

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 1/2006

OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD V PROCESU EUROPEIZACE TRESTNÍHO PRÁVA

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM
2006

Vědecký redaktor: prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

Recenzovali: prof. JUDr. Dagmar Císařová, DrSc.
prof. dr.h.c. JUDr. Jan Musil, CSc.

*Toto číslo vychází jako součást výzkumného záměru MSM 0021620804
„Kvantitativní a kvalitativní proměny právního řádu na počátku 3. tisíciletí – kořeny,
východiska a perspektivy“ – oborový úkol „Europeizace trestního práva“.*

OBSAH

Prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

Soudcovská tvorba ochrany základních práv a svobod v procesu europeizace trestního práva	7
Protection of basic rights and freedoms in the area of europeisation of criminal law through case law	33

Doc. JUDr. Jaroslav Fenyk, Ph.D.

Projekt modelového trestního práva Corpus Juris a právo na spravedlivý proces	35
Corpus Juris as a project of criminal law model and a right on a fair trial ..	43

JUDr. Tomáš Gřivna, Ph.D.

Zásada <i>ne bis in idem</i> v souvislosti s volným pohybem osob po teritoriu EU	45
The principle <i>ne bis in idem</i> in connection with the right of free movement of persons on the territory of EU	64

JUDr. Mgr. Jiří Herczeg, Ph.D.

Zákaz mučení v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva	65
Prohibition of torture in case-law of the European Court of Human Rights	79

JUDr. Jaromír Hořák

Právo na soukromí versus bezpečnost ve sjednocené Evropě: zamyšlení nad problematikou „data retention“	81
Right to privacy versus security in the unified Europe: consideration on the problems of data retention	98

Mgr. Jiří Vlastník

Ochrana osobních údajů v Schengenském informačním systému	99
Protection of personal data in the Schengen information system	123

Mgr. Martin Fott

Lidská práva a boj proti terorismu	125
Human rights and fight against terrorism	147

SOUDCOVSKÁ TVORBA OCHRANY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD V PROCESU EUROPEIZACE TRESTNÍHO PRÁVA

MICHAL TOMÁŠEK

Oblast spolupráce členských států Evropské unie ve věcech justičních a trestních je silně poznamenána vztahem k respektování základních práv a svobod. Tento vztah je třeba zkoumat jak z pohledu práva komunitárního – prvního pilíře EU, tak z pohledu třetího pilíře EU – spolupráce ve věcech justičních a trestních, jakožto součásti unijního práva¹.

1. ZÁKLADNÍ PRÁVA A SVOBODY JAKO PRINCIP EVROPSKÉHO PRÁVA

Respektování základních práv v rámci prvního pilíře EU, v rámci práva Společenství, vychází ze společných ústavních tradic členských států, které by se měly stát součástí cílů Společenství, vyjádřených především v pramenech primárního práva ES, jakoby „evropského ústavního práva“. Vztah evropského práva k základním vývojovým principům právních systémů členských států patří k nejsložitějším hlediskům vzájemného poměru komunitárního práva k právu národnímu, neboť v něm jde především o průnik integračního poslání evropského práva do samého srdce právního řádu každého ze států EU. Viděno z tohoto úhlu, čím více evropské právo rozšiřuje své pole působnosti do oblastí tradičně vyhrazených právu národnímu, tím více je třeba posuzovat fundamentální otázky právní, čili stavět proti právu komunitárnímu nejen národní obyčejné zákony, ale i zákony ústavní. Účinek evropského práva do národních právních systémů je jevem postupně se vyvíjejícím, takže ve většině členských států byly jejich právní principy do konfrontace s evropským právem vtahovány krok za krokem, aniž by přímo vytvářely překážku integrace příslušného státu do Evropských společenství.

Zřizovací smlouvy o Evropských společenstvích jsou mimo veškerou pochybnost mezinárodními smlouvami, které zavazují státy mimo jiné respektovat závazky plynoucí z práva Společenství. Ke kontrole a vynucování těchto závazků vytvářejí zřizovací smlouvy Evropský soudní dvůr, jehož úkolem je rovněž zajišťovat jednotný

¹ Srov. např. Darmon, M., La prise en compte des droits fondamentaux par la Cour de justice des Communautés européennes, *Revue des science criminelles* 1995 pp. 23–34.

výklad evropského práva. Tato jeho posledně jmenovaná funkce se stala v komunitárním právním řádu rozhodující a postavila Evropský soudní dvůr na roveň jakéhosi ústavního soudu pro komunitární právo. Zřizovací smlouvy Evropských společenství jsou analogon ústavy. Mají tak funkci „Ústavy“ Evropských společenství srovnatelnou s funkcí ústav jednotlivých států a Evropský soudní dvůr je vykládá na místě soudu ústavního. Toto „ústavní právo“ Evropských společenství vzniklo syntézou ústavních principů členských států. Ústavní principy členských států EU jsou ovšem principy demokraticky se vyvíjející, a proto průběžně ovlivňují ústavní principy „evropské“. A obráceně, „evropské ústavní právo“ – zřizovací smlouvy – zaznamenávají určitý vývoj, jímž zpětně působí na ústavní systémy členských států. To vše platí u vědomí zásady, že přijetí zřizovacích smluv a hlavně jejich ratifikace členskými státy, proběhly v plné shodě s demokratickými principy. Kromě skutečnosti, že evropský právní řád a každý z národních právních řádů členských států jsou právními řády samostatnými, vytyčil Evropský soudní dvůr další zásadu poměru evropského práva k právnímu řádu kteréhokoli členského státu, totiž zásadu přednosti.

Je třeba podtrhnout, že Evropský soudní dvůr, formuluje zásadu přednosti práva Společenství před národním právním řádem členského státu, nechápe tuto přednost toliko jako přednost evropského práva před aplikací obyčejných národních zákonů, ale konstatuje, že aplikaci evropského práva nesmí bránit ani národní ústavy. Zachovávaní těchto základních zásad by měl zajišťovat Evropský soudní dvůr, který judikoval například v právní věci **Internationale Handelsgesellschaft**², že ochrana takových práv, přestože vychází ze společných ústavních tradic členských států, musí být zajišťována v rámci struktur a cílů Společenství. Společné ústavní tradice jsou především získávány srovnáváním ústavních tradic členských států. V této souvislosti stojí teoretická otázka, zda společné ústavní tradice členských států představují součet všech ústavních principů všech členských států anebo výčet těch ústavních zásad, které jsou brány za nejdůležitější v ústavních systémech většiny členských států. Rozhodovací praxe Evropského soudního dvora svědčí spíše ve prospěch druhého závěru. Evropský soudní dvůr ve svém rozhodnutí ve věci *Internationale Handelsgesellschaft* uvádí, že evropské právo vychází z autonomního pramene práva, totiž ze Smlouvy. „*Proto platnost aktů Společenství nebo jeho účinky v členském státě nemohou být dotčeny, přestože se tvrdí, že aktem Společenství jsou porušována základní práva zakotvená v ústavě příslušného členského státu nebo strukturální principy národní ústavy*“. Z této i další judikatury Evropského soudního dvora se tedy dovozuje, že evropskému právu je Evropským soudním dvorem přisuzována přednost nejen před obyčejnými zákony členských států, ale i před jeho ústavami³. Problémem je, zda tuto přednost evropského práva před národní ústavou chápou stejně jako Evropský soudní dvůr i národní ústavní soudy členských států. Jak bude ukázáno níže, v chápání národních ústavních soudů spíše převažuje názor, že komunitární právo svými mechanismy zasahuje národní „podústavní právo“ a jde jaksí mimo národní ústavy členských států.

² Evropský soudní dvůr v právní věci 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft GmbH v. Einfuhr – und Vorratsstelle für Getreide – und Futtermittel*, SbSD 1970, str. 1125.

³ Srov. např. Duthail de la Rochère, J., *La jurisprudence de la Cour de la Justice des Communautés Européennes et la souveraineté des États*, Paris 1992, str. 233 a 247.

Je patrně nadbytečné zdůrazňovat, že současné evropské právo nedisponuje právně závazným katalogem základních práv a svobod. V prosinci 2000 byla sice na zasedání Evropské rady v Nice přijata Charta základních práv EU⁴, ta má však právně nezávazný charakter a její právně závazné přetavení do návrhu Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu nebylo v rámci ratifikace ústavy pro Evropu dosud završeno. Právně závaznými opěrnými body ochrany základních práva a svobod zůstávají stále dílčí ustanovení zřizovacích smluv. Pokud jde o Smlouvu o EU, je to předně čl. 6 Smlouvy o Evropské unii, který deklaruje, že Unie je založena mimo jiné na zásadě respektování lidských práv a základních svobod. V rovině „komunitárního“, nadnárodního práva je za hlavní opěrný bod ochrany základních práv a svobod považován čl. 13 Smlouvy o založení Evropského společenství, který směřuje proti diskriminaci z důvodů pohlaví, rasy, etnické příslušnosti, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace.

2. EVROPSKÝ SOUDNÍ DVŮR JAKO STRÁŽCE OCHRANY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD

Charakter evropského práva byl dlouhá léta posuzován jako charakter práva spíše hospodářského, kde kvalita ochrany základních lidských práv zdaleka nedosahuje parametrů ochrany ústavami členských států. Jestliže národní ústavní soudy zhruba do sedmdesátých let pokládaly evropské právo vesměs za nedostatečné k ochraně základních ústavních principů, zvláště v oblasti lidských práv, pak později byly místy nuceny připustit, že evropské právo se od sedmdesátých let značně vyvíjelo, právě ke zkvalitnění základních práv lidských práv a svobod⁵. Existují totiž určité ústavní principy, které jsou společné všem členským státům a jsou zároveň natolik závažné, že tvoří součást „obecných ústavních principů“ Společenství. Výčet takových ústavních principů není pevně vymezen, přesněji řečeno vyplývá ze zřizovacích smluv, ale i z jednotlivých rozsudků Evropského soudního dvora v dílčích otázkách evropského práva. V tomto ohledu zaujímají pozoruhodné místo základní lidská práva a svobody, jejichž vymezení a popis jsou považovány za nejzřetelnější předobraz „evropské ústavy“.

Právní úprava ochrany základních práv a svobod, obecně i speciálně ve vztahu ke spolupráci ve věcech justičních a trestních se tak po léta opírá hlavně o judikaturu Evropského soudního dvora, kdy tento nejvyšší orgán výkladu a aplikace evropského práva nejednou rozhodl i proti členským státům pro porušení některých z uvedených základních práv a svobod. Nazírání na postavení ochrany základních práv a svobod v evropském právu se ovšem vyvíjelo způsobem, který odráží vývoj celkového pojetí evropského práva od práva sloužícího spíše k ochraně ekonomických zájmů až k pojetí evropského práva jako komplexního právního systému, který je schopen regulovat i právní vztahy s výlučně občanským prvkem. Tento posledně jmenovaný

⁴ Úř. věst. C 364/1 z 18. prosince 2000.

⁵ Podrobněji M. Tomášek v článku Mechanismy resistance národního ústavního práva vůči právu evropskému, Právník č. 11/2003, s. 1057–1075.

vývojový prvek evropského práva má klíčový význam právě pro oblast spolupráce členských států ve věcech justičních a trestních, tedy pro oblast europeizace trestního práva.

Argument, zda je evropské právo schopno pojmout také aspekt ochrany základních práv posuzoval jako jeden z prvních italský Ústavní soud ve svém nálezu ve věci **Frontini**⁶, kde vyslovil názor, že podle článku 11 Ústavy Italské republiky přešly určité ústavní pravomoci na Společenství, které má vlastní právní řád. Tento právní řád Společenství je právním řádem samostatným a jeho dodržování přezkoumává soudní orgán Společenství, jímž je Evropský soudní dvůr. Soud ovšem dále argumentoval, že komunitární právo se dotýká především hospodářských vztahů, a proto je téměř nemožné, aby mohla komunitární norma zasahovat do vztahů jiných, zejména v oblasti lidských práv. Ochrana lidských práv je zaručena italskou ústavou a tato jejich ústavní ochrana je na Evropský soudní dvůr nepřenosná. V další judikatuře italského ústavního soudu, zejména v nálezech **Granital**⁷ nebo **Fragd**⁸ vyargumentoval italský ústavní soud názor, že „*italská jurisprudence je poznamenaná dualismem, totiž oddělením dvou právních řádů – národního a komunitárního*“⁹.

Také Německý Spolkový ústavní soud vymezil poprvé koncem 60. let podmínky omezení národní suverenity ve prospěch Společenství v nálezu v právní věci **Neumann**¹⁰ ve smyslu výhrady, že přenos suverenity ze Spolkové republiky na Společenství ve smyslu čl. 24 Základního zákona SRN může obsahovat výhradu v oblasti lidských práv a základních svobod. Podle závěrů Spolkového ústavního soudu nebyl komunitární právní řád vybaven dostatečnými mechanismy ochrany základních práv a svobod, a proto nemohl zaručit jejich dostatečnou ochranu na komunitární úrovni ani v rámci přenesených pravomocí. Tu mohl zaručit toliko ústavní pořádek německý. Obdobně argumentoval v roce 1974, německý Spolkový ústavní soud v nálezu ve věci **Solange I**¹¹. V tomto případě byla již vyřešená předběžná otázka Evropským soudním dvorem předložena k posouzení Spolkovému ústavnímu soudu. Z hlediska přípustnosti podání k Evropskému soudnímu dvoru ve věci již rozhodnuté předběžné otázky Evropským soudním dvorem Spolkový ústavní soud konstatoval, že předložení takové věci Spolkovému ústavnímu soudu je přípustné, jestliže je příslušná komunitární norma v rámci rozhodnutí Evropského soudního dvora neaplikovatelná pro rozpor se základními lidskými právy. Podle Spolkového ústavního soudu ve věci **Solange I**, shodně jako podle italského Ústavního soudu ve věci **Frontini**, neobsahovalo evropské právo základní katalog lidských práv. Proto bylo na parametricky nižší úrovni než právo německé, resp. italské a nebylo s to chránit ústavní záruky lidských práv stejně kvalitně jako národní ústavní právo italské, resp. německé. Podle popsané logiky musí národní ústavní soudce nadále chránit dodržování lidských práv a základních svobod. Obecný soudce je při zjištění rozporu s evropským právem povinen předložit Evrop-

⁶ Nález italského ústavního soudu v právní věci **Frontini e Pozzani**, č. 183/73 z 27. prosince 1973.

⁷ Nález italského ústavního soudu v právní věci **Granital**, č. 170/84 z 8. června 1984.

⁸ Nález italského ústavního soudu v právní věci **Fragd**, č. 232/89 z 21. dubna 1989.

⁹ Podrobněji Daniele, L., *Après l'arrêt Granital: droit communautaire et droit national dans la jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle italienne*, Cahiers du droit européen, 1992, str. 3 an.

¹⁰ Nález Spolkového ústavního soudu z 18. října 1967.

¹¹ Nález Spolkového ústavního soudu z 29. května 1974, II BvL 52/71.

skému soudnímu dvoru předběžnou otázku (rozhoduje-li v poslední instanci) jen pokud nejde o aplikaci základních práv a svobod, jinak je povinen obrátit se na národní ústavní soud. Tento národní ústavní soud ovšem Evropskému soudnímu dvoru předběžnou otázku nepředkládá, nýbrž ji řeší sám v rámci své výlučné působnosti.

Jestliže národní ústavní soudy zhruba do sedmdesátých let pokládaly evropské právo vesměs za nedostatečné k ochraně základních ústavních principů, zvláště v oblasti lidských práv, pak později byly místy nuceny připustit, že evropské právo se od sedmdesátých let značně vyvíjelo, právě ke zkvalitnění základních práv lidských práv a svobod. Existují totiž určité ústavní principy, které jsou společné všem členským státům a jsou zároveň natolik závažné, že tvoří součást „obecných ústavních principů“ Společenství. Výčet takových ústavních principů není pevně vymezen, přesněji řečeno vyplývá ze zřizovacích smluv, ale i z jednotlivých rozsudků Evropského soudního dvora v dílčích otázkách evropského práva. V tomto ohledu zaujímají pozoruhodné místo základní lidská práva a svobody, jejichž vymezení a popis jsou považovány za nejzřetelnější předobraz „evropské ústavy“. Proto mohl i Spolkový ústavní soud ve svém nálezu ve věci **Solange II**¹² konstatovat, že „*pokud Evropská společenství, zejména judikatura Evropského soudního dvora, poskytují účinnou ochranu základním právům v rámci pravomoci Společenství, která je v zásadě rovnocenná ochraně základních lidských práv, jež je podle Základního zákona bezpodmínečně platná a nadto zaručuje základní obsah lidských práv v obecné rovině, nebude Spolkový ústavní soud vykonávat svoji pravomoc ohledně použitelnosti odvozeného sekundárního práva a toto právo nebude přezkoumávat jako kritérium základních práv podle Základního zákona Spolkové republiky Německo*“. V dalším odůvodnění nálezu Solange II zdůvodňuje Spolkový ústavní soud svůj odlišný postoj oproti nálezu ve věci Solange I tak, že v době mezi vydáním obou nálezů došlo k dalšímu prohloubení evropské integrace, která v období vydání nálezu Solange I ještě nemohla zaručovat dostatečný standard ochrany základních lidských práv komunitárním právem. K tomuto posunu došlo zejména díky rozhodovací činnosti Evropského soudního dvora a díky provázanosti této rozhodovací činnosti s ústavami členských států, jakož i s Evropskou úmluvou základních práv a svobod. Obdobný argumentační posun bylo možné zaznamenat v poslední době například i ve Španělsku, kde nález Ústavního soudu z roku 2002 ve věci diskriminace žen¹³ uvedl, že „*dodržování komunitárního práva je sice věcí Evropského soudního dvora, avšak Ústavní soud je nemůže zcela pominout, neboť nálezy Evropského soudního dvora mají velký dopad na lidská práva a základní svobody, zaručené i španělskou ústavou*“. V celém složitém labyrintu právních vztahů evropského práva k právu členských států tak plní nezastupitelnou úlohu Evropský soudní dvůr, jehož moderní judikatura se snaží klást do rovnováhy nezbytnosti ekonomické, sociální a politické v rámci EU za využití ústav členských států, a to nikoliv ve smyslu aritmetickém, nýbrž kvalitativním. Za současné situace se ovšem Evropský soudní dvůr pohybuje v mezích ochrany skutečně fundamentálních základních práv a svobod jako je zákaz diskriminace mužů a žen či zákaz diskriminace podle vyznání. Jistým limi-

¹² Nález Spolkového ústavního soudu z 22. října 1986, II BvR 197/83.

¹³ Sententia del Tribunal Constitucional 41/2002.

tem rozhodovací činnosti Evropského soudního dvora jsou i výslovná ustanovení Smlouvy o ES, což platí zejména o otázkách ochrany vlastnictví, která jsou součástí ústavního pořádku každého členského státu a jak výslovně stanoví čl. 295 Smlouvy o ES, ustanovení této Smlouvy nijak nedotýkají úpravy vlastnictví, uplatňované ve členských státech. Na druhé straně je třeba připomenout, že Evropský soudní dvůr ve své judikatuře, zejména v právní věci **Španělsko v. Rada**¹⁴ sice potvrdil svrchovanost členských států, pokud jde o úpravu otázek souvisejících s výkonem vlastnických práv, nicméně uznal, že nelze zakázat jakýkoliv komunitární zásah do subjektivních vlastnických práv, pokud by jejich výkonem bylo narušeno fungování jednotného vnitřního trhu EU.

Z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že Evropský soudní dvůr si zejména v průběhu posledních dvacet let vydobyl dostatečnou legitimaci, nejen právně, ale i fakticky, aby mohl být arbitrem dodržování základních práv a svobod členskými státy, a to i ve věcech justiční a trestní spolupráce. Tuto jeho úlohu členské státy a jejich ústavní soudy v zásadě respektují.

3. SYSTEMATIKA PODLE NÁVRHU SMLOUVY O ÚSTAVĚ PRO EVROPU

Nový závazný katalog základních práv, který ve své části druhé přináší Smlouva o Ústavě pro Evropu, představuje závažný argument pro přívržence tohoto dokumentu ve smyslu, že se tak rozšiřuje právní jistota občanů Unie ve směru ochrany základních práv a svobod¹⁵. Při posuzování uvedeného argumentu je však třeba mít na paměti, že evropské právo i před ratifikací Smlouvy o Ústavě pro Evropu, na rozdíl do stavu ještě před více než deseti lety, zná jisté mechanismy ochrany lidských práv a jejich záruk. Nejde jen o Chartu základních práv EU, která do účinnosti Smlouvy o Ústavě pro Evropu nenabyla všeobecné právní závaznosti, ale především o mezinárodní smlouvy, jimiž jsou založena sama evropská integrační uskupení. Je to předně čl. 6 Smlouvy o Evropské unii, který deklaruje, že Unie je založena mimo jiné na zásadě respektování lidských práv a základních svobod, a v rovině „komunitárního“, nadnárodního práva již shora citovaný čl. 13 Smlouvy o založení Evropského společenství. Ostatně i z rozhodnutí Evropského soudního dvora jsou známy případy, kdy tento nejvyšší orgán výkladu a aplikace evropského práva rozhodl i proti členským státům pro porušení některých z uvedených základních práv a svobod. Část druhá Smlouvy o Ústavě pro Evropu bude ovšem přímo aplikovatelná na právní vztahy v jednotlivých členských státech. Jejich skutečný dosah, který je nepochybně dán poměrem vnitrostátní úpravy základních lidských práv a svobod k obsahu této druhé části Smlouvy o Ústavě pro Evropu, je rozhodujícím způsobem popsán v článku II-112 Smlouvy o Ústavě pro Evropu. Toto ustanovení přizpůsobuje obsah Smlouvy o Ústavě

¹⁴ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-350/92 Španělské království v. Rada Evropské unie, SbSD 1995, s. 1985.

¹⁵ Podrobněji Syllová, J., Pitrová, L., Svobodová, M. a kol., Ústava pro Evropu – komentář, 1. vyd. C. H. Beck, Praha 2005.

pro Evropu národním právním řádům, to však jenom v případech, kdy Smlouva o Ústavě pro Evropu upravuje základní práva tak, jak se podávají ze společné ústavní tradice členských států. V takovém případě budou tato základní práva vykládána ve smyslu těchto tradic. Z toho však též plyne, že za situace, kdy v národním právním řádu základní práva, obsažená ve Smlouvě o Ústavě pro Evropu, upravena nejsou, bude platit evropská úprava.

Pokud by byla ratifikována Smlouva o Ústavě pro Evropu a dostalo by se tím právní závaznosti Chartě základních práv, pak by byla některá její ustanovení pro vztah evropského práva a práva trestního velmi významná. Jsou to předně fundamentální práva jako právo na lidskou důstojnost nebo právo na život. Už v první hlavě Charty je právo na lidskou důstojnost, článek II-61 Ústavy pro Evropu zařazeno dokonce před právem na život, článek II-62 Ústavy pro Evropu. Z takového řazení by bylo možné i dovodit, že lidská důstojnost má vyšší hodnotu než lidský život, což by mohlo ovlivnit některé úvahy, kupříkladu v oblasti euthanasie. Podle článku II-63 Ústavy pro Evropu má každý právo, aby byla respektována jeho tělesná a duševní nedotknutelnost. Pro oblast lékařství a biologie tento článek výslovně stanoví, že se musí dodržovat svobodný a informovaný souhlas dotčené osoby, poskytnutý zákonem stanoveným způsobem. Evropský soudní dvůr ostatně ve své judikatuře např. ve věci **Nizozemsko v. Evropský parlament a Rada**¹⁶ potvrdil, že základní právo na nedotknutelnost lidské osobnosti je součástí práva ES. V tomto i ostatních ohledech vychází ustanovení čl. II-63 Ústavy pro Evropu z **Úmluvy o lidských právech a o biomedicíně**, přijaté Radou Evropy¹⁷. Článek II-63 Ústavy pro Evropu dále stanoví zákaz eugenických praktik, zejména těch, jejichž cílem je výběr lidských jedinců. Odkaz na eugenické praktiky, zejména ty, jejichž cílem je výběr lidských jedinců, se týká možné organizace a provádění výběrových programů jako sterilizace, nucená těhotenství, nucené etnické sňatky, jinými slovy skutků, které jsou považovány také za mezinárodní zločiny ve smyslu **Statutu mezinárodního trestního soudu, přijatého v Římě dne 17. července 1998**. Článek II-63 Ústavy pro Evropu se od zásad Úmluvy o biomedicíně nikterak neodchyluje ani ve svém, odst. 2, písm. d/, pokud jde o zákaz reprodukčního klonování lidských bytostí. Jiné formy klonování nepovoluje, ale ani nezakazuje. Tato ustanovení proto nebrání zákonodárcům ve členských státech zakázat jakékoliv formy klonování.

