotvené sankce jsou příliš nízké
a nepůsobí dostatečně odrazujícím účinkem).

⁵⁵ ASP, Petter. Harmonisation of Penalties and Sentencing within the EU. *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*. 2013, Vol. 1, No. 1, s. 56–57.

⁵⁶ Sběr dat, týkajících se objasněnosti trestných činů, úspěšnosti vyšetřování, uložených trestů a zejména efektivity sankcí, pří-
sluší v prvé řadě členským státům, které si samy rozhodují, jakou statistiku a v jaké kvalitě budou vést. Slíí však hlasy, podle
nichž by Unie jakožto zákonodárce a *policy-maker* měla převzít zodpovědnost za dostupnost odpovídajících statistických
údajů. Viz DE BOND, Wendy. *Evidence Based EU Criminal Policy Making: In Search of Matching Data*, s. 43.

⁵⁷ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of Directive 2009/52/EC
of 18 June 2009 providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third country
nationals, COM(2014) 286 final.

⁵⁸ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee
and the Committee of the Regions. *Towards an EU Criminal Policy: Ensuring the effective implementation of EU policies through
criminal law*, Brusel, COM (2011) 573 final.

Pouhé formální zakotvení sankcí nemusí plně vypovídat o způsobu, jak v daném členském státě probíhá postihování zakázaného jednání. Je možné, že ačkoliv jsou horní hranice trestu vysoké, vnitrostátní soudy s ohledem na vnitrostátní praxi tendují ukládat tresty u spodní hranice sazby, a stejně tak nelze vyloučit variantu, že navzdory formálně nižším zakotveným sankcím se členskému státu bude dařit účinně vynucovat dodržování unijního práva, ať už z důvodu efektivního stíhání porušení, anebo díky existenci jiných preventivních mechanismů. Od tohoto určení se může odvíjet další postup. Lze předpokládat, že v situaci, kdy vnitrostátní právní úprava předvídá dostatečně vysoké sankce, ale vnitrostátní orgány porušení unijního práva nestíhají efektivně, změny v podobě typu či výše sankce prostřednictvím unijní harmonizace nebudou mít kýžený odrazující efekt.⁵⁹

Pokud by se ukázalo, že úspěšnost stíhání porušení práva EU je ve většině členských států srovnatelná, ale že cíle sledované unijní úpravou nejsou dosaženy právě z důvodu odlišné (a nedostatečné) výše sankcí, může harmonizace sankcí představovat legitimní prostředek dosažení cílů práva Unie. Pak by bylo nutné zvážit účinnost jednotlivých sankcí a zvolit takovou, která bude v dané oblasti nejlépe vyhovovat splnění cílů unijní úpravy.⁶⁰ V tomto směru je potřebné zdůraznit, že účinnost sankce se neodvíjí pouze od míry jejího odstrašujícího účinku vůči potenciálním pachatelům. Funkcí sankce by totiž mělo být i předcházení budoucích škod, respektive prevence protiprávního jednání, a je-li to možné, i odstranění závadného stavu (v oblasti ochrany finančních zájmů EU může odstranění závadného stavu typicky spočívat v navrácení neoprávněně odčerpaných prostředků).⁶¹ Aktuální podoba harmonizace trestních sankcí spíše vzbuzuje dojem, že unijní zákonodárce klade důraz zejména na odrazující funkci sankcí, a to na úkor komplexnějšího pojetí, které by zohledňovalo ostatní účely sankce.

Harmonizace trestních sankcí z výše podrobně rozvedených důvodů zřejmě nepředstavuje nejúčinnější prostředek k zabránění porušování unijního práva a přináší s sebou řadu komplikací. EU by k ní proto měla přistupovat uvážlivě a zejména po důkladném vyhodnocení otázky, zda rozdílná výše sankcí v národních právních řádech (či jejich úplná absence) skutečně brání účinnému vymáhání unijního práva.

⁵⁹ Určitou alternativu představuje posílení horizontální spolupráce (*Eurojust*), případně snaha o odstranění nedostatků v rámci individualizovaného přístupu ve spolupráci s jednotlivými členskými státy. Jednou z variant je i stíhání porušení prostřednictvím vlastních unijních orgánů. Příklad nově schváleného nařízení zřizujícího Úřad evropského veřejného žalobce (EPPO) nicméně nerozptyluje obavy, že se dospělo k obtížnému řešení s nejistou efektivností. Problematické body vůči původnímu návrhu shrnuje např. ZBÍRAL, Robert. Analýza návrhu nařízení zakládajícího Úřad evropského veřejného žalobce a perspektivy jeho přijetí: zlom v europeizaci trestního práva? *Státní zastupitelství*. 2013, roč. 11, č. 6, s. 30–38, nebo nověji ve vztahu k již dohodnuté podobě nařízení ŠVARC, Michael. Klíčové výstupy pro rozvoj evropského trestního práva v návaznosti na březnovou Radu pro spravedlnost a vnitřní věci – Brána k vytvoření Úřadu evropského veřejného žalobce (EPPO) dokořán. *Trestněprávní revue*. 2017, č. 5, s. 130; ŠVARC, Michael. Klíčové výstupy pro rozvoj evropského trestního práva z červnové Rady pro spravedlnost a vnitřní věci. *Trestněprávní revue*. 2017, č. 7–8, s. 193.

⁶⁰ K účinnosti trestních sankcí z hlediska cílů, k jejichž dosažení mají sankce sloužit, srov. BARNES, J. C. – MEARS, D. P. Toward a systematic foundation for identifying evidence-based criminal justice sanctions and their relative effectiveness. *Journal of Criminal Justice*. 2010, Vol. 38, s. 702–710.

⁶¹ Pro příklad vyhodnocení účinnosti jednotlivých trestních sankcí v oblasti práva životního prostředí srov. FAURE, Michael. Effective, Proportional and Dissuasive Penalties in the Implementation of the Environmental Crime and Ship-source Pollution Directives: Questions and Challenges. *European Energy and Environmental Law Review*. 2010, s. 256–278.

The Limits and Consequences of the Harmonization of Criminal Sanctions for the Enforcement of EU Law: the Example of the Fight Against Fraud to the Union's Financial Interests

Libor Havelka

Abstract: In the absence of EU legislation prescribing sanctions for its own enforcement, the member states are free to impose appropriate sanctions within their own legal systems. However, the EU attempts to harmonize national sanctions in a growing number of fields of EU law. A number of difficult questions arise in this context, regarding particularly the means of the harmonization (laying down minimum levels for the upper limit of penalties, harmonizing some elements of general part of substantive criminal law...), compatibility of EU harmonized penalties with national criminal and administrative systems etc. The aim of this article is to identify, on the example of the Directive (EU) 2017/1371 of the European Parliament and of the Council of 5 July 2017 on the fight against fraud to the Union's financial interests by means of criminal law, the difficulties relating to the compatibility of EU harmonized sanctions with national legal orders. Finally, the article brings forward suggestions on how to improve the harmonization efforts of the EU in the field of penalties intended to enforce EU law.

Key words: infringements of Union law, harmonization, criminal sanctions, fraud, Union's financial interests