Smlouva o Ústavě pro Evropu obsahuje ve směru k trestnímu právu i další podstatná ustanovení. Článek II-67, zakotvující právo na respektování soukromého a rodinného života, má ve vztahu k trestnímu právu značný význam, pokud jde o povinnost zachovávat mlčenlivost, jestliže by mohlo být způsobeno trestní stíhání osobám blízkým. Článek II-68, týkající se ochrany osobních údajů, má značný význam zejména pro registry osob, schopných ohrozit veřejný pořádek či veřejnou bezpečnost. Je třeba zejména upozornit na ustanovení odst. 2 tohoto článku, podle něhož má každý právo nejen na přístup k údajům, ale i na jejich opravu. I když je článek II-68 Ústavy pro Evropu zatím návrhem, platí v současné době ustanovení článku 286 Smlouvy o ES,

¹⁶ Evropský soudní dvůr v právní věci C-377/98 Nizozemsko v. Evropský Parlament a Rada, SbSD 2001, 7079.

¹⁷ Úmluva Rady Evropy č. 164 o lidských právech a o biomedicíně, 96/2001 S.m.s.

podle něhož se od 1. ledna 1999 akty Společenství o ochraně fyzických osob při zpracování osobních údajů a při volném pohybu takových údajů uplatní ve vztahu k institucím, založeným touto smlouvou nebo na jejím základě. Takovými akty jsou v současné době zejména směrnice č. 95/48/ES Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů¹⁸, jakož i nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 45/2001 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství o volném pohybu těchto údajů¹⁹.

4. OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD VE ZVLÁŠTNÍCH OBLASTECH SPOLUPRÁCE VE VĚCECH TRESTNÍCH

Z výše uvedených příkladů ochrany základních práv a svobod podle Ústavy pro Evropu mimo jiné vyplývá, že ochrana základních práv a svobod, relevantních pro oblast spolupráce ve věcech trestních byla v posledních letech usoustavněna zejména judikaturou Evropského soudního dvora. Bylo tomu tak zvláště v případech, kde dochází k prohlubování trestní spolupráce a k harmonizaci skutkových podstat některých trestných činů právem ES a EU²⁰. Tato otázka byla nastolena s přijetím Smlouvy o Evropské unii v roce 1992, s to zejména v souvislosti s kodifikací společného postupu při justiční spolupráci ve věcech trestních. Základní rámec tu vytváří článek 31 Smlouvy o EU, odst. 1, písm e), ve znění Amsterodamské smlouvy roku 1999, podle něhož společný postup při justiční spolupráci ve věcech trestních předpokládá postupné přijetí opatření k zavedení minimálních norem o skutkových podstatách trestných činů a trestech v oblasti organizovaného zločinu, terorismu a obchodu s drogami. Jak však konstatoval Evropský soudní dvůr v již citované právní věci **Donatella Calfa**²¹, postupné přijímání opatření k zavedení minimálních norem o skutkových podstatách trestných činů a trestech v oblasti organizovaného zločinu, terorismu a obchodu s drogami musí až do přijetí společného postupu mezi členskými státy respektovat platné předpisy každého členského státu a nedotknutelnost zásad jednotného vnitřního trhu EU. Přestože členské státy EU jsou schopny se shodnout na kriminalizaci některých druhů jednání, nelze říci, že by existovalo „evropské trestní právo“. Existuje tu spolupráce ve věcech trestních mezi členskými státy EU.

V hmotněprávním smyslu nejde zatím o odstranění stávajících rozdílů v trestněprávní kodifikaci členských států, ale o minimalizaci těchto rozdílů a o sbližování skutkových podstat tam, kde jsou členské státy schopny se dohodnout na kriminaliza-

¹⁸ Úř. věst. L 1995, 281.

¹⁹ Úř. věst. L 2001, 8.

²⁰ Podrobněji k harmonizaci skutkových podstat některých trestných činů srov. např. Tomášek, M., Komunitární a unijní metody harmonizace skutkových podstat některých trestných činů. IN: Tomášek, M., (ed.) Aktuální otázky europeizace trestního práva, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 2/2005 nebo ve sborníku Tomášek, M. (Hrsg.), Grundfragen des europäischen Strafrechts, Prag-Würzburg, 2005.

²¹ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-348/96 Donatella Calfa v. Arios Pagos z 19. ledna 1999, SbSD 1999, 8.

ci některých druhů jednání²². Shody bylo nalezeno zejména v oblasti poškozování finančních zájmů Společenství. V uvedené souvislosti byl koncem devadesátých let zpracován projekt kodifikace „evropského trestního práva“ *Corpus Iuris*, který popsal osm trestných činů, poškozujících finanční zájmy Společenství²³. Následně byl tento výsledný produkt opřipomínkovan a v roce 2000 znovu předložen. Zůstává však spíše v teoretické rovině, i když některé jeho části se začínají naplňovat v praxi²⁴.

4.1 ZÁKLADNÍ PRÁVA A SVOBODY PŘI OCHRANĚ FINANČNÍCH ZÁJMŮ EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

Mezi nejvýraznější patří v tomto ohledu otázka ochrany finančních zájmů ES²⁵. Ochrana finančních zájmů Evropských společenství²⁶ jako důležitý chráněný zájem vyžaduje rovněž účinné nástroje ke svému zajištění. Patří k typickým příkladům spolupráce členských států při potírání trestné činnosti. V dubnu 1999 zřídila Evropská komise podle čl. 218 Smlouvy o ES Úřad pro potírání podvodných jednání OLAF (*Office européen de la lutte antifraude* – OLAF). Do jeho působnosti náleží podíl na boji proti podvodům²⁷, korupci, praní peněz a jiným nezákonným aktivitám, které poškozují finanční zájmy ES. K organizaci tohoto úřadu přijala Komise vnitřní rozhodnutí č. 1999/352 týkající se vnitřní struktury a zásad činnosti OLAF, zejména jeho nezávislosti. OLAF ovšem mohl podle citovaného vnitřního rozhodnutí Komise vykonávat vyšetřovací funkce toliko v rámci Komise a nikoliv vůči jiným orgánům EU a členským státům. K naplnění zásadního cíle tohoto úřadu, totiž konat vyšetřování podvodů proti finančním zájmům Společenství ve všech orgánech a institucích EU a ve členských státech Amsterodamská smlouva, účinná od 1. května 1999 novelizovala ustanovení č. 280 Smlouvy o ES ve smyslu rovných opatření orgánů Společenství a členských států v boji s podvody proti finančním zájmům Společenství. Příslušné nařízení ES 1073/1999 zavázalo v uvedeném směru všechny orgány a instituce přijmout opatření k potírání podvodů proti finančním zájmům Společenství. Kontroly za účelem ochrany finančních zájmů Evropských společenství proti podvodům a jiným nekalým praktikám ve smyslu nařízení Rady ES 2185/96 se provádějí na místě ekonomické činnosti a mají forenzní povahu. Umožňují daleko podrobnější šetření než běžné kontroly například auditu nebo finančních úřadů členských států. Evropská komise je může nařídít i pokud existuje jen podezření z nekalých praktik při nakládání

²² Bernardi, A., *Verso una codificazione penale europea?* Ferrara, 1996, Cadoppi, B., *Towards an European Criminal Law?* European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, The Hague, 1996.

²³ Delmas- Marty, *The implementation of the Corpus Iuris in the Member States*, 2000.

²⁴ Podrobněji Fenyk, J., Kloučková, S., *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*, Praha 2003.

²⁵ Srov. např. Fenyk, J., *Mechanismus ochrany finančních zájmů Evropských společenství v České republice*. IN: Tomášek, M., (ed.) *Aktuální otázky europeizace trestního práva*, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 2/2005 nebo Fenyk, J., Kloučková, S., *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*, Praha 2003.

²⁶ Pod označením „finanční zájmy ES“ je třeba rozumět výdaje a příjmy pocházející z rozpočtů ES, jakož i výdaje a příjmy, které jsou spravovány přímo nebo na základě pravomoci delegované Společenstvím a jeho orgány nebo institucemi. Jedná se zejména o prostředky typu předvstupních fondů (PHARE, SAPARD, ISPA) a povstupních fondů (strukturální fond, fond soudržnosti, sociální fond, atd.).

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

s prostředky z rozpočtu ES. Kontroly jsou prováděny v těsné součinnosti s orgány členského státu, na jehož území kontrola probíhá. Orgány členského státu mají být informovány v náležitém předstihu o účelu kontroly a o jejím právním základu tak, aby mohly kontrolním orgánům poskytnout nezbytnou součinnost. Pokud se kontrolovaný ekonomický subjekt brání, musí členský stát poskytnout přiměřené prostředky, které umožní kontrolním orgánům provádět jejich činnosti. Na závěr kontroly je vypracována zpráva, v níž se zohlední její dopady ve smyslu národního práva příslušného členského státu. Kontrolní zpráva má obsahovat náležitosti obdobných dokumentů ve smyslu správních předpisů příslušného členského státu, včetně důkazů použitelných ve správním nebo v trestním řízení daného členského státu. Pokud je kontrola prováděna v součinnosti s kontrolními orgány členského státu, podepisují kontrolní závěry rovněž kontrolori tohoto členského státu spolu s kontrolory Komise. Ve vztahu k národnímu právu členských států nařízení Rady ES 2185/96 umožňuje zohlednit i postupy národních kontrolních orgánů, nicméně zásadně předpisuje přesně vymezit objekt a cíl kontroly a rozsah kontrolní činnosti v daném ekonomickém subjektu. Kontrolní činnost provádějí na základě daných pravidel náležitě způsobilí kontrolori, což jsou v podstatě jen kontrolori OLAF²⁸. Z toho důvodu také přijetí nařízení 2185/96 předcházela obsáhlá diskuse se členskými státy, kterým se vesměs nelíbila možnost, že kontrolori Komise budou moci volně operovat na celém území EU prakticky mimo vliv členského státu, na jehož území se kontrola provádí²⁹. Praxe však nevyvolala žádné závažné rozpory mezi orgány Společenství a orgány členských států, ale počet uskutečněných kontrol není zatím příliš velký, i když se postupně zvyšoval. Do roku 1999 bylo provedeno pouhých 35 kontrol³⁰ a od té doby byl každoročně zaznamenán asi dvacetiprocentní nárůst ročně.

Z hlediska věcné působnosti může provádět Komise kontroly všude tam, kde jsou rozpočtové prostředky odvozeny z rozpočtů Společenství. Evropský soudní dvůr vložil pojem „finanční zájmy Společenství“ jako finanční zájmy všech subjektů Společenství³¹. Konkrétní posouzení míry podezření je ovšem sporné a může nechávat mnoho ekonomických subjektů v nejistotě. K novému nasměrování příslušných diskusí přispěl Evropský soudní dvůr v rozhodnutí ve věci Evropská centrální banka v. Komise³², kde určil, že rozhodnutí zahájit kontrolu na místě nelze učinit bez důvodného podezření. Ve vztahu se členskými státy vede tato nejasnost často k situacím, že některé informace nejsou pro členské státy dostatečně relevantní pro příslušná podezření, zatímco kontrolori Komise jsou vedeni snahou co nejúčinněji chránit finanční

²⁸ Přípustnost jiných kontrolních orgánů je v praxi problematická. Např. v článku M. Tomáška Zvláštní objekty útoků proti finančním zájmům Evropských společenství, *Trestněprávní revue* č. 1/2005 je řešen vztah k možným specializovaným kontrolorům v oblasti centrálního bankovníctví.

²⁹ Kuhl, H., Spitzer, H., *Die Verordnung Nr. 2185/96 des Rates über die Kontrollbefugnisse der Kommission im Bereich der Betrugsbekämpfung*, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 1998, ss. 37–44.

³⁰ Zpráva o aplikaci nařízení Rady ES č. 2185/96 vztahující se ke kontrolám a prověřování na místě, prováděným Komisí za účelem ochrany finančních zájmů Evropských společenství proti podvodům a jiným nekalým praktikám z 1. 6. 2000.

³¹ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-11/00 Komise ES v. Evropská centrální banka ze dne 10. července 2003 nebo rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-15/00 Komise ES v. Evropská investiční banka.

³² Viz supra.

zájmy ES za každé situace. Na druhé straně dochází k situacím opačným, kdy pouhé předběžné informace od kontrolních orgánů Komise vedou ve členských státech k zahajování soudních řízení, protože kontrola ekonomických subjektů na místě za účelem odhalování podvodů či nekalých praktik proti finančním zájmům Společenství nevylučuje paralelní soudní řízení proti takovému subjektu ve členském státě.

Nařízení Rady ES 2185/96 svěřuje kontrolním orgánům Komise rozsáhlé pravomoci vůči kontrolovaným ekonomickým subjektům, srovnatelné třeba s kontrolními oprávněními v oblasti hospodářské soutěže. Nařízení Rady ES 2185/96 ukládá kontrolovaným subjektům umožnit přístup do místností a na pozemky, k dopravním prostředkům, jakož i na veškerá místa, která jsou spojena s profesní činností. Podmínka profesní činnosti je samozřejmě protikladem k místům užívání pro osobní potřebu a bydlení. Evropský soudní dvůr nevyslovil všeobecný princip nedotknutelnosti obydlí v případech kontroly na místě. Připomíná pouze nutnost dodržet základní práva při ochraně obydlí za možné součinnosti národních orgánů v rámci národních právních předpisů³³. Kontrolní orgány Komise mají stejná práva přístupu ke všem informacím jako orgány členského státu. Mohou tedy shromažďovat obdobně jako národní orgány veškeré dokumenty, včetně dokumentů chráněných, kupříkladu bankovním tajemstvím nebo ochranou osobních údajů. Z povahy věci tedy plyne, že dodržují shodné zásady při nakládání s chráněnými údaji jako analogicky oprávněné orgány členského státu. Práva kontrolovaných subjektů nejsou zřetelně specifikována, s výjimkou práv při ochraně osobních údajů, ale právě na základě srovnatelnosti s kontrolami v oblasti hospodářské soutěže lze tato práva dovodit analogicky z primárního práva i z judikatury Evropského soudního dvora³⁴. Kontrolní činnost musí předně respektovat základní práva kontrolovaných subjektů. Podle ustálené judikatury Evropského soudního dvora je předně třeba klást důraz na ochranu obydlí. Například v rozsudku **Hoechst**³⁵ rozhodl Evropský soudní dvůr, že kontrolní orgány v oblasti hospodářské soutěže jsou povinny aktivně vyhledávat informace s tím že musejí rozlišovat mezi prostorami sloužícími výhradně k podnikání a prostorami sloužícími výhradně k bydlení. Posledně jmenovaná kategorie podléhá režimu ochrany základních práv. Ale ani přístup do obchodních prostor si nemohou kontrolní orgány Komise vynucovat násilím. Pokud se kontrolovaný subjekt brání, požádají kontrolní orgány o součinnost orgány členského státu. Podle judikatury Evropského soudního dvora nemůže ovšem ekonomický subjekt kontrolu na místě odmítnout³⁶.

Kontrolované subjekty mají právo na přítomnost právního zástupce v průběhu kontroly³⁷. Mají právo znát předmět a účel kontroly a v průběhu kontrolní činnosti mají být informováni o hlavních podezřeních, která proti nim existují. Nemají však právo

³³ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C 94/00 *Roquette Frères SA v. Generální ředitel Komise pro hospodářskou soutěž, spotřebitele a potírání podvodů* z 22. 10. 2002, SbSD 2002, I-9011.

³⁴ Zejména rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci 46/87 a 227/88 *Hoechst AG v. Komise* z 21. 9. 1989, SbSD 1989, 2859.

³⁵ Viz supra.

³⁶ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci 374/87 *Orkem v. Komise* z 18. 10. 1989, SbSD 1989, 3283.

³⁷ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci 155/79 *AM & Europe limited v. Komise* z 18. 5. 1982, SbSD 1982, 1585.

být neprodleně informováni o výsledcích kontrolní činnosti³⁸. Kontrolované ekonomické subjekty mají ve stadiu přípravného řízení toliko omezený přístup ke kontrolním spisům. Podle rozhodnutí Soudu první instance v právní věci **Santiago Gomez-Reino**³⁹ není OLAF povinen umožnit kontrolovaným subjektům přístup ke kontrolním protokolům. Toto pojetí se může dostat do protikladu s praxí některých členských států, kde obecně platí, že kontrolované subjekty mají právo na informace o výsledcích kontroly. Podle zásady přednosti evropského práva před právem vnitrostátním však ani v takových členských zemích nelze prolomit mlčenlivost orgánu OLAF vůči kontrolním subjektům ve smyslu komunitárního práva a shora citované judikatury. Kontrolní orgány Komise jsou vázány mlčenlivostí ve věcech, zjištěných při kontrolní činnosti. Dále jsou vázány mlčenlivostí, pokud jde o obchodní tajemství kontrolovaných subjektů, s nímž přišli v průběhu kontrolní činnosti do styku. Porušení mlčenlivosti zakládá osobní odpovědnost kontrolora, který by takovou povinnost porušil. Otázka práv ekonomických subjektů je citlivá ještě z toho důvodu, že výsledky kontrolní činnosti jsou využitelné pro správní či trestní řízení v rámci členského státu, kde se ekonomický subjekt nachází. Ve vztahu k trestnímu řízení je dosti časté, že výsledky kontroly zakládají důvod ke trestnímu stíhání za podvod proti finančním zájmům Evropských společenství. Jestliže kontroloři Komise naopak nezjistí žádné okolnosti, které by mohly vést ke trestnímu stíhání za podvod proti finančním zájmům Evropských společenství, musejí umožnit orgánům členského státu přístup k výsledkům kontroly a umožnit jim zjistit zda nejsou případné důvody k zahájení trestního stíhání podle vnitrostátního práva, například pro daňové úniky apod. Kontrolovaný subjekt se může konečně setkat i s problémy aplikace procesního práva. Kontroloři komise jsou při své činnosti povinni zohledňovat národní procesní předpisy, což rozhodně nelze vykládat tak, že by měly tyto národní předpisy výhradně aplikovat. Otázka vztahu procesních předpisů komunitárních a národních je tak věcí aplikace spíše případ od případu, což v praxi nepřispívá k upevnění právní jistoty kontrolovaných subjektů. K tomu lze připočítat i možnou neznalost národních zvyklostí nebo jazyků ze strany kontrolních orgánů Komise. Nařízení Rady ES 2185/96 neukládá používat při kontrole národní jazyk členského státu. Komise se snaží zmírnit uvedená rizika právní nejistoty kontrolovaných subjektů různými způsoby. Předně se snaží, aby nedocházelo k častému opakování kontrol u jednoho subjektu, a to i kontrol z různých pozic. Kupříkladu, byla-li nedávno provedena u jednoho subjektu kontrola pro podezření z narušování hospodářské soutěže, snaží se orgány Komise využít kontrolních poznatků i pro případná podezření z porušování finančních zájmů ES a tuto kontrolu neopakovat. Komise ovšem nemůže vyloučit paralelní a opakované kontroly ze strany orgánů členského státu. Praktická zkušenost ukázala, že výkon kontrol ekonomických subjektů na místě pro podezření z útoků proti finančním zájmům Společenství se setkává s menším okruhem konfliktů mezi Komisí a členskými státy než se původně očekávalo. Orgány Komise se snaží respektovat předpisy členských států a členské státy spolupracují tak, jak jim to ukládají obecné principy komunitárního práva, zejména

³⁸ Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci 136/79 National Panasonic v. Komise z 26. 6. 1980, SbSD 1980, 2033.

³⁹ Rozsudek Soudu první instance ES v právní věci T-215/02 Santiago Gomez-Reino.

princip loajality ve smyslu čl. 10 Smlouvy o ES. Ukazují se však jiné problémy, a to především v oblasti dotyku s ochranou základních práv a svobod. EU nemá zatím závazný katalog ochrany základních práv. Bude-li ratifikována Smlouva o Ústavě pro Evropu, pak se takový Charta základních práv EU stane právně závazným dokumentem, což přispěje k větší právní jistotě kontrolovaných subjektů. Další okruh problémů se otevírá ve vztahu realizace výsledků kontrol na místě formou trestního řízení. Větší účinnosti tohoto vztahu by nepochybně napomohl projekt evropského prokurátora, který by stíhal skutky ohrožující finanční zájmy Evropských společenství. První zkušenosti s realizací evropského zatýkacího rozkazu ve členských státech ukazují, že společné instrumenty trestní spolupráce v EU jsou účinným nástrojem k potírání kriminality, společné trestné ve všech členských zemích, k níž útoky proti finančním zájmům ES nepochybně náleží.

4.2 ZÁKLADNÍ PRÁVA A SVOBODY PŘI OCHRANĚ ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ

Nedávná judikatura Evropského soudního dvora přinesla rovněž výraznou formulaci realizace dalšího z fundamentálních práv, jakým je ochrana životního prostředí. Toto právo formuluje článek II-97 Smlouvy o Ústavě pro Evropu tak, že „vysoká úroveň ochrany životního prostředí a zvyšování jeho kvality musejí být začleněny do politik Unie a zajištěny v souladu se zásadou udržitelného rozvoje“. Součástí stávající politiky ES na ochranu životního prostředí tak, jak je formulována v čl. 174–176 Smlouvy o ES je rovněž reakce na znepokojivý růst trestných činů týkajících se životního prostředí tak, že je definován určitý počet trestných činů proti životnímu prostředí, pro které mají členské státy stanovit sankce trestněprávní povahy. Každý členský stát má tedy přijmout nezbytná opatření, aby do svého právního řádu zavedl následující trestné činy proti životnímu prostředí jako úmyslné trestné činy:

- a) vypouštění, emise nebo uvolňování množství látek nebo ionizujícího záření do vzduchu, půdy nebo vody, které způsobují smrt nebo vážná poškození zdraví osob;
- b) protiprávní vypouštění, emise nebo uvolňování množství látek nebo ionizujícího záření do vzduchu, půdy nebo vody, které způsobují nebo mohou způsobit jejich trvalé nebo podstatné zhoršení nebo smrt nebo vážné poškození zdraví kterékoli osoby anebo podstatné poškození chráněných památek a jiných chráněných objektů, majetku a zdraví zvířat nebo rostlin;
- c) protiprávní nakládání s odpady, jejich zpracování, ukládání, přeprava, vývoz a dovoz, včetně nebezpečných odpadů, které způsobují nebo mohou způsobit smrt nebo vážné poškození zdraví kterékoli osoby anebo podstatné zhoršení kvality vzduchu, půdy a vody a zdraví zvířat anebo rostlin;
- d) protiprávní provozování továrny, v níž je prováděna nebezpečná činnost, která způsobuje nebo může způsobit mimo továrnu smrt nebo vážné poškození zdraví kterékoli osoby anebo podstatné zhoršení kvality vzduchu, půdy a vody a zdraví zvířat anebo rostlin;
- e) protiprávní výroba, zpracování, ukládání, použití, doprava, vývoz nebo dovoz jaderných materiálů nebo jiných nebezpečných radioaktivních látek, které způsobují

nebo mohou způsobit smrt nebo vážné poškození zdraví kterékoli osoby anebo podstatné zhoršení kvality vzduchu, půdy a vody a zdraví zvířat anebo rostlin;

- f) protiprávní držení, odchyt, poškozování a usmrcování chráněných druhů volně žijící zvěře a planě rostoucích rostlin nebo obchodování s nimi či s jejich částmi, alespoň jsou-li podle vnitrostátních právních předpisů ohroženy vymizením;
- g) protiprávní obchod s látkami poškozujícími ozón.

Kromě toho mají členské státy přijmout nezbytná opatření k zavedení shora vyjmenovaných trestných činů, jsou-li spáchány z nedbalosti nebo alespoň z hrubé nedbalosti a jsou-li spáchány v účastenství. V uvedené souvislosti se předpokládá též odpovědnost právnických osob za jednání nebo opominutí definuje sankce, které jim mají být uloženy a které „zahrnují pokuty trestní nebo jiné povahy a mohou zahrnovat i jiné sankce“.

Tyto povinnosti byly členským státům EU uloženy v rámci třetího pilíře EU – spolupráce ve věcech justičních a trestních, a to **Rámcovým rozhodnutím Rady 2003/80/JVV ze dne 27. ledna 2003 o trestněprávní ochraně životního prostředí**⁴⁰. Rámcová rozhodnutí, jako jeden z aktů sekundárního unijního práva jsou běžně považována za základní nástroj minimální harmonizace skutkových podstat trestných činů v rámci třetího pilíře EU, tedy za jeden z nejvýznamnějších instrumentů europeizace trestního práva⁴¹. Rámcová rozhodnutí přijímá Rada EU podle čl. 34, písm. c) Smlouvy o EU jednomyslně, a to za účelem sblížení zákonů a jiných předpisů členských států. Je potom na členských státech, jakou formu implementace rámcových rozhodnutí do svých právních řádů zvolí. Rámcová rozhodnutí, jakožto akty III. pilíře EU, jsou stejně jako směrnice, jakožto akty I. pilíře EU, určena členským státům a stejně jako směrnice zavazují členské státy co do výsledku, jehož má být dosaženo. Na rozdíl od směrnic nejsou ovšem rámcová rozhodnutí akty nadnárodními, nýbrž mezivládními. Nelze z nich tedy, například na rozdíl od směrnic či nařízení, vynucovat přímý účinek, kupříkladu formou občanskoprávní odpovědnosti. Evropský soudní dvůr může podle čl. 35 Smlouvy o EU, odst. 1 rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se platnosti a výkladu rámcových rozhodnutí. Evropský soudní dvůr může rovněž podle čl. 35 Smlouvy o EU, odst. 6 přezkoumat právnost rámcových rozhodnutí na základě žalob, podaných členskými státy nebo Komisí pro nepřislušnost, porušení podstatných procedurálních náležitostí, porušení Smlouvy o EU nebo právní normy vydané k jejímu provedení anebo pro zneužití pravomoci.

Uvedené rámcové rozhodnutí bylo ovšem napadeno žalobou na neplatnost ze strany Evropské komise a Evropský soudní dvůr rozhodl o jeho zrušení rozsudkem **Evropská komise v. Rada**⁴², kde mimo jiné uvedl celou řadu právních argumentů k formulaci obsahu a rozsahu práva ochrany životního prostředí. Hlavní výhrada Evropské komise proti napadenému rámcovému rozhodnutí směřovala proti jeho právnímu základu, na němž Rámcové rozhodnutí ukládá povinnost stanovit trestní sankce proti

⁴⁰ Úř. věst. 2003, L 29, s. 55.

⁴¹ Podrobněji k problémům europeizace trestního práva srov. např. Tomášek, M., Komunitární a unijní metody harmonizace skutkových podstat některých trestných činů. IN: Tomášek, M., (ed.), Aktuální otázky europeizace trestního práva, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 2/2005.

⁴² Rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C – 176/03 Evropská komise v. Rada ze 13. září 2005, SbSD.

pachatelům trestných činů, týkajících se životního prostředí. Podle Komise totiž správný právní základ nespočívá ve třetím pilíři EU, jehož je Rámcové rozhodnutí aktem, nýbrž v pilíři prvním, jehož nástrojem by měl být akt práva ES. Podle Komise je náležitým právním základem čl. 175 odst. 1 Smlouvy o ES. V tomto směru předložila Evropská komise už v roce 2001 příslušný návrh směrnice ES⁴³, který je založen na uvedeném článku a který ve své příloze uvádí akty práva Společenství, kterých se týkají jednání, která jsou trestnými činy. Abstraktněji řečeno, byla Evropská komise právního názoru, že europeizace trestných činů v oblasti životního prostředí lze lépe dosáhnout aktem komunitárním než unijním, neboť chráněný zájem – ochrana životního prostředí – vyplývá v tomto případě ze Smlouvy o ES, nikoliv ze Smlouvy o EU, tedy z práva komunitárního, nikoliv unijního. Z praktického hlediska je jistě výhodou, že akty prvního pilíře jsou přijímány většinou kvalifikovanou, nikoliv jednomyslně, jako je tomu v případě aktů pilíře třetího⁴⁴. Zásadní teoretickou otázkou ovšem zůstává, zda označení trestnosti některých jednání normou komunitárního práva neznamená popření principu podle něhož není trestní právo odevzdanou pravomocí a Evropská společnost získala jen tolik oprávnění, kolik jim členské státy předaly příslušnými mezinárodními smlouvami, a proto při své činnosti musela a musejí respektovat vztahy svrchované rovnosti s členskými státy jako nevyhnutelný důsledek mezinárodněprávní subjektivity všech zainteresovaných subjektů, včetně suverenity těchto členských států vykonávat trestní jurisdikci na svém území. Komise ve své argumentaci k žalobě ovšem netvrdila, že by měla existovat pravomoc Společenství v oblasti trestního práva. S odvoláním na článek 175 Smlouvy o ES nicméně vyjádřila právní názor, že Společenství má pravomoc uložit členským státům povinnost stanovit trestní sankce v případě trestných činů proti právním předpisům Společenství v oblasti ochrany životního prostředí, pokud bude mít za to, že je to nezbytný prostředek pro zajištění účinnosti těchto právních předpisů. Sbližování vnitrostátních trestněprávních předpisů, zvláště znaků skutkových podstat trestných činů týkajících se životního prostředí a za které je možno uložit trestní sankce, je považováno za nástroj ve službě dotčené politiky Společenství. Na podporu svých argumentů Komise uvedla vícero nařízení přijatých v oblasti politiky rybolovu a dopravy, kde se členským státům ukládá jednat trestněprávní cestou nebo kde se zavádí omezení typu sankcí, které mohou členské státy uvalit. Kromě toho Evropská komise poukázala na směrnice proti praní peněz⁴⁵, které posloužily za základ vymezení skutkových podstat jednání, směřujících k legalizaci výnosů z trestné činnosti tak, a to normou prvního pilíře, čili práva komunitárního, takže vlastně vně pravomocí ES vůči trestnímu právu⁴⁶. I když v prejudikatuře Evropského soudního dvora nelze nalézt příslušný precedens, je možné se odvolat na preju-

⁴³ Úř. věst. 2001, C 180, s. 238.

⁴⁴ Podrobněji k vztahům prvního a třetího pilíře EU srov. např. Tomášek, M., Vytýčování hranic prvního a třetího pilíře EU, Právník č. 7/2005.

⁴⁵ Směrnice Rady ES z 10. června 1991 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz č. 91/308/EHS ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady EU ze 4. prosince 2001, kterou se mění a doplňuje Rady ES č. 91/308/EHS o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz č. 2001/97/ES.

⁴⁶ Podrobněji ke vlivu těchto směrnic na europeizaci trestního práva např. Tomášek, M., Komunitární dimenze skutkové podstaty trestného činu legalizace výnosů z trestné činnosti (§ 252a trestního zákona), Trestní právo č. 2/2004.

dikaturu aplikující takové základní zásady evropského práva jako je loajalita, efektivita nebo ekvivalence⁴⁷.

Protiargumentace Rady EU byla postavena na otázce pravomocí Společenství, resp. Unie ve věcech trestních. Rada namítala, že Smlouva o Evropské unii věnuje specifickou hlavu soudní spolupráci v trestních věcech (články 29, 30 a 31 písm. e) Smlouvy o EU), kde se Evropské unii výslovně světuje pravomoc v oblasti trestního práva, zvláště pokud jde o vymezení znaků skutkových podstat trestných činů a použitelných trestů. Postoj Komise je tedy dle názoru Rady paradoxní, protože znamená jednak mít za to, že autoři Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o ES zamýšleli světit implicitně Společenství trestněprávní pravomoc, a jednak nebrat v úvahu, že titíž autoři takovou pravomoc výslovně světili Evropské unii. Podle Rady Evropský soudní dvůr nikdy předtím neuložil členským státům přijmout trestní sankce. Podle judikatury Evropského soudního dvora členským státům jistě přísluší dbát, aby porušení práva Společenství bylo sankcionováno za obdobných hmotněprávních a procesních podmínek, jako jsou ty, které jsou použitelné v případech porušení vnitrostátního práva podobné povahy a podobného významu, přičemž sankce musí být krom toho účinná, odrazující a přiměřená porušení práva. Nadto mají vnitrostátní orgány vůči porušení práva Společenství postupovat se stejnou důsledností jako v případech uplatňování odpovídajících vnitrostátních právních předpisů⁴⁸. Soudní dvůr však ani explicitně, ani implicitně nerozhodl, že Společenství má pravomoc pro sbližování trestněprávních pravidel použitelných v členských státech. Naopak měl podle názoru Rady za to, že volba sankcí přísluší členským státům. Pokud kdy právtvůrce Společenství ve výjimečných případech upřesnil, že členské státy zahájí trestněprávní nebo správní stíhání, omezil se vždy na ozřejnění volby, která se jim každopádně nabízela. Různé akty sekundárního práva přejímají tradiční formulaci, podle které je třeba stanovit „účinné, přiměřené a odrazující sankce“, aniž by však zpochybňovaly možnost členských států volit mezi správní a trestněprávní cestou. Například v oblasti ochrany proti padělání eura⁴⁹ Rada oddělila trestněprávní část od Nařízení Rady č. ES 1338/2001, kterým se stanoví opatření, nezbytná k ochraně eura proti padělání a odkázala ji na rámcové rozhodnutí Rady 2000/383/JVV ze dne 29. května 2000 o zvýšené ochraně trestními a jinými sankcemi proti padělání ve spojitosti se zaváděním eura⁵⁰. V daném případě se podle Rady rámcové rozhodnutí s ohledem jak na svůj účel, tak na svůj obsah týkalo sbližování trestního práva. Pouhá skutečnost, že směřuje k boji proti trestným činům týkajícím se životního prostředí, není té povahy, aby založila pravomoc Společenství. Toto rozhodnutí ve skutečnosti doplňuje právo Společenství v oblasti ochrany životního prostředí.

V dané věci Evropský soudní dvůr rozhodl napadené rámcové rozhodnutí zrušit. V odůvodnění se opřel zejména o právní názor, že rámcové rozhodnutí tím, že zasa-

⁴⁷ Evropský soudní dvůr v právní věci 50/76, Amsterdam Bulb ze dne 2. února 1977, SbSD 1977 s. 137, v právní C-186/98, Nunes a de Matos ze dne 8. července 1999, SbSD 1999. I-4883 nebo v právní věci C-2/88 12 Zwartveld ze dne 13. července 1990, SbSD 1990. I-3365 apod.

⁴⁸ Viz zejména rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci 68/88, Komise v. Řecko ze dne 21. září 1989.

⁴⁹ Podrobněji viz např. Tomášek, M., Trestněprávní ochrana peněz a princip evropské teritoriality (na okraj § 143 tr. zák.), Trestní právo č. 5/2004.

⁵⁰ Úř. věst. 2000 L 140, s. 1.

huje do pravomocí v oblasti životního prostředí, které článek 175 Smlouvy o ES svěřuje Společenství ve svém celku porušuje článek 47 Smlouvy o EU, podle něhož žádné ustanovení Smlouvy o ES nemůže být dotčeno ustanoveními Smlouvy o Evropské unii. V tomto ohledu je nesporné, že ochrana životního prostředí je jedním z hlavních cílů Společenství⁵¹. Články 174 – 176 Smlouvy o ES představují v zásadě rámec, ve kterém musí být prováděna politika Společenství v oblasti životního prostředí. Zvláště čl. 174 odst. 1 Smlouvy o ES uvádí cíle činnosti Společenství v oblasti životního prostředí a článek 175 Smlouvy o ES vymezuje postupy pro dosažení těchto cílů. Pravomoc Společenství je obecně vykonávána postupem, stanoveným v článku 251 Smlouvy o ES, po konzultaci s Hospodářským a sociálním výborem a s Výborem regionů. Pokud však jde o některé oblasti uvedené v čl. 175 odst. 2 Smlouvy o ES, rozhoduje pouze Rada jednomyslně na návrh Evropské komise a po konzultaci s Evropským parlamentem a s oběma výše uvedenými institucemi. Jak již Soudní dvůr rozhodl dříve a v jiných věcech, předpokládají opatření uvedená u všech tří odrážek čl. 175 odst. 2 prvního pododstavce Smlouvy o ES zásah orgánů Společenství do oblastí, jako je daňová politika, politika energie nebo politika územního plánování, ve kterých vně politiky životního prostředí Společenství buď Společenství nemají zákonodárnou pravomoc, nebo je požadována jednomyslnost uvnitř Rady⁵². Uvedenými právními větvemi ovšem Evropský soudní dvůr nikterak nezpochybnil a v odůvodnění rozsudku Evropská komise v. Rada to také výslovně uvedl, že trestněprávní předpisy stejně jako jako trestněprocesní pravidla nejsou v pravomoci Společenství, což podložil i odkazy na svoji nejdůležitější prejudikaturu⁵³. Z ní vyplývá, že trestní právo a trestní řízení jsou oblasti, které v zásadě zůstávají v pravomoci členských států. Z této konstantní judikatury je však také zřejmé, že komunitární právo stanoví určité hranice v této oblasti s ohledem na kontrolní opatření třeba ve spojení s volným pohybem zboží a osob. Administrativní opatření a sankce nesmějí jít za rámec toho, co je nezbytně nutné. Kontrolní postupy nesmějí být chápány tak, aby omezily svobody zaručené smlouvou a nesmějí mít za následek sankce, které jsou nepřiměřeně přísné ve srovnání se závažností protiprávního jednání do té míry, že by se staly překážkou výkonu těchto svobod⁵⁴. K zásahům do trestního práva lze však členské státy zavázat i akty Společenství, přesněji řečeno směrnicemi, a to nepřímo, pokud se týkají zájmu, chráněného právem Společenství, kupříkladu ochrany finančních zájmů ES, ale i ochrany životního prostředí.

Na druhé straně dlouhodobě existují i další oblasti trestní spolupráce a „europeizace“ trestního práva členských států, jež jsou postaveny na zásadách práva komunitárního. V souladu s ustanovením čl. 280 Smlouvy o založení ES je to zejména společná odpovědnost mezi Společenstvím a členskými státy při ochraně finančních zájmů Evropských společenství, kde byl v roce 1999 zřízen při Evropské komisi Evropský úřad

⁵¹ Viz rozsudky v právních věcech 240/83 ADBHU ze dne 7. února 1985 nebo 302/86 Komise v. Dánsko, ze dne 20. září 1988 nebo C-213/96, Outokumpu ze dne 2. dubna 1998.

⁵² Srov. rozsudek Evropského soudního dvora v právní věci C-36/98, Španělsko v. Rada ze dne 30. ledna 2001, SbSD 2001, I-779.

⁵³ Zejména na rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci 208/80, trestní řízení proti Guerino Casati z 11. listopadu 1981, SbSD 1981, 2595.

⁵⁴ Tomášek, M., Existuje „evropské trestní právo“?, Trestněprávní revue č. 5/2004.

pro potírání podvodných jednání (*Office européen de lutte antifraude* – OLAF). Do jeho působnosti náleží podíl na boji proti podvodům, korupci, praní peněz a jiným nezákonným aktivitám, které poškozují finanční zájmy ES⁵⁵. Podle názoru Evropského soudního dvora však z okolnosti, že článek 135 Smlouvy o ES a čl. 280 odst. 4 Smlouvy o ES vyhrazují v oblasti celní spolupráce a boje proti zásahům do finančních zájmů Společenství použití vnitrostátního trestního práva a organizaci soudnictví členským státům, nemůže být vyvozováno, že v rámci provádění politiky životního prostředí musí být odmítnuto jakékoli sblížování trestního práva, a to i tak omezené, jako vyplývá z rámcového rozhodnutí, byť by bylo nezbytné pro zajištění účinnosti práva Společenství.

Popsaná rozhodovací tendence jakoby navazovala na přechod některých oblastí, které byly ještě v maastrichtském znění Smlouvy o EU součástí třetího pilíře EU, do pilíře prvního po účinnosti Amsterodamské smlouvy v roce 1999⁵⁶. Smlouva o ES v amsterodamském znění tak obsahuje hlavu IV o vízových, azylových, přistěhovaleckých a jiných politikách, týkajících se volného pohybu osob, jejíž článek 61 odkazuje rovněž na příslušná ustanovení Smlouvy o EU o spolupráci ve věcech justičních a trestních, tedy třetího pilíře EU. K rozlišení toho, co ještě patří do dimenze komunitární a co již do dimenze unijní výrazně přispívá dikce článku 64 Smlouvy o ES, kde se vymezuje, že příslušná Hlava IV se nedotýká odpovědnosti členských států za udržování práva a pořádku a za zajišťování vnitřní bezpečnosti. Ke komuniarizaci v dané oblasti také nedošlo okamžitě, nýbrž byl to proces postupný, který probíhal ve smyslu článku 67 Smlouvy o ES po celé přechodné období v délce pěti let. Konečně článek 61 písm. a počítá i v rámci prvního pilíře EU s opatřeními k předcházení a potírání závažné trestné činnosti ve smyslu článku 31 Smlouvy o EU. Propojenost článku 61 Smlouvy o ES a článku 31 Smlouvy o EU je tak jedním z důležitých mezníků pro vytyčování hranic mezi prvním a třetím pilířem EU. Článek 31 Smlouvy o EU, odst. 1, písm. e), ve znění Amsterodamské smlouvy roku 1999 vytyčuje hlavní mezníky současných hranic třetího pilíře EU jako spolupráci příslušných ministerstev a soudů v trestním řízení, k čemuž novela čl. 31 Smlouvy o EU Niceskou smlouvou, účinná od 1. února 2003 doplňuje, že se tak má dít prostřednictvím Eurojustu. Dalšími mezníky hranic třetího pilíře EU jsou ve smyslu článku 31 Smlouvy o EU ulehčení extradice mezi členskými státy, zajištění slučitelnosti příslušných předpisů členských států, pokud je to nutné ke zlepšení této spolupráce, předcházení konfliktům mezi členskými státy a postupné přijímání opatření k zavedení minimálních norem, skutkových podstat trestných činů a trestů a v oblasti organizované kriminality, terorismu a obchodu s drogami.

Pro pořádek budiž doplněn další příklad komunitarizace. Kromě matérie hlavy IV Smlouvy o ES o vízových, azylových, přistěhovaleckých a jiných politikách, týkajících se volného pohybu osob, přešla Amsterodamskou smlouvou ze třetího do prvního

⁵⁵ Srov. např. Fenyk, J., Mechanismus ochrany finančních zájmů Evropských společenství v České republice. IN: Tomášek, M., (ed.) Aktuální otázky europeizace trestního práva, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 2/2005 nebo Fenyk, J., Kloučková, S., Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech, Praha 2003.

⁵⁶ Soulier, Le Traité d'Amsterdam et la coopération policière et judiciaire en matière pénale, Revue de science criminelle 1998, 253.

ho pilíře EU též matérie, týkající se Schengenských dohod⁵⁷. Schengenské dohody vytvářely již od poloviny osmdesátých let minulého století prostor bezpečného vnitřního bezhraničního režimu mezi některými členskými státy EU⁵⁸ za současného vytváření jednotného režimu na vnějších hranicích Společenství. Schengenské dohody byly vlastně důsledkem liberalizace volného pohybu osob, který si vyžadoval zavedení rovného standardu ochrany bezpečnosti a pořádku v účastnických státech. Komunitarizace uvedených otázek Amsterodamskou smlouvou znamenala především posílení pravomocí Rady v dané oblasti, směřující k vydávání normativních aktů v oblasti ochrany vnějších hranic nebo policejní spolupráce.

5. OCHRANA PROCESNÍCH PRÁV V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

Přestože se ratifikační proces Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu po neúspěchu referend ve Francii a v Nizozemsku v průběhu roku 2005 v podstatě zastavil, můžeme pozorovat, že orgány EU usilují i jinými prostředky o prosazování těchto principů navrhované Ústavy, které pokládají za nevyhnutelný předpoklad dalšího fungování integrace. Jednou z takových oblastí je spolupráce ve věcech trestních. Spolupráce ve věcech trestních patří podle současné právní úpravy k neodevzaným pravomocím, v jejichž rámci mají členské státy vykonávat trestní suverenitu na svém území. Na rozdíl od dosavadní úpravy počítá Smlouva o Ústavě pro Evropu ve svém článku III-171 s tím, aby v pravomoci EU bylo též přijímání pravidel a postupů k uznání všech druhů rozsudků a soudních rozhodnutí, úprava dalšího vzdělávání soudců, státních zástupců a justičních zaměstnanců, stejně jako přijímání předpisů o minimálním standardu práv jednotlivců v trestním řízení, úprava práv obětí trestných činů a jiných specifických aspektů trestního řízení, stejně jako vydání pravidel o minimálních standardech v oblasti zvláště závažné trestné činnosti, jako např. terorismus, obchodování s lidmi, sexuální vykořisťování žen a dětí apod., včetně počítačové a organizované kriminality.

Listina základních práv EU, přijatá na zasedání Evropské rady v Nice v roce 2000 a její reflexe v návrhu Smlouvy o Ústavě pro Evropu kodifikují základní práva, související se soudním řízením, tedy i s řízením trestním. Hlava VI druhé části Ústavy pro Evropu obsahuje pasáž, souhrnně nazvanou „Soudnictví“, kde jsou deklarována základní procesní práva pro evropský kontext.

5.1 PRÁVO NA SPRÁVEDLIVÝ PROCES

Článek II-107 Ústavy pro Evropu vychází z článku 13 Evropské úmluvy o lidských právech a stanoví, že každý, jehož práva a svobody, zaručené právem Unie byly porušeny má za podmínek stanovených tímto článkem právo na právní ochranu

⁵⁷ Pauknerová, M., Evropské mezinárodní právo soukromé a české právo. IN: České právo na prahu Evropské unie (M. Tomášek, ed.), Acta Universitatis Carolinae – Iuridica, 1–2/2004, str. 133–143.

⁵⁸ Do této mezinárodní spolupráce se postupně zapojilo 13 států, ze starých členských zemí se nezapojily Irsko a Velká Británie a dva nečlenské státy Island a Norsko.

a na spravedlivý proces“. Judikatura Evropského soudního dvora přitom již dříve zaručila právo na účinnou soudní ochranu v právu EU s tím, že se tato obecná zásada právní vztahuje rovněž na členské státy při uplatňování evropského práva⁵⁹. V rozsudku **PIS and Cornwall County Council**⁶⁰ se Evropský soudní dvůr odvolal na příslušné rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku a o několik let později potvrdil význam práva na spravedlivý proces v rozsudku **Baustahlgewebe GmbH**⁶¹. Tyto a další rozsudky Evropského soudního dvora posunuly nazírání na evropské právo jednoznačně směrem k posílení jeho lidskoprávní dimenze ve všech oblastech, včetně oblasti europeizace trestního práva. Tento posun evropského práva je přímo úměrný posilování občanského prvku v evropském právu, jehož jsme svědky zejména po zavedení kategorie občanství EU počátkem devadesátých let. Tak, jak se evropský občan pohybuje po území členských států, naráží na řadu situací, původně evropským právem nepředvídaným, kupříkladu v oblasti lidských práv, ale i v oblasti trestního práva. Tomu odpovídal i vývoj primárního práva – zakotvení spolupráce ve věcech trestních do Smlouvy o EU v roce 1992 Maastrichtskou smlouvou a prohloubení tohoto třetího pilíře EU Amsterodamskou smlouvou v roce 1999. Také judikatura razí od konce 90. let stále ve větší míře zásadu, že lidská práva jsou v rovnováze s právy ekonomickými. Kupříkladu v rozsudku **Omega Spielhallen und Automatenaufsellungs GmbH**⁶² došel Evropský soudní dvůr k názoru, že lidská práva by měla mít přednost před právy ekonomickými. Také rámcová rozhodnutí EU musejí být vykládána tak, aby byla dodržena základní práva, včetně práva na spravedlivý proces.

S aplikací práva na spravedlivý proces souvisejí i druhý a třetí odstavec článku II-107 Ústavy pro Evropu, a to právo na zákonného soudce, právo na obhajobu a právo na bezplatnou právní pomoc v případech potřeby. Posledně jmenované právo deklaroval již dříve Evropský soudní dvůr v právní věci **Airey**⁶³ tak, že právní pomoc by měla být poskytnuta v případech, kdy by její neexistence znemožnila zajistit účinnou právní ochranu.

5.2 OCHRANA PRÁV OBĚTÍ TRESTNÝCH ČINŮ

S ustanoveními článku II-107 Ústavy pro Evropu souvisí i ochrana práv obětí trestných činů, deklarovaná též v článku III-171 Ústavy pro Evropu. Aspektem ochrany procesních práv obětí trestných činů se Evropský soudní dvůr zabýval už v dávném rozsudku věci **Cowan**⁶⁴. Předmětem předběžné otázky byly podmínky, za jakých lze poskytnout odškodnění obětem trestných činů z jiného členského státu. Francie odmítala poskytnout odškodnění britskému státnímu občanu, který byl v době svého turistického zájezdu do Paříže napaden a těžce zraněn. Podle francouzského

⁵⁹ Evropský soudní dvůr v právních věcech 222/84 Johnson ze dne 15. května 1984, SbSD 1984 s. 1651, C-222/86 Heylens ze dne 15. října 1987, SbSD 1987, s. 1097 a C-97/91 Borelli ze dne 3. prosince 1992, sbSD 1992, I-6313.

⁶⁰ Evropský soudní dvůr v právní věci C-13/94, PIS and Cornwall County Council z 30. dubna 1996.

⁶¹ Evropský soudní dvůr v právní věci C-185/95, Baustahlgewebe GmbH ze 17. prosince 1998.

⁶² Evropský soudní dvůr v právní věci C-36-02, Omega Spielhallen und Automatenaufsellungs GmbH, ze 14. října 2004.

⁶³ Evropský soudní dvůr v právní věci Airey ze dne 9. října 1979, SbSD 1979, A 32, 11.

⁶⁴ Evropský soudní dvůr v právní věci 186/87, Ian William Cowan v. Trésor public, SbSD 1989, str. 195.

trestního řádu mohli poškození požadovat odškodné na francouzském státu za předpokladu, že nebyl zjištěn pachatel. Cizinci mohli takové odškodné požadovat jen tehdy, pokud mezi Francií a státem původu poškozeného existovala při odškodňování poškozených vzájemnost. Evropský soudní dvůr v této věci konstatoval, že *trestní právo a trestní řízení je v působnosti členských států Společenství, avšak tato působnost členských států je omezena. Výkon trestní jurisdikce členského státu nesmí vést k diskriminaci podle státní příslušnosti k jinému členskému státu a nesmí omezovat základní svobody, zaručené komunitárním právem*. Podle názoru soudu vykonával v tomto případě poškozený Cowan své právo požívat volného pohybu služeb tím, že pobýval jako turista v Paříži, kde tyto služby využíval. V souvislosti s výkonem tohoto práva utrpěl újmu. Jestliže francouzské trestní právo přiznává v takových případech poškozeným právo na náhradu škody, nemůže tak činit selektivně podle poměru vzájemnosti k jiným státům, ale musí postupovat nediskriminačně vůči vlastním občanům jako vůči občanům jiných členských států ES. Trestní právo nelze aplikovat bez ohledu na výkon základních svobod, zaručených Smlouvou o ES. Přestože kontext rozhodnutí ve věci Cowan směřoval ke vztahu trestního práva a výkonu základních tržních svobod ES, je vhodné konstatovat, že položil základ unijního nazírání na ochranu práv obětí trestných činů.

Za průlomový rozsudek, vztahující se k ochraně práv obětí trestných činů je považován rozsudek **Pupino**⁶⁵ z roku 2005. Předmětem rozhodování Evropského soudního dvora ve věci Pupino bylo rozhodnutí o předběžné otázce ve věci se týká výkladu článků 2, 3 a 8 rámcového rozhodnutí Rady 2001/220/JVV ze dne 15. března 2001 o postavení obětí v rámci trestních řízení⁶⁶. Tato žádost byla podána v rámci trestního řízení zahájeného proti Marii Pupino, učitelce v mateřské škole, obviněné z ublížení na zdraví žáků v rozhodné době mladších pěti let. Podle článku 2 tohoto rámcového rozhodnutí zaručí každý členský stát obětem ve svém trestněprávním systému skutečnou a přiměřenou úlohu. Bude nadále usilovat o to, aby obětem v průběhu řízení zaručil zacházení náležitě respektující jejich osobní důstojnost, a uznává práva a oprávněné zájmy obětí, zejména v rámci trestního řízení. Každý členský stát zajistí, aby s oběťmi, jež jsou zvláště ohrožené, bylo zacházeno zvláštním způsobem, který co nejlépe odpovídá jejich situaci. Podle článku 3 tohoto rámcového rozhodnutí každý členský stát zaručí, aby oběti mohly být v průběhu řízení vyslechnuty a mohly poskytovat důkazy. Každý členský stát také přijme vhodná opatření, aby jeho orgány vyslyšely oběti pouze v míře nezbytné pro účely trestního řízení. Článek 8 jmenovaného rámcového rozhodnutí stanoví, že je-li nezbytné chránit oběti, zejména ty nejohroženější, před následky jejich výpovědí při veřejném soudním jednání, zajistí každý členský stát, aby mohly na základě soudního rozhodnutí svědčit za podmínek umožňujících dosažení tohoto cíle, a to všemi vhodnými prostředky slučitelnými s jeho základními právními zásadami. Podstatou předběžné otázky bylo, zda články 2, 3 a čl. 8 odst. 4 rámcového rozhodnutí musejí být vykládány v tom smyslu, že vnitrostátní soud musí mít možnost umožnit dětem nízkého věku, které tvrdí, že byly oběťmi špatného za-

⁶⁵ Evropský soudní dvůr v právní věci C-105/03 Tribunale di Firenze v. Maria Pupino ze dne 16. června 2005.

⁶⁶ Úř. věst. 2001 L 82, s. 1.

cházení, učinit výpověď za podmínek umožňujících jim zaručit přiměřenou úroveň ochrany, mimo veřejné soudní jednání a před jeho konáním. Článek 2 a čl. 8 odst. 4 citovaného rámcového rozhodnutí ukládají každému členskému státu povinnost usilovat o to, aby obětem v průběhu řízení zaručily zacházení náležitě respektující jejich osobní důstojnost, dbát na to, aby s oběťmi, jež jsou zvláště ohrožené, bylo zacházeno zvláštním způsobem, který co nejlépe odpovídá jejich situaci, a zaručit, je-li nezbytné chránit oběti, zejména ty nejohroženější, před následky jejich výpovědi při veřejném soudním jednání, aby mohly na základě soudního rozhodnutí svědčit za podmínek umožňujících dosažení tohoto cíle, a to všemi vhodnými prostředky slučitelnými s jejich základními právními zásadami. Žádné ze tří ustanovení rámcového rozhodnutí uvedených předkládajícím soudcem nestanoví konkrétní podmínky provádění cílů, které stanoví. Ty spočívají především v tom, aby bylo se zvláště ohroženými oběťmi „zacházeno zvláštním způsobem, který co nejlépe odpovídá jejich situaci“, jakož i aby svědčily za zvláštních „podmínek“, tak aby bylo všem obětem zaručeno zacházení „náležitě respektující jejich osobní důstojnost“, možnost být vyslechnut a „poskytnout důkazy“ a aby tyto oběti byly „vyslýchány pouze v míře nezbytné pro účely trestního řízení“. Za těchto podmínek uskutečňování cílů sledovaných výše uvedenými ustanoveními rámcového rozhodnutí vyžaduje, aby měl vnitrostátní soud možnost v případě obětí zvláště ohrožených použít zvláštní postup, jako je řízení k předběžnému provedení důkazů mimo hlavní líčení, upravený v právu členského státu, jakož i zvláštní podmínky výpovědi, rovněž stanovené, pokud tento postup odpovídá lépe situaci těchto obětí a je nutno ho použít, aby bylo zabráněno ztrátě důkazních materiálů, aby bylo opakování výslechů sníženo na minimum a aby bylo zabráněno škodlivým následkům pro uvedené oběti v důsledku jejich výpovědi při veřejném soudním jednání.

5.3 PRESUMPCE NEVINY A PRÁVO NA OBHAJOBU

Článek II-108 Ústavy pro Evropu zaručuje každému obviněnému, aby byl považován za nevinného, dokud jeho vina nebyla zákonným způsobem prokázána a dále mu zaručuje respektování práv na obhajobu. Již dřívější judikatura Evropského soudního dvora potvrdila v této souvislosti řadu práv, nezbytných pro trestní řízení, kupříkladu právo nesvědčit ve svůj neprospěch nebo právo stran vyjádřit se k důkazům. Pokud jde o **právo nesvědčit ve svůj neprospěch**, byl to zejména rozsudek Evropského soudního dvora ve věci **Orkem**⁶⁷ a **Solvay**⁶⁸. Skutkovou podstatou případu Orkem bylo vyšetřování podezření, že tato společnost se podílela na nedovolených dohodách a na nedovoleném jednání ve shodě, čímž měla porušit pravidla hospodářské soutěže. Evropská komise nařídila příslušná podezření vyšetřit. Součástí vyšetřování mělo být i získání informací od pracovníků společnosti a právní podstatou řízení před Evropským soudním dvorem byla následně otázka, zda mohou být pracovníci společnosti nuceni k podání informací vyšetřujícím orgánům. Evropský soudní dvůr v této otázce rozhodl, že vyšetřovací orgány Evropské komise nesmějí nutit pracovníky společnosti k podání informací, které by směřovaly v jejich neprospěch. Pokud jde

⁶⁷ Evropský soudní dvůr v právní věci 374/87, *Orkem v. Komise* ze dne 18. října 1989.

⁶⁸ Evropský soudní dvůr v právní věci 27/88, *Solvay and Cie v. Komise* ze dne 18. října 1989.

o **právo stran vyjádřit se k důkazům**, je to předně rozsudek Evropského soudního dvora ve věci **Emesa Sugar**⁶⁹, kde byla připomenuta tato základní procesní zásada.

5.4 ZÁKAZ ZPĚTNÉHO PŮSOBNÍ TRESTNÍCH ZÁKONŮ A TRESTŮ

Podle článku II-109 Ústavy pro Evropu přebírá tradiční **zásadu zákazu retroaktivity**, tedy pravidlo, že trestní zákony a tresty nelze aplikovat zpětně. Dlužno podtrhnout, že zásada zpětnosti je evropským právem vyloučena, a to nejen ve vztahu k trestnímu právu. Jak konstatoval například Evropský soudní dvůr v právní věci **Friedrich Stefan**⁷⁰, ustanovení evropského práva nemohou působit zpětně. Kupříkladu v souvislosti s přípravou vstupu České republiky do Evropské unie se ocitla na stole pochopitelně také otázka, zda mohou tzv. „Benešovy dekrety“ zakládat překážku našeho přistoupení. Na žádost zahraničně-politického výboru Evropského parlamentu vypracovali na podzim 2002 tři odborníci Ulf Bernitz, Jochen Frowein⁷¹ a Lord Kingsland zprávy o slučitelnosti dekretů prezidenta republiky s právem ES. Jochen Frowein i Lord Kingsland se v závěrech svých posudků shodli, že tzv. „Benešovy dekrety“ nejsou v kontextu přistoupení k EU relevantní⁷². Ulf Bernitz vyjádřil jisté pochybnosti o způsobu aplikace těchto dekretů s tím, že se mohla dotknout i nevinných lidí a s tím, že mohlo docházet k jistým excesům. Všechny zprávy se ovšem shodně opírají o skutečnost, že evropské právo nemá retroaktivní účinek a že je nelze aplikovat na právní vztahy před vznikem tohoto samostatného právního řádu. Dovolávat se práv, zaručených evropským právem, zejména zákazem diskriminace podle čl. 12 Smlouvy o ES lze jediné v rámci členství příslušného státu v EU⁷³.

Odstavec 3 článku II-109 Ústavy pro Evropu přejímá obecnou **zásadu přiměřenosti mezi trestnými činy a tresty** tak, jak je zakotvena ve společných ústavních tradicích členských států a v judikatuře Evropského soudního dvora. Lze soudit, že dodržování této zásady může značnou měrou přispět také **eurokonformní výklad**, který se prosadil i v oblasti trestního práva. Vnitrostátní soud je proto vždy povinen vzít v úvahu všechna pravidla vnitrostátního práva a vykládat je v co největším možném rozsahu ve světle znění, jakož i účelu uvedeného rámcového rozhodnutí. Na tomto místě budiž znovu připomenut rozsudek Pupino, kterým Evropský soudní dvůr deklaroval nadřazenost evropského práva také v oblasti justice a vnitra tak, že Evropský soudní dvůr bude do budoucna kontrolovat dodržování základních práv v oblasti spo-

⁶⁹ Evropský soudní dvůr v právní věci C-17/98, *Emesa Sugar v. Abiba* ze dne 4. února 2000.

⁷⁰ Rozhodnutí Evropského soudního dvora v právní věci C-464/98 *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v. Friedrich Stefan*, SbSD 2001, I, 173.

⁷¹ Zpráva prof. Jochena Froweina k otázce tzv. Benešových dekretů z 12. září 2002.

⁷² Např. prof. Dieter Blumewitz, Gutachten (Stellungnahme) zum Frowein Gutachten, 21. 10. 2002 nebo Tomášek, M., *Evropské právo a majetkové nároky z tzv. „Benešových dekretů“*, Právník č. 7/2004.

⁷³ Bylo by zcela v rozporu s elementárními demokratickými zásadami práva aplikovat jakýkoliv právní řád zpětně, což přirozeně platí i pro právní řád komunitární. Evropské právo tak nemůže mít a nemá retroaktivní účinek. Nelze je tedy aplikovat na právní vztahy před rokem 1958. Jestliže tedy článek 12 Smlouvy o ES zakazuje diskriminaci podle státní příslušnosti, rozumí se tím zákaz diskriminace mezi státními příslušníky šesti zemí EHS, počínaje rokem 1958. Vstupem každého dalšího evropského státu do Společenství se tento zákaz diskriminace následně rozšiřoval ve prospěch státních příslušníků každého nového členského státu, kupříkladu od 1. ledna 1995 ve prospěch státních příslušníků Rakouska. Aplikovat v tomto smyslu evropské právo na tzv. „Benešovy dekrety“ je proto stejně absurdní, jako aplikovat evropské právo na vysídlování Čechů po záboru pohraničí Německem na podzim 1938.

lupráce členských států ve věcech trestních. Tento rozsudek se ovšem nesetkal s velkým pochopením ve všech členských státech EU. O měsíc později, v červenci 2005 rozhodl německý Spolkový ústavní soud, že v případě nedostatečné ochrany základních práv nebude evropské právo aplikovat, když zrušil německý zákon o evropském zatýkacím rozkazu a ignoroval tak názor Evropského soudního dvora ve věci Pupino. Jak potvrdil Evropský soudní dvůr v rozsudku Pupino, tzv. „eurokonformní výklad“ musí zohledňovat nejen normy práva ES – prvního pilíře, ale též normy práva EU, tedy pilíře třetího. Tento eurokonformní výklad může tak ovlivnit i harmonizaci trestního práva napříč EU. Jelikož zůstává trestní právo ve všech členských státech ve své podstatě mimo proces harmonizace s komunitárním právem, jde o možnosti promítání norem ES i do některých oblastí práva trestního. Jak konstatoval Evropský soudní dvůr ve svém rozhodnutí ve věci **Marleasing**⁷⁴, předmětem konformního výkladu národního práva je rozhodující úsek národního práva, který se srovnává se směrnicemi ES. V duchu rozsudku Pupino lze tento úsek rozšířit i na prostor, kde dochází ke srovnávání s rámcovými rozhodnutími EU. Zásadu práva na spravedlivý proces, vyvinutou již dříve judikaturou Evropského soudního dvora tak Ústava pro Evropu pouze přesně fixuje s tím, že nedochází ke změně pravidel dosavadního soudního přezkumu v Unii a s tím, že se tato zásada vztahuje na orgány Unie a členských států, provádějí-li právo Unie, a to v rozsahu veškerých práv, evropským právem zaručených. Zásada konformního výkladu se podle názoru Evropského soudního dvora vztahuje tedy i na rámcová rozhodnutí přijatá v rámci hlavy VI Smlouvy o Evropské unii. Při uplatňování vnitrostátního práva je předkládající soud povolán k jeho výkladu povinen v co největším možném rozsahu vnitrostátní právo vykládat ve světle znění a účelu rámcového rozhodnutí, aby byl dosažen výsledek, který rámcové rozhodnutí sleduje, a dosažen tak soulad s čl. 34 odst. 2 písm. b) EU. Je třeba nicméně poukázat na to, že povinnost vnitrostátního soudce přihlídnout k obsahu rámcového rozhodnutí, vykládá-li relevantní pravidla svého vnitrostátního práva, nachází své meze v obecných právních zásadách, a zejména v zásadách právní jistoty a zákazu zpětné účinnosti. Tyto zásady zejména brání, aby uvedená povinnost mohla na základě rámcového rozhodnutí a nezávisle na zákonu přijatému k jeho provedení, vést ke stanovení nebo zpřísnění trestní odpovědnosti těch osob, které jednají v rozporu s jeho ustanoveními. Je namístě nicméně uvést, že ustanovení, která jsou předmětem projednávané žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, se nevztahují k rozsahu trestní odpovědnosti obviněné, ale k průběhu řízení a podmínkám provádění důkazů. Povinnost vnitrostátního soudce přihlížet k obsahu rámcového rozhodnutí, vykládá-li relevantní pravidla svého vnitrostátního práva, podle názoru Evropského soudního dvora nicméně ustává, pokud ho nemůže použít tak, aby bylo dosaženo výsledku slučitelného s výsledkem sledovaným tímto rámcovým rozhodnutím⁷⁵. Jinými slovy, zásada konformního výkladu nemůže sloužit jako základ pro výklad vnitrostátního práva *contra legem*. Tato zásada nicméně vyža-

⁷⁴ Rozhodnutí Evropského soudního dvora C-108/98, *Marleasing*, SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA ze 13. 11. 1990, SbSD 1990, 4135.

⁷⁵ Srov. též Evropský soudní dvůr ve spojených věcech C-387/02, *Tribunale di Milano v. Silvio Berlusconi*, C-391/02 *Corte d'appello di Lecce v. Sergio Adelchi* a C-403/02 *Tribunale di Milano v. Marcello Dell'Utri* e al. ze dne 3. května 2005.

duje, aby vnitrostátní soud vzal v úvahu případně veškeré vnitrostátní právo za účelem posouzení, v jakém rozsahu může být použito tak, aby nedošlo k výsledku, který by byl v rozporu s výsledkem sledovaným rámcovým rozhodnutím. Předběžná otázka národních soudů, které jsou obecnými komunitárními soudy v trestním řízení není při aplikaci komunitárního práva ničím novým. V rozsudku Pupino Evropský soudní dvůr jednoznačně deklaroval, že předběžnou otázku lze předložit i při aplikaci práva unijního v oblasti třetího pilíře EU – spolupráce ve věcech trestních. V této typologii jde navíc o otázku, zda se na oblast spolupráce ve věcech justičních a trestních vztahuje zásada loajální spolupráce ve smyslu článku 10 Smlouvy o ES. Odpověď na tuto otázku je dle názoru Evropského soudního dvora ve věci Pupino pozitivní.

5.5 ZÁSADA „NE BIS IN IDEM“

Podle článku II-110 Ústavy pro Evropu nesmí být nikdo stíhán nebo potrestán v trestním řízení za čin, za který byl již v Unii osvobozen nebo odsouzen konečným trestním rozsudkem podle zákona. Zásada *ne bis in idem* vyplývá z rozsáhlé judikatury Evropského soudního dvora⁷⁶ s tím, že tato judikatura jednoznačně stanoví, že je zakázána kumulace trestů za stejný trestný čin nejen v rámci jednoho členského státu, ale i mezi členskými státy⁷⁷. Judikatura se přitom opírá i o ustanovení článků 54–58 Prováděcí úmluvy k Schengenské smlouvě ze dne 19. června 1990. Účelem článku 54 Schengenské prováděcí úmluvy je zabránit trestnímu stíhání jedné osoby za týž skutek v několika členských státech, což může nastat zvláště tehdy, je-li využívána některá ze základních svobod vnitřního trhu EU. Podle rozsudku Evropského soudního dvora v právní věci Gözütok⁷⁸ může být princip *ne bis in idem* uplatněn jen tehdy, skončilo-li trestní řízení vynesením pravomocného soudního rozhodnutí nebo bylo-li stíhání zmařeno a nelze v něm dále pokračovat, a to bez ohledu na angažovanost trestního soudu. Logickým aspektem tohoto pravidla je skutečnost, že členské státy mají vzájemnou důvěru k jednotlivým systémům trestní spravedlnosti jiných členských států, že uznávají platné trestní právo jiných členských států, a to i v případech, že aplikace trestního práva jiného členského státu vede k jiným výsledkům než by vedla aplikace trestního práva vlastního. Princip *ne bis in idem* je aplikován i na případy, kdy státní zástupce členského státu ze své pravomoci a bez souhlasu soudu rozhodl o definitivním ukončení trestního stíhání, přičemž rozhodl o uložení určité povinnosti obviněnému, zejména peněžité sankce. Podle názoru Evropského soudního dvora není aplikace principu *ne bis in idem* spjata s žádnými formálními ani procedurálními podmínkami, ani s pravidly sbližování či harmonizace trestního zákonodárství.

Důležitou otázkou je uplatnění zásady *ne bis in idem* na vztah trestního řízení a správního řízení. U nás v nedávné době zaujal rozsudek Nejvyššího soudu ČR

⁷⁶ Srov. Evropský soudní dvůr ve spojených věcech 18/65 a 35/65 Gutmann v. Komise ze dne 5. května 1966, SbSD 1966, 103.

⁷⁷ Soud první instance ve spojených věcech T-305/94 et al. Limburgse Vinyl Maatschappij NV v. Komise, SbSD 1999, 931.

⁷⁸ Evropský soudní dvůr ve spojených věcech C-187/01 a 385/01 Hüseyin Gözütok, Klaus Brügge v. Oberlandsgericht Köln ze dne 11. února 2003, SbSD 2003, I-1345.

z 22. července 2004⁷⁹, podle něhož je porušením zásady *ne bis in idem*, jestliže byl obviněný trestně stíhán a odsouzen pro stejný skutek, který byla jako čin trestněprávní povahy již dříve projednán příslušným správním orgánem v přestupkovém řízení, jež skončilo pravomocným rozhodnutím, kterým byl tento čin obviněného posouzen jako přestupek, pokud nedošlo ke zrušení takového rozhodnutí správního orgánu⁸⁰. Tomuto právnímu názoru lze zřejmě rozumět jako aplikaci zásady *ne bis in idem* v rámci jednoho členského státu. Ve vztahu k ostatním členským státům jde tento právní názor za horizont ustanovení článku II-110 Ústavy pro Evropu, neboť tam se vyžaduje naplnění zásady *ne bis in idem* na odsuzující rozsudky v trestním řízení, nikoliv ve vztahu k řízení správnímu. Také Evropský soudní dvůr ve shora citované věci Gözütok míní, že ukončení trestního stíhání a sankcionování mimosoudním způsobem je podle vnitrostátního práva členských států možné jen v případech méně závažných trestných činů, přičemž lze uložit jen relativně mírné sankce. O uznání principu *ne bis in idem* v takovém kontextu lze však mít důvodné pochybnosti, a to i ohledem na právní praxi v konkrétních oblastech „europeizovaného“ trestního práva, zejména v oblasti ochrany finančních zájmů ES. Ve smyslu **Nařízení Rady 2988/95 vztahujícímu se k ochraně finančních zájmů Evropských společenství**⁸¹ Kontrola ekonomických subjektů na místě za účelem odhalování podvodů či nekalých praktik proti finančním zájmům Společenství nevylučuje paralelní soudní řízení proti takovému subjektu ve členském státě, protože v takových případech nelze aplikovat zásadu *ne bis in idem*. Nejde totiž o souběh řízení trestních, nýbrž řízení správního – kontrolní činnosti Komise – a případného řízení trestního ve členském státě⁸².

* * *

Přestože pravidla, která zejména Listina základních práv EU vytyčila v roce 2000 k ochraně práv a svobod v oblasti trestního řízení, nejsou dosud právně závazná a přestože Smlouva o Ústavě pro Evropu, která měla tato pravidla potvrdit nebyla dosud ratifikována, přijal Evropský soudní dvůr řadu rozsudků, které jsou pro realizaci takových práv a svobod klíčové. V průběhu roku 2005 to byly dva zásadní rozsudky, které posouvají pravomoci ve věcech trestních dále od národního k nadnárodnímu rozhodování. V červnu 2005 to byl rozsudek Pupino a v září 2005 to byl právní názor ve věci sporu Evropské komise a Rady EU ohledně harmonizace trestných činů v oblasti životního prostředí. I když Evropský soudní dvůr potvrdil své dřívější právní názory, že trestní právo zůstává v pravomoci členských států, uznal argumenty Evropské komise a rozhodl, že směřuje-li chráněný zájem do oblasti pravomocí, odevzdaných ze členských států na Společenství, mohou být skutkové podstaty trestných činů harmonizovány kvalifikovanou většinou, tedy i proti případnému vetu některých členských zemí EU. Členské státy zůstávají sice i nadále suverény v pravomocích trestat, ztrácejí však

⁷⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. července 2004, sp. zn. 11 Tdo 738/2003.

⁸⁰ Srov. Gřivna, T., Sekvard, O., Nový pohled Nejvyššího soudu na zásadu *ne bis in idem*?, Právní fórum č. 3/2005.

⁸¹ Nařízení Rady ES č. 2988/95 vztahující se k ochraně finančních zájmů Evropských společenství, Úřední věstník ES L 312 z 23. 12. 1995.

⁸² Tomášek, M., Odhalování podvodů proti finančním zájmům Evropských společenství prostřednictvím kontrol na místě, Trestněprávní revue č. 6/2005.

v tomto ohledu svoji výlučnost. V přesně vymezených oblastech předávají fakticky stále více své suverenity v oblasti trestní jurisdikce do rukou ES a EU a zařazení spolupráce ve věcech trestních mezi sdílené pravomoci podle navrhované Smlouvy o Ústavě pro Evropu v kontextu zamýšleného rozšíření suverenity EU manévrovací prostor členských států nepochybně ještě zúží.

PROTECTION OF BASIC RIGHTS AND FREEDOMS IN THE AREA OF EUROPEISATION OF CRIMINAL LAW THROUGH CASE LAW

Summary

Since there is no legally binding document of the EU providing a complete catalogue of basic rights and freedoms, the process of europeisation of criminal law has been for a long time confronted with a lack of sources in this domain. The Charter of EU basic rights and freedoms as adopted by the European Council in Nice in 2000 has only an informal value and the Treaty Establishing a Constitution for Europe including in its part II the index of basic rights and freedoms is still waiting for its ratification.

In such a situation, the only legally binding source of protection of human rights and freedoms are general provisions of the EC Treaty (particularly art. 13) and of the EU Treaty (particularly art. 6). Very important are references to the European Covenant of Human Rights as stipulated by the provisions of the EU Treaty.

The European Court of Justice as a sort of "European Constitutional Court" has recently played an important role in shaping the protection of basic rights and freedoms in several agendas of European integration, including europeisation of criminal law. When the civic element of the Community law was strengthened after the ratification of the EU Treaty in the early 1990s, national Constitutional Court became to consider certain role of the European Court of Justice as guard of basic rights and freedoms on the Community and Union level.

Case law pronounced by the European Court of Justice brought about relatively useful basis for protection of basic rights and freedoms in the process of europeisation of criminal law such as protection of domicile, protection of personal data, protection of personal integrity and dignity etc. Recent case law has been dealing as well with such procedural rights important for criminal prosecution like protection of victims, *ne bis in idem* or prohibition of retroactive effect.

Recent judiciary practice of the European Court of Justice has shown that under the condition of absence of a legally binding catalogue for protection of basic rights and freedoms, this EU authority can play an important role and it can in the matter of fact broaden EU competencies in the area of criminal law and cooperation in justice matters.

Key words: Human rights in European law, Constitution for Europe, European Court of Justice and criminal law, Case-law concerning criminal proceedings, Rights of participants of criminal proceedings

PROJEKT MODELOVÉHO TRESTNÍHO PRÁVA CORPUS JURIS A PRÁVO NA SPRÁVEDLIVÝ PROCES

JAROSLAV FENYK

1. CORPUS JURIS, CORPUS JURIS 2000 A JEJICH LEGIMITA V KONTEXTU OCHRANY FINANČNÍCH ZÁJMŮ EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

Rozpočtové prostředky Evropských společenství byly a jsou považovány za nejdůležitější nástroj evropské politiky. Snad právě proto jsou také jsou označovány jako „zřetelný projev skutečného kulturního dědictví občanů Evropské unie.“¹

Jejich zneužití má zásadní dopad na tvorbu a fungování politických záměrů rozvoje Společenství i Unie. V letech 1991–1995 bylo členskými státy hlášeno více jak 12 000 případů nesprávného použití těchto prostředků, z nichž nejméně polovina měla přímý dopad na rozpočet Společenství. Tak se problematika nesprávného, nezákonného či přímo trestného jednání, směřujícího proti rozpočtovým prostředkům Evropských společenství postupně stala jedním z ústředních témat orgánů Evropských společenství a později Evropské unie. Společenství a Unie dospěly k závěru, že škody nevznikají jen nesprávným používáním dotací, subvencí atd., ale že dochází přímo k citelnému průniku organizovaných zločineckých struktur do sféry rozpočtových prostředků a tedy k trestným činům.²

Smlouva o Evropské unii a vytvoření třípilířového unijního systému přinesly do oblasti ochrany finančních zájmů Evropských společenství novou právní kvalitu. Čl. 209a Smlouvy o založení Evropských společenství vyslovil obecné požadavky na vytvoření stejných, účinných a odrazujících prostředků ochrany finančních zájmů Společenství. Poněkud doplněná úprava se objevila později v souvislosti s úpravami Smlouvy provedenými po Amsterdamské smlouvě (čl. 280).

V r. 1995 byla podepsána Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství, jako jeden z prvních významných počínů Evropské unie v oblasti trestního práva.³

¹ Rada pro justici a vnitřní věci, pracovní skupina pro trestní právo a komunitární právo, na jednání dne 29. 2.–1. 3. 1996.

² Srov. např. rozhodnutí ESD ozn. jako „Yugoslavian Maize Case“ č. 68/88 nebo Rapport sur l'application de l'article 209A du Traité sur l'Union européenne, Brusel, listopad 1995.

³ OJ 1995, C 316, 27/11.

Bohužel vleklý proces ratifikace smlouvy znamenal výrazné pozdržení tohoto potřebného instrumentu.⁴

Na základě požadavku Evropské komise a Evropského parlamentu byla proto v první polovině devadesátých let minulého století ustavena pracovní skupina, v níž byli zastoupeni nejvýznamnější teoretici trestního práva v členských státech Evropské unie. Skupina byla pověřena vypracováním projektu, jenž by poskytl přehled možností trestního práva hmotného a procesního v oblasti ochrany rozpočtových prostředků Evropských společenství proti různým formám jejich zneužití.

Skupina pod vedením profesorky pařížské Sorbonny Mireille Delmas-Marty po zpracování předběžných studií dospěla k závěru, že jediným výsledkem může být návrh modelového trestního kodexu, označeného pracovním názvem *Corpus Juris*⁵. Tento projekt by ovšem předpokládal existenci tzv. **Evropské justiční oblasti v trestních věcech**,⁶ založené především na **principu evropské (trestní) teritoriality**. Návrh projektu byl schválen. Práce započaly v listopadu roku 1995 a byly ukončeny v květnu následujícího roku.

„Evropská trestněprávní justiční oblast“ by měla podle názorů odborníků předpokládat trestně právní jurisdikci společnou členským státům Evropské unie ve vztahu k osmi trestným činům poškozujícím finanční zájmy ES, které *Corpus Juris* předpokládá implementovat do národního práva.

Projekt „Evropské trestněprávní justiční oblasti“ se v procesní části oprošťuje od potíží, jež jsou dosud svázány pravidly mezinárodní justiční spolupráce, kdy spolupracují justiční orgány v zásadě prostřednictvím určitých ústředních (ministerstvo spravedlnosti nebo generální prokuratura, apod.) nebo diplomatických úřadů. „Evropská justiční oblast“ účelově usnadňuje vyšetřování a trestní stíhání skutků zaměřených proti generálnímu rozpočtu Společenství, jakož i výkon rozhodnutí o trestních věcech.

Corpus Juris byl hned od počátku koncipován jako opus obsahující nejen hmotněprávní část, ale i partii, která by hmotněprávní instituty uváděla v život – procesní. Návrh se opírá o zásady zákonnosti trestného činu a trestu, odpovědnosti za zavinění, zásadu přiměřenosti trestu (hmotné právo), jakož i zásady evropské teritoriality, soudního přezkumu, kontradiktorního řízení a subsidiarity národního práva (procesní část).

Hmotněprávní část vycházela z pojetí ochrany finančních zájmů ES z první poloviny devadesátých let a odráží se v ní zejména zásady **asimilace, kooperace a harmonizace**.

V této části můžeme především najít skupinu osmi skutkových podstat trestných činů proti finančním zájmům ES (podvod proti rozpočtu ES, podvod ve sféře volné

⁴ Smlouva byla ratifikována až v roce 2002 a teprve tímto okamžikem se stala závaznou pro všechny členské státy EU.

⁵ Označení *Corpus Juris* je „anglikanismus“ latinských slov *Corpus Iuris*, ale byl všeobecně přijat jako pracovní název a pod tímto označením (s dodatkem „2000“ u novelizované verze) setrval dodnes. Delmas – Marty, M. a kol.: *Corpus Juris*, Překlad původního textu pro české vydání Fenyk, J. – Jílek, D., Vydavatelství Sypťák, Brno 1998.

⁶ Zřízení Evropské justiční oblasti není původním projektem Evropské unie, ale jde o terminologii, se kterou již z iniciativy francouzského prezidenta V. G. d'Estainga pracovala od r. 1977 Rada Evropy a směřovalo kromě šíření myšlenek právního státu, ochrany lidských práv a základních svobod i proti různým formám přes-hraniční kriminality v členských státech Rady Evropy. Obsahově se oba projekty liší, protože integrační prostředí Evropské unie je příznivější, i když na dřívější, zejména smluvní podklad mezinárodní justiční spolupráce (mnohostranné úmluvy Rady Evropy) navazuje.

soutěže, korupce, zneužití úřední povinnosti, zpronevěra, vyžrazení služebního tajemství, praní a přechovávání majetkových hodnot získaných z nepoctivých zdrojů a zločinné spolčení. Dále se hmotněprávní část věnuje základům trestní odpovědnosti (zavinění, omyl, individuální trestní odpovědnost, trestní odpovědnost vedoucího obchodní společnosti, trestní odpovědnost právnických osob). Závěr tvoří pojednání o druhích trestů a způsobu jejich ukládání.

Procesní partie definuje princip evropské teritoriality, postavení a organizaci úřadu **Evropského veřejného žalobce**, jeho působnost při trestním stíhání, zastupování obžaloby před národními soudy, podmínky místní příslušnosti, přezkumnou povinnost soudu, rozsudek, opravné prostředky (odvolání k Soudnímu dvoru ES) a základní zásady řízení kontradiktorního typu (práva obviněného, práva Evropské komise jako poškozeného, definice důkazního břemene, přípustnost důkazů, veřejnost řízení a ochrana osobních údajů). Zdůrazňuje se subsidiarita národního práva.

Naplnění zásady evropské teritoriality podle názorů expertů vyžaduje zřízení funkce Evropského veřejného žalobce – prokurátora (European Public Prosecutor). Ten má být vybaven identickými – operačními pravomocemi ve všech členských státech. Jeho úřad by měl být decentralizován (Evropský prokurátor v Bruselu a delegování náměstci v členských státech) a pracovat v součinnosti s vnitrostátními žalobci. Úřad evropského prokurátora by měl být tedy orgánem Evropského společenství, odpovědným za vyšetřování, trestní stíhání, podání obžaloby, zastupování obžaloby v hlavním líčení a výkon rozsudků, týkajících se taxativně definovaných trestných činů proti financím Evropských společenství. Trestní stíhání by bylo ovládáno zásadami legality a vyšetřovací.⁷ Měl by být orgánem nezávislým jak na národních orgánech, tak na orgánech Společenství, ale současně by měl spolupracovat s příslušnými orgány členských zemí a dokonce některé jeho pravomoci by měly být přeneseny na národní žalobce. Zastupování veřejné žaloby by ovšem neprobíhalo před „Evropským soudem“ ale před příslušným soudem národním. O základních lidských právech a svobodách v průběhu přípravného řízení (příkaz k zatčení, atd.) by rozhodoval „soudce svobod.“⁸

Podle zpracovaného záměru by se trestněprávní jurisdikce a výkon pravomocí orgánů činných v trestním řízení měl, i přes existenci centrálního veřejného žalobce, uskutečňovat v prostoru státního území každého členského státu EU, přestože byla současně konstatována rozdílnost v právních systémech daná historicko-právními kořeny, jakož i dalšími okolnostmi. Nejednotnost se projevuje i v zákonných definicích skutkových podstat trestných činů či správních deliktů, trestněprávní odpovědnosti, procesních předpisech, dokazování a reciproční justiční pomoci. Takový byl i výsledek analytické činnosti odborných podskupin. Navzdory právním překážkám navrhla pracovní skupina v r. 1995 určité postupy, jak dosáhnout účelu „Evropské právní oblasti“ v trestních věcech. Zvolenými prostředky se staly zásady asimilace, kooperace a harmonizace, které byly víceméně účelově vztaženy i na oblast trestního práva.

⁷ Na potřebnosti zásady legality jako harmonizačního prostředku se shodli téměř všichni experti. Přípravovaný věcný záměr rekodifikace trestního práva procesního v České republice jde směrem opačným.

⁸ Toto pravidlo se ovšem objevuje až v „novelizované“ verzi CJ z r. 2000.

Corpus Juris byl původně publikován ve francouzské a anglické verzi.⁹ V současné době již však existují verze italská, španělská a holandská, německá a mnohé další, dokonce i ve střední a východní Evropě.¹⁰

Po neformálním „připomínkovém procesu“ v jednotlivých členských, a za pomoci expertů u některých kandidátských, zemí¹¹ byl v následujících letech Corpus Juris přepracován. Výsledku předcházelo zpracování studie, vyžádané na základě požadavku Evropského parlamentu vůči Evropské komisi v r. 1997. Studie byla zaměřena na dvě skupiny problémů.

První se týkala **proveditelnosti** Corpus Juris ve vztahu k národnímu právu členských států. Zahrnovala analýzu právního rámce a otázky kompatibility s ústavním právem, trestním právem hmotným a procesní analýzu jednoho článku po druhém. Tuto část studie zpracovávali experti jednotlivých států.

Druhý okruh otázek se týkal zvláštních problémů horizontální spolupráce mezi členskými státy a vertikální spolupráce mezi členskými státy a Unii. Pro každou skupinu těchto otázek byla zvolena skupina významných zemí. Pro otázky obchodního tajemství, bankovního tajemství a možnosti odmítnutí právní pomoci bylo přizváno též Švýcarsko. Studie byla zpracována v letech 1998–1999.¹² V průběhu prací byla ze strany institucí Unie (Parlament, Komise, OLAF) věnována maximální pozornost široké prezentaci výsledků a bylo přihlíženo k četným připomínkám i kritice. Ve Florencii (6. 6.–7. 5. 1999) byly všechny návrhy diskutovány všemi experti zúčastněnými na studii, včetně expertů z tehdy kandidátských zemí a výsledkem bylo právě vypracování dosud poslední verze **Corpus Juris 2000**.¹³ V projektu došlo ke zdokonalení pasáží o ochraně lidských práv a základních svobod, zpřesnění definic trestných činů, doplnění částí o postavení jednotlivých účastníků řízení, propracování organizace a působnosti evropského veřejného žalobce, ale i zavedení nových institutů jako je **evropský zatykač** nebo soudce svobod, atd. Zdá se, že tím byla teoretická hodnota díla vyčerpána. Praktické výsledky této práce se však stále více (i když spíše fragmentovitě) objevují v legislativě orgánů EU (evropský zatykač, evropský veřejný žalobce, atd.). Významně k tomu přispěla zejména Amsterdamská smlouva, která otevřela možnost zdůraznit význam národního trestního práva v procesu evropské integrace, ale také paradoxně i nárůst závažné trestné činnosti ve světě i Evropě samé (např. terorismus).

Období přípravy nových evropských států na vstup do Evropské unie se nutně muselo připomenout také v pokračujících pracích na tomto významném projektu. V le-

⁹ Delmas-Marty, M.: Corpus Juris, Economica, Paris a Direction Générale du Contrôle Financier, Brusel, 1997.

¹⁰ Pozn. Do češtiny byly přeloženy obě verze, tedy Corpus Juris (Fenyk, J. – Jílek, D., Brno 1997) i Corpus Juris 2000 (Fenyk, J. – Kloučková S., Brno 2001).

¹¹ Např. Fenyk, J.: Report on Penal and Administrative Sanctions, Settlement, Whistleblowing and Corpus Juris in the Czech Republic, Trier 2001.

¹² Výsledky byly následně publikovány ve 4 svazcích – Intersentia Groningen – Antverp – Cambridge, 2001 (I. potřeba, legitimita, proveditelnost CJ, II.–IV. Horizontální syntézy srovnávacího práva o proveditelnosti CJ).

¹³ Delmas – Marty, M. – Vervaele, J. A. E.: Corpus Juris 2000, Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie, Intersentia Groningen – Antverp – Cambridge, 2001, překlad do češtiny pro české vydání Fenyk, J. – Kloučková, S., vydavatelství Sypták, Brno 2001.

tech 2000–2001 pracovní skupina složená z expertů, kteří se podíleli na dřívějších verzích Corpus Juris a z expertů z tzv. kandidátských států v průběhu jednoho roku vypracovala studii o možné implementaci Corpus Juris kandidátských státech, zakončenou Trevírkou deklarací ze dne 15. 9. 2001, vyzývající k účinnějšímu řešení postihu všech forem podvodných jednání proti rozpočtovým a jiným finančním prostředkům Evropských společenství.¹⁴

Všechny shora uvedené projekty jsou založeny na základních zásadách, mezi nimiž místo nejvýznamnější zaujímá ochrana základních lidských práv a svobod, ve smyslu požadavků Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Evropské charty základních práv, tak, aby tato ochrana byla jednotná, vysoká a účinná.¹⁵ Následující část tohoto pojednání je věnována právě otázce ochrany lidských práv a základních svobod.

2. EVROPSKÁ UNIE A PŘÁVO NA SPRÁVEDLIVÝ PROCES

Základní práva a svobody stanoví rámec, v němž se donucovací státní moc při stíhání trestných činů může pohybovat a který nesmí překročit. Některá práva nelze vůbec omezit, ať je zájem na postihu trestného činu jakkoli naléhavý, protože by to znamenalo zcela fatální důsledek pro osobnost člověka (zákaz mučení, nelidského zacházení, ponižování atd.). Jiné z těchto práv a svobod lze v trestním řízení omezit, ale jen za podmínek a v mezích stanovených Ústavou nebo Listinou základních práv a svobod či mezinárodní smlouvou. Ty zásady, které mají povahu obecných procesních principů jsou vlastně projevem práva na spravedlivý proces v demokratickém právním státě.¹⁶

Abyste bylo možné provést analýzu úrovně ochrany práva na spravedlivý proces v opusu Corpus Juris, je nejprve na místě označit ty zásady, jejichž naplnění vytváří základ potřebné ochrany. Zde je možno provést definice například na úrovni národního práva (Ústava a Listina základních práv) nebo na mezinárodní úrovni (zejména Evropská úmluva o ochraně lidských práv) či na úrovni Evropské unie (Charta základních práv EU).

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (sdělení č. 209/1992 Sb.) stanoví zejména právo na život (čl. 2), právo nebýt mučen nebo podrobován nelidskému či ponižujícímu zacházení (čl. 3), nebýt diskriminován (čl. 14), právo na osobní svobodu a bezpečnost (čl. 5), právo na nedotknutelnost obydlí a právo na respektování soukromého života a korespondence (čl. 8), právo na to, aby byla vina prokázána jen způsobem, stanoveným zákonem (čl. 6 odst. 2), **právo na spravedlivý proces (čl. 6).**

Rozsah stanovený Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, dodatkovými protokoly a rozhodovací praxí Evropského soudu pro lidská práva

¹⁴ Study on „Penal and Administrative Sanctions, Settlement, Whistleblowing and Corpus Juris in the Candidate Countries“, ERA-Forum, Scripta iuris europaei, special issue, 3–2001.

¹⁵ Declaration of Trier on Common Legal Area for Fighting EU Frauds, 15. 9. 2001.

¹⁶ Císařová, D., Fenýk, J. a kol. Trestní právo procesní, 3. aktualizované a rozšířené vydání, Linde Praha, a.s., 2004, str. 34–35.

je vymezen především právem, aby o obvinění v trestních věcech rozhodl soud jako nezávislý a nestranný orgán, zřízený zákonem, vybavený plnou jurisdikcí. Právo na spravedlivý proces dále zahrnuje právo na rovnost zbraní, právo na kontradiktorní projednání věci, právo na veřejné projednání věci a vyhlášení rozhodnutí, právo na projednání věci v přiměřené lhůtě, právo být přítomen projednání věci, právo na presumpci nevinu, právo na nepřipustnost důkazů provedených na základě nezákonného donucení, právo obviněného mlčet a neobviňovat sám sebe, právo být seznámen s podstatou a povahou obvinění, právo na obhajobu, právo na odvolání a právo být souzen jen jednou v téže věci.

Evropská unie od okamžiku svého vzniku usilovala o navázání tradice ochrany lidských práv a základních svobod v Evropě. Sloučila proto klasická základní politická práva na straně jedné a a sociální práva na straně druhé do jednoho dokumentu. Vznikla tak **Charta základních práv Evropské unie** (2000/C 364/01), která si klade za cíl kodifikovat existující ochranu základních lidských práv v rámci Evropské unie, jako supranacionálního společenství států, je zčásti psaná (např. práva občana Unie) a zčásti nepsaná (obecné zásady komunitárního práva). Jejím smyslem je kodifikovat již uplatňované, ale roztržité závazky v rámci práva komunitárního a dále připojit k nim nové principy, platné v jiných právních systémech nebo řádech. Charta vymezuje společné hodnoty, založené na dvou základních zásadách: zásadě demokracie a zásadě právního státu.

Charta vymezuje základní práva komplexně, když upravuje především důstojnost člověka (část I), politická práva (část II), rovnost (část III), solidaritu (část IV), ochranu práv občana (část V), práva v soudním řízení (VI) a některá omezující ustanovení (VII). Z hlediska práva na spravedlivý proces Charta převzala většinu zásad zakotvených již v Evropské úmluvě o základních lidských právech (čl. 6 EÚLP). Stanoví především právo na účinnou nápravu a na spravedlivý proces (čl. 47) právo na presumpci nevinu a na obhajobu, zásadu zákonnosti a přiměřenosti trestných činů a sankcí (čl. 48), zásadu nepřipustnosti stíhání a trestání pro stejný skutek (čl. 50). Charta zatím není závazným dokumentem, ale v případě, že se závaznou stane, pak se bude týkat všech orgánů Evropské unie a jednotlivých členských států, pokud budou postupovat podle komunitárního práva.

3. ZÁKLADNÍ ZÁSADY PRO CORPUS JURIS (1997) A CORPUS JURIS 2000

Oba předmětné dokumenty dobou svého vzniku spadají do období před dokončením Charty základních práv Evropské unie. Promítají se v nich proto především ty principy, které Unie zdělala po dlouhém procesu vývoje základních lidských práv v Evropě, představovaném v posledním období zejména dokumenty Rady Evropy. Přitom však již v prvním pokusu (1997) je možno spatřovat úsilí o nadstandardní koncepci práva na spravedlivý proces, vytvořenou díky novému pojetí dílčí evropské jurisdikce.

Corpus Juris (1997) vycházel z několika základních zásad, v nichž se promítá nepochybně i právo na spravedlivý proces.

První (a v původní verzi jedinou výslovně zmíněnou) se stala **zásada hmotně-právní a procesní zákonnosti**, podle které by odpovědnost za trestné činy uvedené v ustanoveních čl. 1–8 Corpus Juris a tresty, definované v Corpus Juris bylo možno ukládat jen za podmínky, že budou naplněny všechny znaky trestných činů zde uvedených a že budou splněny zákonné procesní podmínky. S naplněním této zásady souviselo uplatnění zákazu retroaktivity v případech, že by text Corpus Juris byl novelizován a ve vztahu k čl. 1–8 zákaz analogie. Návrh výslovně odkazoval na čl. 7 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv.

Další zásadou byla **zásada individuální trestní odpovědnosti**, daná jednáním obviněného jako pachatele, resp. hlavního pachatele, vztažená však rovněž na různé formy trestné součinnosti.

Třetí zásadou byla **zásada přiměřenosti**, definovaná požadavkem, aby trestní sankce uložené za spáchaný trestný čin byly přiměřené vzhledem k závažnosti činu, významu chráněného zájmu a způsobené škody, s přihlédnutím k míře rizika, jež bylo činem vyvoláno, k míře zavinění a osobním poměrům pachatele.

Poslední **zásada systému soudních záruk** ukládala, aby o vině a trestu rozhodoval jen nezávislý a nestranný soud.

Corpus Juris 2000 ke shora uvedeným principům připojil další zásady.

Jednalo se především o **princip evropské teritoriality**. Podle něho pro účely trestního stíhání, vyšetřování, řízení před soudem a vykonávání řízení o trestných činech uvedených v čl. 1–8 Corpus Juris se území členských států Evropské unie považuje za jednotné území, tvořící evropský justiční prostor.

Nezbytným předpokladem principu evropské teritoriality je bezpodmínečné prosazení principu **ne bis in idem**. Podmínkou uplatňování tohoto principu ovšem je, že členské státy ve vztahu k trestným činům uvedeným v čl. 1–8 Corpus Juris budou bezvýhradně uznávat zásadu **rei iudicatae**.

Jako další, nová zásada, byla k projektu Corpus Juris přičleněna **zásada kontradiktorního způsobu řízení**. Podle této zásady jsou procesní postupy kontradiktorní, pokud, za respektování zásady rovnosti zbraní definované Soudem pro lidská práva, zajišťují, že strany mají přístup k jakýmkoli důkazům a návrhům předloženým soudem, které mají vliv na projednání věci a konečné rozhodnutí.

Právo **na obhajobu** je garantováno mezinárodními právními prostředky, zejména Evropskou úmluvou o lidských právech a Mezinárodním paktem občanských a lidských práv.

Samostatná část opusu byla věnována **zásadě subsidiarity národního práva** (část IV). Podle této zásady se ustanovení čl. 1–8 a procesních pravidel uvedených v čl. 9–34 Corpus Juris doplní národním právem tam, kde je to nezbytné. Národní právo je třeba používat zejména pokud jde o vyšetřování, trestní stíhání, vynesení rozsudku nebo jeho výkon, v závislosti na vývoji trestního stíhání. Ustanovení čl. 9–16 přitom lze doplnit národním právem jen pokud je to pro obviněného výhodnější.

4. PRÁVO NA SPRÁVEDLIVÝ PROCES PODLE CORPUS JURIS 2000 A SYSTÉM COMMON LAW

Z hlediska právních norem, které byly použity pro legitimaci Corpus Juris a které upravují ochranu lidských práv se zaměřením na právo na spravedlivý proces je situace poměrně zjednotušená tím, že zpracovatelé uchopili především mezinárodní právní předpisy, které byly v době zpracování projektu v Evropských zemích považovány za standard ochrany lidských práv.

Mezi nimi nepochybně sehrála rozhodující roli Evropská úmluva o ochraně lidských práv. Někteří členové týmu expertů vnesli do projektu prvky národního práva svých zemí, ale zpravidla šlo o dílčí a nevýznamné modifikace Evropské úmluvy.¹⁷ **Zásadní problémy nastaly jen v případě zemí, kde se uplatňuje common law právní systém,** protože například řada požadavků, opírajících se o Habeas Corpus Act 1679, nebyla způsobilá aplikace ve většinovém kontinentálním systému.

Hlavní pozornost autorů projektu se zaměřila na určité skupiny problémů. Jedná se především o organizaci a působnost Evropského veřejného žalobce (čl. 18–24), průběh přípravného řízení (čl. 25–25 quater), řízení před soudem (čl. 26–28) a s tím spojená některá obecná ustanovení (práva obviněného, poškozeného, nesení důkazního břemene a zásady pro přípustnost důkazů a pro jejich vyloučení).

V případě projektu **Evropského veřejného žalobce** se od počátku vyskytovaly zásadní výhrady ze strany členských států se systémem práva common law, jemuž je instituce veřejné žaloby v kontinentálním pojetí v zásadě cizí.

Především je tomu tak proto, že přípravné řízení, v jehož rámci veřejný žalobce na kontinentu zpravidla sehrává roli pána sporu (dominus litis), a které je významným předstupněm ve vztahu k řízení před soudem, není podle anglo-saské právní tradice považováno za stadium trestního řízení.

Kontinentální žalobce je vybaven takovými pravomocemi, jež znamenají od počátku řízení faktickou nerovnost mezi jeho subjekty.¹⁸

Soudce svobod je orgánem pro výkon nezávislých a nestranných soudních záruk přípravného řízení; jeho funkce je neslučitelná se soudem, který rozhoduje o vině a trestu.

Obžaloba podle common law nutně nemusí podávat veřejný žalobce kontinentálního typu. Přezkoumává ji soud (do 24 hodin) a obviněný má právo na porotu.

Soudní přezkum důvodnosti obžaloby podle Corpus Juris je prováděn také soudcem svobod. Pokud by tento systém pronikl do systému common law, mají odborníci za to, že by porušoval základní práva (zejména Habeas Corpus Act 1679).

Právo žalobce podávat opravné prostředky v neprospěch obviněného je v rámci common law systému vyloučeno (tzv. double jeopardy principle).

Zavedení možnosti **vydat občana ze státu s common law** k trestnímu stíhání na kontinent (evropský zatýkácí rozkaz) znamená vyloučení Habeas Corpus, což je považováno za porušení základního práva.

¹⁷ Delmas-Marty, M. – Vervaele J. A. E. (eds): The implementation of the Corpus Juris in the Member States, volume I, Intersentia, Antwerpen–Groningen–Oxford, 2000, str. 347 a násl.

¹⁸ Dick-Erikson, T., Mowbray, Ch. (Democracy Movement, Richmond & Twickenham Branch): „Corpus Juris“ and the threat to British common law rights, na www.ukdemocracy.co.uk.

Nelze ovšem přehlédnout, že Evropa je tvořena především právními řády, které dnes upřednostňují formalizované přípravné řízení pod dozorem veřejného žalobce. Využívá se tak verifikační a filtrační úlohy přípravného řízení a předchází se zbytečným soudním sporům. Zásada rovnosti procesních stran se uplatňuje v pravém slova smyslu až v řízení před soudem a faktické zvýhodnění veřejného žalobce v přípravném řízení (vybavení veřejnou mocí), je kompenzováno uplatňováním zásady „favore defensionis“. Právo podat opravný prostředek v neprospěch obviněného vyplývá ze zásady materiální pravdy a zásady obžalovací. Tradice porotního systému se na kontinentu udržela jen v několika málo případech. Evropský zatýkácí rozkaz, přijatý v členských státech Evropské unie na základě rámcového rozhodnutí, se zatím daří postupně prosazovat a nezdá se být výjimkou ani Velká Británie či Severní Irsko.

CORPUS JURIS AS A PROJECT OF CRIMINAL LAW MODEL AND A RIGHT ON A FAIR TRIAL

Summary

The establishment of an area of freedom, security and justice was one of the main objectives of the Treaty of Amsterdam. Measures to harmonize criminal law as well as judicial cooperation in criminal matters are indivisible part of this objective.

Conclusions of the European Council meeting at Tampere (1999) stipulated which measures are needed so as to guarantee the real mutual recognition of judicial decisions in criminal matters, including the pre-trial decisions, and to guarantee the free circulation of criminal evidence.

The Corpus Juris study (1997) had introduced a number of guiding principles in relation to the protection of the financial interests of the European Union within the framework of the European Judicial Space, including the European Public Prosecutor including the principles for protection of fundamental rights and freedoms within criminal procedure.

The Corpus Juris study 2000 aims to analyse the feasibility of the Corpus Juris in relation to the legislation of the Member States and also to analyse the horizontal and vertical cooperation in the Member States. The study was carried out in 1998–1999 upon the request of the European Parliament and the Anti-Fraud Office, OLAF, by researchers from the Association of European Lawyers for the Protection of the Financial Interests of the European Union not only from old member states, but also from so called candidate countries.

In order to achieve many important proposals and comments, objections etc. after old version of the Corpus Juris, they were developed following guiding principles often enshrined in the Constitutions of the member states and resulting from cases-law of the European Court of Justice and the European Court for Human Rights:

Principle of legality

Sanctions laid down in the Corpus Juris are only applicable to the offences whose constituent elements are expressly defined in Articles 1 to 8 and according to the provisions of Articles 14 to 17. In case of amendment of the Corpus Juris, the more punitive criminal law does not apply to conduct that took place beforehand. Articles 1 to 17 of the Corpus Juris must be interpreted strictly when they are not favourable to the defence. Changes in interpretation are only allowed if they were reasonably foreseeable. The offences defined in Articles 1 to 8 do not apply to analogous situations, unless these are expressly laid down.

Principle of individual culpability

Criminal liability for offences laid down in Article 1 to 8 of the Corpus Juris is individual. An offender is liable as a main offender, inciter or accomplice and liability is determined in relation to a person's own behaviour and fault.

Principle of proportionality of penalties

Criminal sanctions applicable to offences specified in Articles 1 to 8 of the Corpus Juris are proportionate to the seriousness of the offence, assessed with reference to the interests to be protected, the damage caused or threat observed and, furthermore, the fault of the offender and his personal circumstances.

Principle of judicial control

Only an independent and impartial tribunal may find an accused person guilty of offences laid down in Articles 1 to 8 of the Corpus Juris and pronounce the sanctions applicable. Throughout the investigations relating to an offence laid down in Articles 1 to 8 of the Corpus Juris and throughout the preparatory stage of the procedure, each measure which seriously affects personal freedom must be authorised by an independent and impartial judge. The role of the judge is to check that the legal basis is sufficient to justify the measure and that the circumstances are sufficiently serious to justify the decision.

Principle of European territoriality

In relation to offences defined in Articles 1 to 8 of the Corpus Juris, the territory of the Member States of the European Union constitute a single space called the European Judicial Space. The competence *ratione loci* of the European Public Prosecutor (EPP) and of national judges issuing warrants and judgments in application of the Corpus Juris extends to the whole European Judicial Space. The European Public Prosecutor prosecutes and conducts investigations on the whole territory of the Union (Article 24(1)(a)); warrants issued by the judges of freedoms (Article 24(1)(b)) and judgments made by the courts and tribunals of the Member States of the Union (Article 24(1)(c)) can be executed on the whole territory of the Union. The EPP chooses the national jurisdiction of judgment, under the control of the European Court of Justice (Articles 26 and 28). European territoriality implies the unconditional recognition of the rule of *ne bis in idem*. This rule applies in relation to offences defined in Articles 1 to 8 of the Corpus Juris. It requires all national authorities responsible for investigations or for prosecution and each criminal court of the Union to give *res judicata* status to judgements in criminal cases originating from other European jurisdictions, relating to the same offences, the same facts and concerning the same persons (Article 23(1)(b)).

Principle of proceedings which are contradictory

The principle of proceedings which are contradictory implies, in respect of equality of arms within the meaning defined by the European Court of Human Rights, that parties have a right to be informed of all evidence or observations communicated to the judge (even by a party or an independent prosecutor) which could influence his decision, as well as the right to discuss the evidence. For the accused, this model means, under the conditions defined in the international instruments on the protection of human rights and particularly the European Convention on Human Rights and the United Nations International Covenant on Civil and Political Rights, that the rights of the defence must be recognised.

Key words: Human Rights and Corpus Juris, Principle of legality, Principle of individual culpability, Principle of proportionality of penalties, Principle of judicial control, Principle of European territoriality, Principle of proceedings which are contradictory

ZÁSADA „NE BIS IN IDEM“ V SOUVISLOSTI S VOLNÝM POHYBEM OSOB PO TERITORIU EU

TOMÁŠ GRÍVNA

I. ÚVOD DO PROBLEMATIKY

Právní věda patrně všech států kontinentálního právního systému používá latinského termínu *ne bis in idem*, popř. *ne bis de eadem re*¹ (ne dvakrát v téže záležitosti, popř. v téže věci) pro zásadu, která znamená zákaz opakovaného trestního stíhání, popř. potrestání za týž čin. Rozsah účinků zásady *ne bis in idem* se však v jednotlivých právních řádech liší. Zpravidla se princip *ne bis in idem* vztahuje jen na trestní rozhodnutí příslušného vnitrostátního orgánu, popř. ještě úžeji jen na pravomocné rozhodnutí soudu či dokonce ještě úžeji, pouze na rozsudek. Většinou jsou účinky zásady *ne bis in idem* vztaženy nejen na opětovné rozhodnutí, ale též na opětovné trestní stíhání.

Princip *ne bis in idem* je jako **jedno ze základních lidských práv** garantováno nejen na ústavní úrovni v jednotlivých státech, ale též na úrovni mezinárodních úmluv o lidských právech a základních svobodách. Jak bude níže explikováno, směřují účinky této garance vesměs dovnitř státu (účinky vnitrostátní), nikoliv navenek (účinky mezistátní či mezinárodní).

Účelem zásady *ne bis in idem*² je zajistit **stav právní jistoty** zejména pro osobu, proti níž se trestní řízení vede. Zásada *ne bis in idem* tedy přispívá ke **stabilitě právních vztahů**. Konkrétně se jedná o trestněprávní i trestněprocesní vztah. **Trestněprávní vztah**³ vzniká v důsledku spáchání trestného činu, mezi pachatelem a státem. Obsahem tohoto vztahu je povinnost pachatele podrobit se trestu a právo státu pachateli trest uložit a vykonat, a tím přispět k dosažení účelu trestního práva (účinná ochrana zájmů společnosti, ústavního zřízení, práv a oprávněných zájmů fyzických a právnických osob). Trestněprávní vztah dochází svého naplnění a zaniká zejména výkonem trestu. Výkonem trestu pachatel „splatil dluh společnosti“, má možnost se do ní znovu začlenit a vést řádný život. Základní **trestněprocesní vztah**⁴ vzniká

¹ Srov. však terminologickou odlišnost v angloamerickém typu právní kultury – např. v Anglii (*autrefois acquit*, *autrefois convict*), Skotsku (*tholed assize*), USA a VB (*double jeopardy*).

² K pojednání o smyslu zásady *ne bis in idem* srov. Pipek, J.: Princip *ne bis in idem* v konkurenci jurisdikcí. In *Trestněprávní revue* č. 4/2004, str. 97 an.

³ Srov. Novotný, O. a kol.: *Trestní právo hmotné. I. Obecná část*. 4. vydání. Praha: Aspi Publishing, 2003, str. 14.

⁴ Císařová, D., Fenyk, J. a kol.: *Trestní právo procesní*. 4. vydání. Praha: Linde, 2006, str. 13 an.

mezi orgány činnými v trestním řízení a osobou, proti níž se trestní řízení vede, zejména obviněným. Právní skutečností, která způsobuje vznik vztahu mezi orgánem činným v trestním řízení a obviněným, je obvinění ze spáchání trestného činu. Obsahem tohoto vztahu je právo (a zpravidla i povinnost) orgánů činných v trestním řízení provádět proti obviněnému trestní stíhání za účelem zjištění, zda se skutek, v němž je spatřován trestný čin, stal a zda se ho dopustil obviněný. Zjednodušeně řečeno, předmětem trestního řízení je rozhodnutí o skutku. Tomuto právu odpovídá recipročně povinnost obviněného strpět trestní stíhání včetně opatření, které zasahují do jeho základních práv a svobod, jestliže jsou aplikovány v souladu s právním řádem. Uvedený trestněprocesní vztah zaniká pravomocným rozhodnutím o skutku. Jelikož se trestněprávní vztah realizuje prostřednictvím trestněprocesního vztahu, pravomocným rozhodnutím o skutku (jinak než odsuzujícím rozsudkem) zaniká i trestněprávní vztah. Důsledkem pravomocného rozhodnutí je vytvoření překážky věci rozhodnuté, což je ve své podstatě pouze procesní vyjádření zásady *ne bis in idem*. Připustit možnost opětovného potrestání za tentýž skutek by bylo též v rozporu se **zásadou přiměřenosti trestu a zdrženlivosti**, znamenalo by narušení proporcionality mezi trestným činem a sankcí za něj uloženou, čemuž však lze částečně zabránit povinností započtení předchozího trestu do trestu nově uloženého.

Problematika zásady *ne bis in idem* se neomezuje pouze na zákaz dvojího stíhání a potrestání v rámci jurisdikce jednoho státu, ale má též mezinárodní dimenzi. Je třeba si uvědomit, že trestní právo každého státu je projevem jeho suverenity, které se jednotlivé státy jen nerady vzdávají. Každý stát chrání prostřednictvím trestního práva své nejdůležitější hodnoty a zájmy. Z důvodu důsledné ochrany základních právních statků se místní působnost trestních zákonů jednotlivých států neomezuje pouze na území daného státu (princip teritoriality), ale je rozšířena i na činy spáchané mimo jeho území. Především se trestní zákony vztahují na vlastní občany, ať čin spáchají kdekoliv (princip personality). Dále jsou rozšířením působnosti i mimo území státu chráněny zvláště důležité zájmy tohoto státu (zásada ochrany) a v zásadě i jeho personální substrát – občané (pasivní princip ochrany). V zájmu mezinárodní spolupráce bývá působnost trestních zákonů rozšířena i na další činy, ať již byly spáchány kýmkoliv a kdekoliv, i když nesměřují proti vlastním zájmům státu či proti jeho občanům (tzv. princip univerzality). Z uvedeného je zřejmé, že v případě konkrétního činu může být dána působnost trestních zákonů i několika států najednou. Každý z dotčených států bude mít zájem na potrestání pachatele. Jestliže dochází k překrývání působností trestních zákonů jednotlivých států, můžeme hovořit o konkurenci národních jurisdikcí, jinak řečeno o **konkurenci jurisdikcí na horizontální úrovni**.

O konkurenci jurisdikcí lze hovořit i **na vertikální úrovni**. Zde již nejde o překrývání působnosti trestních zákonů několika států, ale o příslušnost státu a jiného subjektu (mezinárodního) k výkonu trestní spravedlnosti v případě spáchání činu, který lze kvalifikovat jako zločin podle mezinárodního práva. Příslušnost mezinárodního subjektu k výkonu spravedlnosti je zde založena aktem mezinárodního práva. Příkladem z poslední doby budiž Mezinárodní trestní soud založený Římským statutem,

který byl přijat 17. 7. 1998 a vstoupil v platnost 1. 7. 2002⁵. V tomto případě se však nejedná o konkurenci stricto sensu, neboť vztah národní jurisdikce k jurisdikci Mezinárodního trestního soudu je založen na principu komplementarity⁶, tj. Mezinárodní trestní soud může konat řízení jen v případě, kdy vnitrostátní soudní systémy nejsou schopné či ochotné provádět vyšetřování nebo stíhání zločinů uvedených ve Statutu tohoto soudu (srov. Preambuli, čl. 17).

Pro úplnost (pouze teoreticky) lze konstruovat konkurenci jurisdikcí několika mezinárodních subjektů či mezinárodního a nadnárodního subjektu.

II. ZÁSADA NE BIS IN IDEM JAKO ZÁKLADNÍ LIDSKÉ PŘÁVO

Zásada ne bis in idem je zakotvena v několika mezinárodních lidskoprávních smlouvách, ať již v rámci univerzální úmluvy OSN, tak i regionálně.

1. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech⁷ obsahuje zásadu ne bis in idem v čl. 14 odst. 7: „Trestní stíhání nelze zahájit proti tomu, proti němuž dřívější stíhání pro týž čin skončilo pravomocným rozhodnutím soudu, jímž byl obžalovaný uznán vinným nebo jímž byl obžaloby zproštěn“. Znění tohoto článku nedává jasnou odpověď na otázku, zda má zákaz opětovného trestního stíhání mezinárodní účinky. Výbor Spojených národů pro lidská práva ve věci A. P. v. Itálie⁸ vyložil čl. 14 odst. 7 tak, že zakazuje dvojí odsouzení za tentýž skutek jen v případě osob souzených v daném státě. Výjimky ze zákazu opětovného trestního stíhání (např. obnova řízení) nejsou Paktem výslovně připuštěny. Bez pochyby není porušením Paktu, je-li taková výjimka ve prospěch obviněného. Sporné je však, zdali se Paktu nepříčí výjimky v neprospěch obviněného.

2. Právo nebýt souzen nebo trestán dvakrát (Right not to be tried or punished twice) je zakotveno v čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod⁹. Toto právo je podle Úmluvy natolik významné, že od něj nelze odstoupit ani v případě války nebo jiného veřejného ohrožení státní existence (čl. 4 odst. 3 Protokolu č. 7). V odst. 1 se uvádí: Nikdo nemůže být stíhán nebo potrestán v trestním řízení podléhajícím pravomoci téhož státu za trestný čin, za který již byl osvobozen nebo odsouzen konečným rozsudkem podle zákona a trestního řádu tohoto státu¹⁰. V kontex-

⁵ Srov. Šturma, P.: Historie a charakter Mezinárodního trestního soudu. IN: Problémy implementace Statutu Mezinárodního trestního soudu do právního řádu. Sborník příspěvků ze semináře pořádaného českou národní skupinou mezinárodní společnosti pro trestní právo. Praha: C. H. Beck, 2004, str. 1–25.

⁶ David, L.: Zásada komplementarity neoslabuje státní suverenitu. IN: Trestněprávní revue č. 6/2005, str. 141–144 nebo Šturma, P.: Historie a charakter Mezinárodního trestního soudu. IN: Problémy implementace Statutu Mezinárodního trestního soudu do právního řádu. Sborník příspěvků ze semináře pořádaného českou národní skupinou mezinárodní společnosti pro trestní právo. Praha: C. H. Beck, 2004, str. 13.

⁷ Vyhláška Ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb.

⁸ Doporučení CPPR/C/31/D204 z 2. 11. 1987 ve věci AP. v. Itálie.

⁹ Sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb.

¹⁰ Angl. znění: No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State.

tu citovaného ustanovení a jeho výkladu Evropským soudem pro lidská práva, popř. Komisí pro lidská práva lze upozornit na několik aspektů¹¹:

1. Zásada *ne bis in idem* je zde omezena jen na jurisdikci téhož státu, mezinárodní účinek ji není přiznán.
2. *Ne bis in idem* se vztahuje, jak na potrestání, tak již na samotné trestní stíhání.
3. Pojem „trestný čin“ (angl. offence, fr. infraction) je nutné vykládat autonomně, tj. za určitých podmínek se jím rozumí i delikt kvalifikovaný ve vnitrostátním právu jako přestupek či jiný správní delikt, popř. jako disciplinární delikt¹².
4. Konečným rozsudkem se rozumí rozsudek, proti němuž nelze podat řádný opravný prostředek. Rozsudkem je ve smyslu tohoto článku nejen rozhodnutí takto označené, ale i jiná rozhodnutí ve vnitrostátním právu, která znamenají meritorní rozhodnutí ve věci (např. usnesení o zastavení trestního stíhání, usnesení o schválení narovnání apod.).
5. V řešení otázky, zda se jedná o trestný čin, za který již byl někdo osvobozen nebo odsouzen, není judikatura jednotná. V některých rozhodnutích vycházel soud z totožnosti skutku (a v jeho rámci totožnosti jednání)¹³, jindy byla rozhodující právní kvalifikace¹⁴.

V odst. 2 je zakotvena výjimka ze zásady *ne bis in idem*: „Ustanovení předchozího odstavce nejsou na překážku obnovy řízení podle zákona a trestního řádu příslušného státu, jestliže nové nebo nově odhalené skutečnosti nebo podstatná vada v předešlém řízení mohly ovlivnit rozhodnutí ve věci“. Obnovou řízení ve smyslu Úmluvy se podle českého trestního řízení zřejmě rozumí nejen obnova řízení, ale i další mimořádné opravné prostředky (stížnost pro porušení zákona, dovolání), ať již jsou podány ve prospěch nebo v neprospěch obviněného. Judikatura se zatím nevyjádřila k charakteru podstatné vady. Zřejmě sem spadají i vady hmotněprávní, jestliže mohou odůvodnit jiné rozhodnutí ve věci.

3. Charta základních práv EU upravuje v čl. 50, který nese název „právo nebýt dvakrát trestně stíhán nebo trestán pro týž trestný čin“, princip *ne bis in idem* následujícím způsobem:

„Nikdo nesmí být znovu trestně stíhán nebo trestán za trestný čin, pro který byl v Unii již podle zákona pravomocně zproštěn obžaloby nebo odsouzen¹⁵“. Je tedy patrné, že Charta přiznává principu *ne bis in idem* mezistátní účinky omezené na teritorium EU. Z textu se zdá, že oním rozhodnutím, které činí opětovné stíhání nepřípust-

¹¹ Srov. Repík, B.: *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002, str. 247–251 nebo Kmec, J.: K některým aspektům zásady „*ne bis in idem*“ ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. IN: *Trestní právo* č. 1/2004 (str. 21–24), 2/2004 (str. 20–23), 3/2004 (str. 16–18) anebo Trechsel, S.: *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford University Press, 2005, str. 381–402.

¹² V podrobnostech srov. Repík, B. op. cit. 248, nebo Gřivna, T., Sekvard, O.: Nový pohled Nejvyššího soudu na zásadu *ne bis in idem*? IN: *Právní fórum* 3/2005, str. 98–103 nebo Růžicka, M., Polák, P.: Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se problematiky „*ne bis in idem*“ z hlediska jeho aspektů mezinárodních a vnitrostátních. IN: *Státní zastupitelství* č. 6/2005, str. 2–16.

¹³ Viz rozhodnutí ve věci *Gradinger v. Rakousko*, *Marte a Achberger v. Rakousko*, *Fischer v. Rakousko*.

¹⁴ Viz rozhodnutí ve věci *Olivier v. Švýcarsko*, *Ponsetti a Chesnel v. Rakousko*, *R. T. v. Švýcarsko*.

¹⁵ Angl. znění: No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law.

ným, je rozhodnutí, které má účinky pravomocného odsouzení nebo jiného meritorního rozhodnutí ve věci, jež tvoří překážku věci rozhodnuté. Autorovi tohoto příspěvku není znám podrobnější výklad citovaného článku v literatuře.

III. PRINCIP NE BIS IN IDEM V KONTEXTU EU

Z mnoha důvodů je pochopitelné, že právě EU se snaží hledat cestu, jak přiznat principu ne bis in idem mezistátní účinky. Vycházejí ze smyslu tohoto institutu je v zásadě lhotejný, který stát o činu rozhodl. Jestliže si více států osobuje právo pachatele trestně stíhat či potrestat, pak realizací tohoto práva jedním z nich je sledovaný účel naplněn. Snaha pouze o jedno trestní stíhání, popř. potrestání, vystupuje do popředí o to více tam, kde existuje zaručený volný pohyb osob. Možnost dalšího trestního stíhání by se mohlo snadno stát překážkou, která brání realizaci tohoto práva. Pachatel by totiž při realizaci svobody pohybu riskoval, že v jiném státě bude znovu trestně stíhán a potrestán. Proto vznikla v rámci EU řada návrhů a projektů, jak uvést princip ne bis in idem v život na mezistátní úrovni. Některé z nich zůstaly pouze ve fázi návrhů, jiné se daří realizovat. Nejprve se tedy věnujme platné právní úpravě, pak „živému“ návrhu a nakonec odmítnutým či nerealizovaným návrhům.

III.1 NE BIS IN IDEM V PROVÁDĚCÍ ÚMLUVĚ K SCHENGENSKÉ DOHODĚ A JEJÍ VÝKLAD EVROPSKÝM SOUDNÍM DVOREM

A. Prováděcí úmluva k Schengenské dohodě

Kapitola 3 (čl. 54–58) Prováděcí úmluvy ze dne 19. června 1990 k Schengenské dohodě ze dne 14. června 1985 (dále jen „Prováděcí úmluva“) upravuje zákaz dvojího trestního stíhání a potrestání v článku 54 takto: „Osoba, nad kterou byl vynešen pravomocný rozsudek jednou smluvní stranou, nesmí být pro tytéž činy stíhána jinou smluvní stranou, jestliže byla odsouzena a trest byl vykonán nebo je právě vykonáván, anebo podle zákonů příslušné smluvní strany týkajících se ukládání trestů nemůže být dále vykonáván“¹⁶.

Zároveň úmluva dovoluje v článku 55 smluvním stranám učinit odvolatelné **prohlášení** (při ratifikaci, přijímání nebo schvalování této úmluvy), která znamenají **výjimky** z aplikace principu ne bis in idem. Výjimky umožňují smluvním státům, aby mohly plně aplikovat **princip teritoriality** (trestné činy, které byly spáchány zcela nebo částečně na jejím území; ve druhém případě však tato výjimka neplatí, jestliže čin byl spáchán částečně na území smluvní strany, která rozsudek vynesla) a **princip ochrany** (trestný čin proti bezpečnosti státu nebo jiným stejně zásadním zájmům dané smluvní strany, přičemž smluvní stát musí v prohlášení specifikovat tuto kategorii trestných činů), i když se jedná o čin, na který se vztahuje rozsudek vyneslý v za-

¹⁶ Angl. znění: A person whose trial has been finally disposed of in one contracting party may not be prosecuted in another contracting party for the same acts provided that, if a penalty has been imposed, it has been enforced, is actually in the process of being enforced or can no longer be enforced under the laws of the sentencing contracting party.

hraničí. Prohlášením lze též učinit výjimku pro **trestné činy spáchané úředním činitelem smluvní strany při porušení jeho služebních povinností**. Výjimky nelze uplatnit v případě, kdy dotčená smluvní strana žádala druhou smluvní stranu ve vztahu k těmto činům o stíhání nebo souhlasila s vydáním osoby.

Jestliže smluvní strana zahájí další soudní řízení proti osobě, nad kterou byl za tytéž trestné činy již vynesena pravomocný rozsudek jinou smluvní stranou, stanoví úmluva pro případ jejího dalšího odsouzení **povinnost započtení**. Z uloženého trestu musí být odečtena veškerá doba odnětí svobody vykonaného na území této jiné smluvní strany v souvislosti s danými trestnými činy. Současně se podle úmluvy bude, pokud to budou umožňovat vnitrostátní právní předpisy, přihlížet i k jiným trestům, kromě doby již odpykaného vězení.

Úmluva též za účelem získání informací o předchozím odsouzení v jiném státě stanoví právo smluvní strany vyžádat si u kompetentních orgánů jiného státu takové **informace** a tomu odpovídající povinnost dotázaného státu informace poskytnuty co nejdříve (článek 57).

Úmluva obsahuje i **záruku zachování vyššího standardu zaručených práv**, jestliže vnitrostátní úprava uplatňuje princip *ne bis in idem* v širším rozsahu ve vztahu k soudním rozhodnutím učiněným v zahraničí (článek 58).

Téměř totožným způsobem je upraven princip *ne bis in idem* v článku 7 **Úmluvy o ochraně finančních zájmů Evropských společenství** ze dne 26. 7. 1995, která vstoupila v platnost dnem 17. 10. 2002.

B. Rozhodnutí Evropského soudního dvora

Evropský soudní dvůr (dále jen „ESD“) se již k rozsahu účinků *ne bis in idem* podle čl. 54 a 55 Prováděcí úmluvy měl možnost vyjádřit v řízeních o předběžné otázce.

1. V prvním rozsudku ze dne 11. 2. 2003 ve spojených věcech C-187/01 a C-385/01 se vyjádřil k otázce, zda-li rozhodnutím ve smyslu čl. 54 se rozumí pouze rozhodnutí soudní. Soud přitom vycházel nikoliv z jazykového výkladu slov „pravomocný rozsudek“ (v angl. „trial has been finally disposed of“), ale z výkladu teleologického (zejména body 35, 37 a 38 rozsudku) a dospěl k tomuto právnímu závěru: „**Princip *ne bis in idem* zakotvený v čl. 54 se vztahuje také na řízení, ve kterém veřejný žalobce členského státu bez součinnosti se soudem v souladu se svou pravomocí zastavil trestní řízení, jestliže obviněný splnil určité povinnosti, zejména zaplatil určitou peněžitou částku určenou veřejným žalobcem, v důsledku čehož je další trestní stíhání nepřipustné, stejně jako v případě postupu ve věci samé v hlavním líčení**“.

Skutkově se jednalo o dva velmi podobné případy a též podobné předběžné otázky:

1. Hüseyin Gözütok, turecký státní příslušník, který žil několik let v Nizozemí, vedl v Heerlenu kavárnu a čajovnu. V těchto prostorech policie provedla prohlídku, objevila a zabavila nejprve 1 kg hašiše, 1,5 kg marihuany, a 41 hašišových cigaret (12. 1. 1996) a později dalších 56 g hašiše, 200 g marihuany a 10 hašišových ciga-

ret (11. 2. 1996). Trestní stíhání proti panu Gözütokovi bylo v Nizozemí zastaveno poté, co přijal nabídku účinnou veřejným žalobcem a zaplatil částku 3750 guldenů. Veřejný žalobce přitom postupoval podle článku 74 odst. 1 nizozemského trestního zákona, který mu umožňuje u typově vymezených trestných činů (tj. u zločinů, u nichž trestní sazba odnětí svobody nepřesahuje 6 let, a u přečinů) před započítím soudního řízení uložit obviněnému jednu nebo více podmínek, po jejichž splnění je další trestní stíhání nepřipustné. Takovou podmínkou může být i povinnost uhradit státu určitou částku. V lednu 1996 vzbudil pan Gözütok pozornost německých úřadů při převodu vysoké částky prostřednictvím svého účtu. Německé úřady si proto vyžádaly od nizozemských úřadů informace o panu Gözütokovi a na jejich základě byl v březnu 1996 zatčen policií a obviněn veřejným žalobcem z obchodování s narkotiky. V lednu 1997 ho prvoinstanční soud v Cáchách (Amtsgericht Aachen) odsoudil k 17 měsícům odnětí svobody s podmíněným odkladem výkonu trestu. Odvolací soud (Landgericht Aachen) tento rozsudek zrušil s odvoláním na čl. 54 Prováděcí úmluvy a poukazem na to, že o skutku již bylo pravomocně rozhodnuto v Nizozemí, a to i přes to, že rozhodnutí nemělo formu soudního rozhodnutí a ani na něm soud nijak neparticipoval. Veřejný žalobce pak inicioval řízení před vyšším soudem (Oberlandesgericht Köln), který přerušil řízení a předložil ESD tuto otázku jako otázku předběžnou: **„Je nepřipustné trestní stíhání v Německu podle čl. 54 Schengenské prováděcí úmluvy, jestliže trestní stíhání o tomtéž skutku je nepřipustné v Nizozemí? Zejména je-li nepřipustnost trestního stíhání před nizozemským soudem založena rozhodnutím veřejného žalobce o zastavení řízení po splnění uložených podmínek, přičemž podle práva jiných smluvních států by bylo nutné si vyžádat schválení soudem?“**

2. Pan Brügge, německý státní občan žijící v Německu, byl obviněn belgickým veřejným žalobcem z úmyslného napadení a zranění paní Leliaert dne 9. 10. 1997 v Oostduinkerke, v důsledku čehož byla v pracovní neschopnosti. Ve fázi vyšetřování vedeného proti panu Brügge mu německý veřejný žalobce v dopise ze dne 22. 7. 1998 navrhl mimosoudní vyřízení věci, pokud uhradí částku 1000 DEM. Pan Brügge částku dne 13. 8. 1998 zaplatil, a to v době, kdy věc ještě nebyla belgickým soudem rozhodnuta. Německý veřejný žalobce již dále v trestním stíhání nepokračoval v souladu se zákonem, který opravňuje veřejného žalobce, aby na základě určitých podmínek zastavil trestní řízení bez schválení příslušným soudem. Konkrétně, jestliže obviněný zaplatí přesně určenou částku charitativní organizaci nebo státu. Belgický soud první instance (Rechtbank van eerste aanleg te Veurne) proto rozhodl o přerušení řízení a obrátil se s touto předběžnou otázkou na ESD: **„Je podle čl. 54 Schengenské prováděcí úmluvy přípustné, aby belgický veřejný žalobce postavil německého občana před belgický trestní soud a obvinil jej z téhož skutku, pro nějž mu německý veřejný žalobce učinil návrh, že trestní stíhání zastaví, jestliže obviněný zaplatí, pakliže obviněný skutečně zaplatil?“**

V obou uvedených případech lze vysledovat následující společné rysy:

- trestní stíhání bylo zastaveno veřejným žalobcem, který je v národních státech orgánem činným v trestním řízení, tedy článkem trestní spravedlnosti,

- veřejný žalobce jednal v rámci své pravomoci v souladu se zákonem,
- rozhodnutí veřejného žalobce podle národního práva nevyžadovalo schválení ani souhlas soudu,
- účinky zastavení trestního stíhání byly závislé na tom, zda obviněný splní povinnosti, které mají povahu sankce za protiprávní jednání, uložené mu veřejným žalobcem.

ESD při posuzování případu zvýraznil zejména tyto okolnosti:

- za situace uvedené shora musí být obviněný v řízeních, jejichž důsledkem je konečná nepřipustnost trestního stíhání, považován za osobu, jejíž věc byla konečným způsobem rozhodnuta ve smyslu čl. 54 Prováděcí úmluvy. Navíc, jakmile obviněný vyhověl povinnostem, sankci nezbytné k tomu, aby bylo další stíhání nepřipustné, musí být považován za osobu, která byla potrestána ve smyslu čl. 54 (bod 30);
- skutečnost, že v řízení nehrál žádnou roli soud a že rozhodnutí o potrestání nemělo formu soudního rozsudku, má jenom formální a procedurální význam, neboť tím není zpochybněno, že o zastavení stíhání rozhodoval orgán činný v trestním řízení a že stíhaná osoba byla podle ustanovení vnitrostátního práva sankcionována, což – při nedostatku jiných výslovně uvedených podmínek v ustanovení čl. 54 – postačuje k tomu, aby mohl být aplikován princip *ne bis in idem* (bod 31);
- je nutno vzít v úvahu i to, že ani ustanovení šesté hlavy Smlouvy o Evropské unii, týkající se policejní a justiční spolupráce v trestních věcech, ani ustanovení Schengenské smlouvy a Prováděcí úmluvy neukládají povinnost harmonizovat nebo sblížit trestní zákonodárství jednotlivých členských států pro účely použití principu *ne bis in idem* v případech, kdy nelze pokračovat v trestním stíhání (bod 32);
- princip *ne bis in idem* může být ve smyslu článku 54 Prováděcí úmluvy uplatněn jak tehdy, skončilo-li trestní řízení vynesením pravomocného soudního rozhodnutí, tak tehdy, bylo-li stíhání zastaveno a nelze-li v něm pokračovat, a to bez ohledu na angažovanost trestního soudu. Logickým aspektem tohoto pravidla je to, že členské státy mají vzájemnou důvěru k jednotlivým systémům trestní spravedlnosti a že každý z členských států uznává platné trestní právo jiného členského státu, a to i v případě, že uplatnění trestního práva jiného členského státu vede v konkrétním případě k jiným výsledkům než uplatnění vnitrostátního práva (bod 33); z týchž důvodů tedy nemůže být použití principu *ne bis in idem* zpochybněno tím, že jeden členský stát rozhodl konečným způsobem v trestní věci tak, jak by v druhém členském státě rozhodnuto být nemohlo (bod 34);
- jiný výklad ustanovení čl. 54 Prováděcí úmluvy nelze připustit, dáváme-li přednost obsahu a účelu tohoto ustanovení před formálním a procedurálním aspektem, neboť ve formálních a procedurálních otázkách se trestní právo jednotlivých členských států natolik liší, že by mohl být plný účinek uplatnění principu *ne bis in idem* značně oslaben (bod 35);
- především, jak je zřejmé z 4. bodu odstavce 1 článku 2 EU, Amsterdamská úmluva stanovila cílem EU zachovávat a rozvíjet Unii jako prostor svobody, bezpečnosti a práva, ve kterém se zaručuje volný pohyb osob (bod 36); nadto, první odstavec preambule protokolu o začlenění Schengenského systému (který zahrnuje i čl. 54) do

- rámce EU má za cíl prohloubit evropskou integraci a zejména umožnit EU rychleji se rozvinout do prostoru svobody, bezpečnosti a spravedlnosti (bod 37);
- účel čl. 54, tj. zabezpečit, aby nikdo nebyl stíhán na základě stejných faktů v několika členských zemích, kvůli tomu, že uplatňuje své právo volného pohybu, nemůže hrát účinnou roli v zabezpečení úplného dosažení cíle, pokud nebude čl. 54 aplikován na rozhodnutí o konečném zastavení trestního stíhání v členském státě také tehdy, jestliže takové rozhodnutí je přijato bez ingerence soudu a nemá formu soudního rozhodnutí (bod 38);
 - národní právní systémy, které upravují pravidla, podle nichž je další řízení nepřipustné, tak činí jen za určitých okolností nebo jen vzhledem k taxativně vyjmenovaným nebo přesně definovaným trestným činům, které obecně nejsou závažnými činy a jsou postižitelné pouze relativně mírnými sankcemi (bod 39); za těchto okolností, kdyby byl čl. 54 aplikován jen v případech zastavení trestního stíhání soudem nebo měl jen formu soudního rozhodnutí, mělo by to za důsledek, že princip ne bis in idem by byl benefitem pouze pro pachatele, kteří jsou vinni závažnějšími trestnými činy, které neumožňují užití alternativního nebo zjednodušeného řízení, jež vede k zastavení trestního stíhání (bod 40);
 - formulace čl. 54 odpovídá účelu a cíli čl. 54; tedy použití termínu „finally disposed of“ nebrání vyložit toto ustanovení takovým způsobem, aby se vztahovalo na řízení, která způsobují, že další stíhání je nepřipustné, tak jako v případech hlavního líčení, ve kterých participuje soud (bod 42);
 - užití čl. 54 na řízení, která znamenají nepřipustnost dalšího trestního stíhání, nečiní čl. 58 zbytečným. Podle čl. 58 je možné aplikovat národní ustanovení, která jsou širší než uvedená v čl. 54 a dalších. Navíc, umožňuje státům aplikovat princip ne bis in idem i na jiná rozhodnutí než uvedená v čl. 54., tedy přiznává jim právo aplikovat princip ne bis in idem v širším rozsahu nebo za méně přísných podmínek bez ohledu na povahu dotčeného cizozemského rozhodnutí (bod 45);
 - k námitce, že aplikace čl. 54 poškozuje práva oběti, soud uvádí, že princip ne bis in idem nebrání oběti nebo třetím osobám poškozeným jednáním obviněného, aby podali civilní žalobu za účelem kompenzace škod, které jim byly způsobeny (bod 47).

2. V jiné věci (C-469/03) pak soud dospěl v rozsudku ze dne 10. 3. 2005 k závěru, *že zásada zákazu dvojího trestu, upravená v čl. 54 se neuplatní na rozhodnutí soudních orgánů členského státu, kterým se zastavuje trestní řízení poté, co se státní zastupitelství rozhodlo nepokračovat v trestním stíhání z důvodu, že trestní stíhání proti témuž obviněnému pro tentýž čin bylo zahájeno v jiném členském státě, aniž by bylo provedeno posouzení věci samé.*

Skutkově se jednalo o následující případ: F. M. Miraglia byl dne 1. února 2001 zadržen a obviněn italskými orgány za to, že spolu s dalšími osobami organizoval dopravu 20,16 kg omamných látek typu heroin z Nizozemska do Itálie. Zároveň bylo proti F. M. Miragliovi zahájeno pro tentýž trestný čin trestní řízení nizozemskými soudními orgány. Trestní řízení proti obviněnému bylo v Nizozemí zastaveno dne 13. února 2001, aniž by byl odsouzen k trestu nebo k jiné sankci. Ze spisu vyplývá, že

toto rozhodnutí bylo přijato proto, že již byla podána obžaloba pro tentýž čin v Itálii. Dopisem ze dne 7. listopadu 2002 státní zastupitelství u Rechtbank te Amsterdam zamítlo dožádání právní pomoci od italského státního zastupitelství u Tribunale di Bologna na základě výhrady učiněné Nizozemským královstvím k čl. 2 písm. b) Evropské úmluvy o právní pomoci vzhledem k tomu, že uvedený Rechtbank zastavil řízení, aniž by uložil trest. Dne 10. dubna 2003 italské státní zastupitelství zaslalo nizozemským soudním orgánům žádost o informace o výsledku trestního řízení proti F. M. Miragliovi a o způsobu jeho vyřízení, za účelem posouzení jejich relevance s ohledem na čl. 54 Prováděcí úmluvy. Ve své zprávě ze dne 18. dubna 2003 nizozemské státní zastupitelství uvědomilo italské státní zastupitelství o zastavení trestního stíhání proti F. M. Miragliovi, nicméně však neuvedlo údaje o přijatém opatření a jeho obsahu, které by postupující soud považoval za dostatečné. Nizozemské státní zastupitelství uvedlo, že se jedná o pravomocné soudní rozhodnutí zakazující podle článku 255 nizozemského trestního řádu jakékoliv stíhání pro tentýž trestný čin a jakoukoliv právní spolupráci se zahraničními orgány, pokud se proti F. M. Miragliovi neobjeví nové důkazy. Nizozemské soudní orgány dále uvedly, že čl. 54 Prováděcí úmluvy brání jakémukoliv dožádání právní spolupráce podané italským státem. Podle soudu, předkládajícího předběžnou otázku, se nizozemské orgány rozhodly nezahájit stíhání F. M. Miraglii, protože mezitím již bylo trestní řízení proti obviněnému zahájeno pro tentýž trestný čin v Itálii. Takové posouzení lze vysvětlit preventivním použitím zásady zákazu dvojího trestu. Tribunale di Bologna však považoval tento výklad čl. 54 Prováděcí úmluvy za nesprávný, neboť zbavuje oba dotyčné členské státy jakékoliv možnosti skutečně přezkoumat odpovědnost obviněného. Takový výklad čl. 54 Prováděcí úmluvy by totiž zabránil jak nizozemským orgánům trestně stíhat F. M. Miragliu, protože kvůli témuž trestnému činu již probíhá řízení v Itálii, tak i italským orgánům zjistit vinu obviněného. Za těchto podmínek se Tribunale di Bologna rozhodl přerušit řízení a položit ESD následující předběžnou otázku: *Je namístě použít článek 54 Prováděcí úmluvy, pokud obsahem soudního rozhodnutí přijatého v prvním státě je upuštění od trestního stíhání, aniž by bylo rozhodnuto ve věci samé, které bylo přijato pouze na základě toho, že stíhání bylo již zahájeno v jiném státě?*

Z odůvodnění rozhodnutí lze jako nosné důvody citovat: Soudní rozhodnutí jako v původním řízení přijaté poté, co se státní zastupitelství rozhodlo nepokračovat v trestním stíhání z důvodu, že trestní stíhání již bylo proti témuž obviněnému pro tentýž čin zahájeno v jiném členském státě, aniž by bylo provedeno jakékoliv posouzení věci samé, nelze považovat za rozhodnutí pravomocně odsuzující tuto osobu ve smyslu čl. 54 (bod 30). Pouze takový výklad upřednostňuje předmět a cíl tohoto ustanovení před procesněprávními aspekty, které se ostatně v jednotlivých členských státech mohou lišit, a zaručuje užitečnou aplikaci tohoto článku (bod 31). Je totiž nepochybné, že cílem čl. 54 je zabránit tomu, aby jedna osoba v důsledku toho, že využila své svobody pohybu, nebyla stíhána za tentýž čin na území více členských států (bod 32). Použití tohoto článku na takové rozhodnutí o zastavení trestního řízení jako v původním řízení by však ztěžovalo, ne-li bránilo, každé konkrétní možnosti potrestat protiprávní chování obviněného v dotyčných členských státech (bod 33). Jednak bylo uve-

dené rozhodnutí o zastavení trestního řízení přijato soudními orgány členského státu bez jakéhokoli posouzení protiprávního jednání obviněného. Jednak by zahájení trestního řízení v jiném členském státě pro tentýž čin bylo ohroženo, i když právě zahájení takového stíhání bylo důvodem nepokračování trestního stíhání ze strany státního zastupitelství v prvním členském státě. Takový důsledek by zjevně odporoval účelu ustanovení hlavy VI Smlouvy o Evropské unii, jak je uveden v článku 2 prvním pododstavci čtvrté odrážce EU, a sice zachovávat a rozvíjet Unii jako prostor svobody, bezpečnosti a práva, ve kterém je zaručen volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními týkajícími se [...] předcházení a potírání zločinnosti (bod 34).

3. V prozatím posledním rozhodnutí ze dne 9. 3. 2006, týkajícím se aplikace čl. 54 Prováděcí úmluvy, ve věci C-435/04 se ESD zabýval dvěma otázkami:

1. Zda má být čl. 54 Prováděcí úmluvy aplikován i v tom případě, jestliže bylo zahájeno trestní stíhání v jednom smluvním státě pro čin, pro který již byla osoba odsouzena rozsudkem v jiném smluvním státě, avšak v době, kdy Prováděcí úmluva nebyla v tomto státě ještě platná.
2. Zda trestné činy spočívající ve vývozu a dovozu týchž omamných látek stíhané v různých smluvních státech musí být považovány za tentýž čin ve smyslu čl. 54 Prováděcí úmluvy.

ESD dospěl k následujícím závěrům:

ad 1) Zásada zákazu dvojího trestu zakotvená článkem 54 Prováděcí úmluvy se musí uplatnit na trestní řízení zahájené v jednom smluvním státě pro čin, za který již byla dotyčná osoba v jiném smluvním státě odsouzena, i když uvedená úmluva v tomto posledně uvedeném státě ještě nebyla v platnosti v okamžiku, kdy byl vynešen uvedený odsuzující rozsudek, byla-li v dotčených smluvních státech v platnosti v okamžiku posuzování podmínek pro uplatnění zásady zákazu dvojího trestu orgánem, u něhož bylo řízení zahájeno později.

ad 2) Článek 54 Prováděcí úmluvy musí být vykládán v tom smyslu, že:

- *relevantním kritériem pro účely uplatnění uvedeného článku je kritérium totožnosti skutkové podstaty činu chápané jako existence souboru skutečností, které jsou vzájemně neoddělitelně spojeny, nezávisle na právní kvalifikaci tohoto činu nebo chráněném právním zájmu;*
- *trestné činy spočívající ve vývozu a dovozu týchž omamných látek stíhané v různých smluvních státech této úmluvy musí být v zásadě považovány za „tentýž čin“ ve smyslu tohoto článku 54, přičemž konečné posouzení v tomto ohledu přísluší příslušným vnitrostátním orgánům.*

Skutkově: L. H. Van Esbroeck, belgický státní příslušník, byl odsouzen rozsudkem soudu v Bregen (Norsko) ze dne 2. října 2000 k trestu vězení v délce trvání pěti let za nedovolený dovoz omamných látek do Norska dne 1. června 1999. Poté, co L. H. Van Esbroeck vykonal část trestu, který mu byl uložen, byl podmíněčně propuštěn na svobodu a dopraven eskortou do Belgie. Dne 27. listopadu 2002 bylo v Belgii zahájeno proti L. H. Van Esbroeckovi řízení, které bylo ukončeno odsouzením rozsudkem

k trestu vězení v délce trvání jednoho roku zejména za nedovolený vývoz omamných látek z Belgie dne 31. května 1999. Tento rozsudek byl potvrzen rozsudkem odvolacího soudu. Oba dva soudy uplatnily čl. 36 odst. 2 písm. a) jednotné úmluvy OSN o omamných látkách z roku 1961, ve znění protokolu z roku 1972, na jehož základě každý z trestných činů uvedených v této úmluvě, mezi kterými se vyskytuje dovoz a vývoz omamných látek, bude považován za zvláštní trestný čin, byl-li spáchán v rozličných zemích. Dotyčná osoba proti tomuto rozsudku podala kasační opravný prostředek, přičemž uplatnila porušení zásady zákazu dvojího trestu uvedenou v čl. 54 Prováděcí úmluvy. Za těchto okolností se kasační soud rozhodl přerušit řízení a položit ESD následující předběžné otázky:

1. Má být čl. 54 Prováděcí úmluvy vykládán v tom smyslu, že může být uplatněn belgickým soudem na osobu, která je v Belgii po 25. březnu 2001 stíhána u trestního soudu za tentýž čin jako za ten, za nějž již byla souzena a odsouzena rozsudkem norského trestního soudu ze dne 2. října 2000, byla-li sankce nebo opatření již vykonáno, i když na základě čl. 2 odst. 1 Dohody mezi Radou EU a Islandskou republikou a Norským královstvím o přidružení těchto dvou států k provádění, uplatňování a rozvoji schengenského *acquis*, bude článek 54 zejména provedený a uplatnitelný Norskem až od 25. března 2001?

Pokud bude odpověď na první otázku kladná:

2. Má být čl. 54 Prováděcí úmluvy vykládán ve vzájemném spojení s čl. 71 téže úmluvy v důsledku toho vykládán v tom smyslu, že má být trestný čin držení omamných a psychotropních látek spočívající ve vývozu a dovozu těchto omamných a psychotropních látek jakékoli povahy, včetně konopí, které jsou stíhány v různých státech, které podepsaly Prováděcí úmluvu nebo provedly a uplatnily schengenské *acquis*, považován jakožto vývoz nebo dovoz za „tentýž čin“ ve smyslu výše uvedeného čl. 54?

První výrok ESD odůvodnil v podstatě tím, že Schengenské *acquis* neobsahuje žádné zvláštní ustanovení týkající se vstupu čl. 54 Prováděcí úmluvy v platnost nebo týkající se jeho časových účinků (bod 20). Problém uplatnění zásady zákazu dvojího trestu tedy vzniká až v okamžiku, kdy je v jiném smluvním státě (tj. v Belgii) zahájeno druhé (opětovné) trestní řízení proti téže osobě (bod 21). V rámci tohoto trestního řízení náleží příslušnému orgánu, aby posoudil, zda jsou splněny všechny podmínky pro uplatnění uvedené zásady. Posuzuje tedy zda je Prováděcí úmluva k okamžiku zahájení druhého trestního stíhání v platnosti ve druhém smluvním státě (tj. v Norsku) (bod 22). V důsledku toho je irrelevantní ta skutečnost, že Prováděcí úmluva ještě nezavazovala tento smluvní stát (tj. Norsko) v okamžiku, kdy v něm byla dotyčná osoba pravomocně odsouzena (bod 23).

Při rozhodování o druhé otázce se ESD zejména zabýval otázkou, jaké kritérium je relevantní pro posouzení, zda jde o „tentýž čin“. Není bez zajímavosti, že česká vláda tvrdila, že totožnost činu předpokládá totožnost právní kvalifikace, jakož i totožnost chráněných právních zájmů (bod 26). Tomuto názoru však ESD nepřisvědčil. Nejprve

konstatoval pojmovou odlišnost od jiných mezinárodních nástrojů, které zakotvují zásadu *ne bis in idem*, zejména od čl. 14 odst. 7 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a od čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, které používají pojem „trestný čin“ (angl.: „offence“), zatímco čl. 54 Prováděcí úmluvy používá pojem tentýž čin (angl.: „the same acts“). Z toho ESD dovozuje relevantnost kritéria právní kvalifikace činu jen u uvedených dvou smluv (bod 27, 28). Dále ESD upozornil, že žádné ustanovení Smlouvy o EU, Schengenské dohody ani Prováděcí úmluva nepodmiňují uplatnění čl. 54 harmonizací trestněprávních předpisů členských států. Možnost rozdílných právních kvalifikací téhož činu ve dvou různých členských státech nemůže být překážkou pro uplatnění čl. 54 (bod 29, 31). Ze stejných důvodů nelze přijmout kritérium totožnosti chráněného právního zájmu, neboť se toto kritérium může měnit v závislosti na smluvním státu (bod 32). ESD opětovně jako v dalších rozhodnutích týkajících se čl. 54 zdůraznil, že uvedený článek má zabránit tomu, aby jedna osoba v důsledku toho, že využila svého práva volného pohybu, byla stíhána za tentýž čin na území více smluvních států. Kritérium vycházející z právní kvalifikace činu nebo z chráněného právního zájmu by totiž při neexistenci harmonizace vnitrostátních trestněprávních předpisů mohlo vytvářet tolik překážek svobodě pohybu v schengenském prostoru, kolik existuje trestněprávních systémů ve smluvních státech (bod 33–35). Za těchto podmínek je jediným relevantním kritériem pro účely uplatnění čl. 54 kritérium totožnosti skutku („material acts“), chápáné jako existence souboru konkrétních okolností, které jsou vzájemně neoddělitelně spojeny.

Při řešení druhé otázky se též musel ESD vypořádat s čl. 71 Prováděcí úmluvy, který stanoví, že smluvní státy přijmou veškerá opatření nezbytná k boji proti nedovolenému obchodu s omamnými látkami (bod 39). ESD má za to, že Prováděcí úmluva ani nestanoví pořadí přednosti mezi jednotlivými ustanoveními, ani samotný čl. 71 neobsahuje žádnou skutečnost, která by směřovala k omezení rozsahu působnosti čl. 54 (bod 40). Z toho vyplývá, že odkaz učiněný v čl. 71 na stávající úmluvy OSN, které stanoví, že každý z v úmluvě uvedených trestných činů bude považován za zvláštní trestný čin, bude-li spáchán v rozličných zemích¹⁷, nelze chápat tak, že je překážkou uplatnění zásady zákazu dvojího trestu uvedené v čl. 54, který zabraňuje pouze více stíháním jedné osoby pro tentýž čin, aniž by tak v schengenském prostoru způsobil depenalizaci (bod 41).

III.2 ZELENÁ KNIHA O KOMPETENČNÍCH KONFLIKTECH A ZÁSADĚ NE BIS IN IDEM

Ukazuje se, že rozdílnost jednotlivých národních úprav trestního řízení si jistě vyžádá další rozhodnutí ESD. Již dnes si Komise Evropských společenství uvědomuje, že princip *ne bis in idem* podle čl. 54 a násl. brání opakovanému trestnímu stíhání či potrestání pouze tehdy, jestliže již existuje konečné rozhodnutí ve stejné věci. Dosavadní úprava však nebrání souběžnému stíhání v několika státech, jestliže takové

¹⁷ Viz čl. 36 odst. 2 písm. a), i) jednotné úmluvy OSN o omamných látkách z roku 1961, ve znění protokolu z roku 1972, a čl. 22 Úmluvy OSN o psychotropních látkách z roku 1971.

rozhodnutí ještě neexistuje. V současnosti mají vnitrostátní orgány členských států volné ruce v zahajování souběžných stíhání v týchž věcech. Absence jakýchkoliv pravidel pro souběžné trestní řízení může vést k náhodným či dokonce svévolným výsledkům. Takový systém, resp. nahodilost lze také zneužít, a to jak ze strany pachatele, tak případně ze strany státu. Vzhledem k rozdílům nejen v trestním řízení, ale také v hmotněprávním posouzení činu, může být pro pachatele výhodnější, aby se nechal odsoudit (či dokonce zprostit) ve státě, jehož úprava je pro něj příznivější.

K zabránění nežádoucích účinků při **kompetenčních konfliktech** (A.) a k řešení problémů spojených s aplikací principu **ne bis in idem** (B.) předložila v Bruselu dne 23. 12. 2005 Komise Evropských společenství tzv. Zelenou knihu o kompetenčních konfliktech a zásadě ne bis in idem v trestním řízení. Cílem této Zelené knihy je zahájit rozsáhlé konzultace se zúčastněnými stranami o těchto otázkách. V Zelené knize jsou uvedeny problémy, jež mohou vznikat za stávajícího stavu, a návrhy jejich možných řešení. V Zelené knize podává Komise náčrt možností pro vytvoření mechanismu, jenž by usnadnil volbu příslušného členského státu v trestních řízeních, a možnosti revize norem upravujících zásadu ne bis in idem.

A. Základním předpokladem pro **řešení kompetenčních konfliktů** je vzájemná informovanost mezi členskými státy o řízení a o příslušných rozhodnutích ve svých zemích. Následně, jakmile se dotčené státy dovědí o řízení v jiných členských státech, měly by mít orgány členského státu pověřené stíháním možnost zdržet se zahájení stíhání nebo zastavit probíhající stíhání už z pouhého důvodu, že tatáž věc je stíhána v jiném členském státě.

Mechanismus, jak řešit kompetenční konflikt, by tedy měl probíhat v několika (3 až 4) postupných krocích.

1. **Označení a informování „zúčastněných stran“** – vnitrostátní orgán členského státu, který zahájil nebo hodlá zahájit trestní stíhání ve věci, jež vykazuje významné vazby na jiný členský stát, musí včas informovat tento jiný členský stát. Následně by informované orgány mohly uvést, zda mají zájem o stíhání předmětné věci. Lze předpokládat, že zájem by měl být vyjádřen do určité přesně stanovené lhůty.
2. **Konzultace/diskuse** – pokud o stíhání stejné věci projeví zájem dva nebo více členských států, měly by jejich odpovídající příslušné orgány mít možnost společně posoudit otázku „optimálního místa“ pro stíhání věci. Jako alternativní možnost by se mohla zavést povinnost zahájit diskusi s cílem zohlednit stanoviska všech zainteresovaných členských států. V zájmu zajištění právní jistoty a aby se vyhnuly znovuvyvolání diskuse by však vnitrostátní orgány v některých případech mohly upřednostnit uzavření závazné dohody.
3. **Smírčí řízení/zprostředkování** – nebude-li dohoda snadno dosažitelná, bude zapotřebí mechanismus pro řešení sporů. Tento krok by měl nabídnout možnost strukturovaného dialogu mezi zúčastněnými stranami, v jehož rámci by bylo možné objektivně posoudit jejich zájmy. Za tím účelem by bylo zřejmě vhodné zapojit některý orgán na úrovni EU, který by vystupoval jako zprostředkovatel, např. Eurojust. V úvahu připadá i vytvoření nového smírčího orgánu. Třetí krok by mohl být iniciován z podnětu kteréhokoli členského státu, který vyjádřil zájem o stíhání dané

věci, popř. by mělo být povinné po uplynutí lhůty stanovené v kroku č. 2, aby se zajistilo, že sporné případy budou urychleně převedeny do fáze, kde svou pomocnou a centrální roli sehrává EU. Bude-li v rámci kroku č. 3 dosaženo shody, budou mít příslušné orgány tytéž možnosti jako v kroku č. 2 (dobrovolné zastavení řízení v některých členských státech vzhledem ke stíhání vedenému v jiném členském státě, anebo uzavření závazné dohody).

4. **Závazné rozhodnutí učiněné některým orgánem EU?** – jestliže by navrhované smírčí řízení nevedlo k úspěchu, lze uvažovat o tom, zda by v rámci dalšího kroku neměla být některému orgánu na úrovni EU svěřena pravomoc přijímat závazná rozhodnutí ohledně nejvhodnějšího státu příslušného ke stíhání činu.

Vedle mechanismu přidělování by ustanovení přijaté na úrovni EU mohlo zavázat členské státy, aby soustředily řízení v téže věci do jednoho „gestorského“ státu. Počínaje od určité fáze řízení by ostatní členské státy byly povinny zastavit svá stíhání a zdržet se zahajování nových stíhání (**pravidlo přednosti**).

Třetím prvkem komplexní strategie zaměřené na prevenci a řešení kompetenčních konfliktů by měl být vedle procesního mechanismu a pravidla přednosti ještě **seznam kritérií**, s nímž budou členské státy pracovat při výběru gestorské země. Tento seznam by měl konkrétně zahrnovat kritérium teritoriality, kritéria týkající se podezřelého či obviněného, zájmy obětí, kritéria týkající se státních zájmů a některá další kritéria týkající se účinnosti a rychlosti řízení. Snad by se daly označit i faktory, které by neměly mít význam. Zřejmě bude možné a nutné se shodnout minimálně na obecném vůdčím principu přidělování místní příslušnosti. Taková zásada by mohla přihlížet například k **přiměřenosti** a/nebo k právu na **spravedlivý proces**.

B. V Zelené knize jsou dále předestřeny tři okruhy problémů spojených s **aplikací principu ne bis in idem** vyjádřeného v čl. 54–58. Především by se mělo důkladněji zvážit, zda je zapotřebí **vyjasnit některé prvky a definice**, například druhy rozhodnutí s možným účinkem ne bis in idem a/nebo co se rozumí pod pojmem „idem“ či „stejně skutečnosti“. Jak se ukazuje v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, je právě vymezení „idem“ značně problematické. Co je, či není tatáž věc, činí nemalé obtíže i ve vnitrostátním, natož v mezinárodním měřítku. Mám za to, že v budoucnu budou právě problematika totožnosti činu častým předmětem řízení o předběžné otázce.

V případě odsouzení se zásada ne bis in idem v současnosti uplatňuje, pouze pokud uložený trest „byl vykonán, je ve stadiu skutečného vykonávání nebo ho už nelze vykonat...“. Tato **podmínka výkonu trestu** byla odůvodněná v tradičním systému vzájemné pomoci, v němž bylo někdy obtížné vykonat trest v jiných členských státech. Je otázkou, zda je to ještě zapotřebí v prostoru svobody, bezpečnosti a práva, kde k přeshraničnímu výkonu trestů dochází s pomocí nástrojů EU o vzájemném uznávání soudních rozhodnutí.

Konečně je třeba též posoudit, zda jsou stále nezbytné aktuální možnosti **uplatňování výjimek ze zásady ne bis in idem**.

Komise Evropských společenství vyzvala jednotlivé státy, aby zaslaly své příspěvky, resp. odpovědi na 24 položených otázek v závěru Zelené knihy do 31. března 2006.

III.3 EXKURS: VYBRANÉ NEREALIZOVANÉ ÚMLUVY, PROJEKTY A NÁVRHY

A. Úmluva o dvojím postihu ze dne 25. 5. 1987

Zřejmě první pokus o úpravu principu *ne bis in idem* mezi členskými státy ES znamenalo uzavření Úmluvy mezi členskými státy ES o dvojím postihu (Convention between the Member states of the European Communities on double jeopardy) ze dne 25. 5. 1987. Tato úmluva, která byla uzavřena v období do založení EU, má podobu smlouvy mezinárodního práva veřejného¹⁸. Úmluva nikdy nevstoupila v platnost z důvodu nedostatku ratifikace ze strany členských států. Její význam spočívá v tom, že předznamenala další vývoj. Pozdější Prováděcí úmluva ze dne 19. června 1990 k Schengenské dohodě totiž v čl. 54 až 58 obsahuje s drobnými jazykovými odchylkami shodná ustanovení jako v čl. 1 až 5 této Úmluvy.

B. Corpus Juris 2000

Corpus Juris a jeho pozdější novelizovaná verze – Corpus Juris 2000 – je projekt, který vznikl na základě požadavku Evropské komise a Evropského parlamentu, a je jakýmsi komplexním modelovým trestním kodexem (zahrnuje materii trestního práva hmotného a procesního) v oblasti finančních zájmů ES¹⁹. Nebyl a není předpisem či návrhem právní normy. Přesto ovlivnil další vývoj v legislativě EU v některých dílčích otázkách. V ustanoveních deklarujících základní zásady Corpusu Juris nalezneme v části „Nové principy“ princip Evropské teritoriality, jehož nezbytným logickým důsledkem je bezpodmínečné uznání zásady *ne bis in idem*. Ve vztahu k čl. 1–8 Corpusu Juris, které definují znaky trestných činů proti finančním zájmům ES, tato zásada vyžaduje od všech národních orgánů odpovědných za vyšetřování nebo stíhání a od všech trestních soudních orgánů Unie, aby uznávaly status *res iudicata* o stejných trestných činech a stejných skutečnostech z jiných evropských trestních soudních orgánů. Úřad evropského prokurátora, který Corpus Juris konstituuje, by měl mimo jiné dohlížet na dodržování principu *ne bis in idem* (čl. 23 odst. 1).

C. Návrh rámcového rozhodnutí z iniciativy Řecka

V roce 2003 předložilo Řecko Radě EU návrh rámcového rozhodnutí²⁰ týkajícího se aplikace principu *ne bis in idem*. V návrhu se uvádí, že cílem rámcového rozhodnutí je stanovit obecná právní pravidla aplikace principu *ne bis in idem*, aby byla zajištěna jednotnost ve výkladu i v aplikaci. Za tím účelem se v návrhu **definují i pojmy „trestný čin“, „rozsudek“, „Lis pendens“, „idem“**. Pojem trestného činu je

¹⁸ Polák, P., Fenyk, J.: Etiologie projevů trestního práva v Evropské Unii. IN: AUC – Iuridica 2/2005, str. 15.

¹⁹ Podrobnější informace viz Polák, P., Fenyk, J.: Etiologie projevů trestního práva v Evropské Unii. IN: AUC – Iuridica 2/2005, str. 23–27. Znění obou dokumentů byly přeloženy do češtiny: Fenyk, J., Jílek, D.: Corpus Juris. Brno: vydavatelství P. Sypták, 1998; Fenyk, J., Kloučková, S.: Corpus Juris 2000, Brno: vydavatelství P. Sypták, 2001.

²⁰ Návrh byl publikován v úředním věstníku EU pod č. 2003/C 100/12.

definován širěji než by odpovídalo pouze vnitrostátnímu označení deliktu jako trestného činu, ale zahrnuje též některá jednání, která lze označit za správní delikty. Stejně tak se pod rozsudkem nerozumí jen rozhodnutí soudu, jímž se osoba uznává vinou nebo obžaloby zprošťuje, ale též jakékoliv konečné rozhodnutí, které vytváří překážku věci rozhodnuté. Definice „téhož činu“ (neboli „idem“) je založena na totožnosti skutku bez ohledu na právní kvalifikaci.

Zásadní odlišnosti od čl. 54 a násl. Prováděcí úmluvy spočívají vedle pojmových odlišností též v těchto aspektech:

- v čl. 2 je výslovně připuštěna možnost nového projednání věci v souladu s vnitrostátní úpravou členského státu, jestliže se objeví nová fakta nebo skutečnosti anebo trpí-li předchozí řízení zásadní vadou, která mohla mít vliv na výsledek rozhodnutí;
- čl. 3 zavádí rovněž překážku věci projednávané (*lis pendens*), přičemž obsahuje též pravidla pro řešení kompetenčních konfliktů.

Ačkoliv nebyl tento návrh rámcového rozhodnutí přijat, lze předpokládat, že dříve či později bude nutné přijmout závazná řešení sporných otázek.

D. Listina základních práv Unie podle Smlouvy o ústavě pro Evropu

Podle čl. II–110 nazvaném „Právo nebýt dvakrát trestně stíhán nebo trestán za stejný trestný čin“ (*Right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal offence*) nesmí být nikdo stíhán nebo potrestán v trestním řízení za čin, za který již byl v Unii osvobozen nebo odsouzen konečným trestním rozsudkem podle zákona²¹.

IV. ZÁSADA NE BIS IN IDEM VE VNITROSTÁTNÍM PRÁVU S OHLEDEM NA PROVÁDĚCÍ ÚMLUVU

Zásada *ne bis in idem* je na ústavní úrovni upravena v čl. 40 odst. 5 **Listiny**: „Nikdo nemůže být trestně stíhán za čin, pro který již byl pravomocně odsouzen nebo zproštěn obžaloby. Tato zásada nevylučuje uplatnění mimořádných opravných prostředků v souladu se zákonem.“ Z citovaného znění vyplývá poměrně úzký rozsah účinků principu *ne bis in idem*. Vztahuje se pouze na rozsudek (nikoliv jiné rozhodnutí). Nejednoznačné je použití pojmu „čin“, který je třeba vykládat tak, že se jím rozumí skutek. Z jazykového výkladu není též jasné, zda se zásada *ne bis in idem* vztahuje pouze na vnitrostátní rozhodnutí nebo i na rozhodnutí cizozemská. Lze mít za to (výkladem historickým, teleologickým, komparativním a systematickým), že je míněn jen rozsudek vnitrostátního soudu. Listina nebrání souběhu několika trestních stíhání pro tutéž věc, dokud není alespoň v jedné věci pravomocný rozsudek. Listina tedy zná pouze překážku věci rozhodnuté, nikoliv překážku věci projednávané.

²¹ Angl. znění: No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law.

Trestní řád výslovně nedefinuje zásadu *ne bis in idem*, ale reaguje na ni tím, že **trestní stíhání je nepřípustné** v případě existence vyjmenovaných pravomocných rozhodnutí týkajících se téže osoby a téhož skutku. Těmito rozhodnutími jsou:

- a) pravomocný rozsudek soudu nebo pravomocné rozhodnutí soudu nebo jiného oprávněného orgánu o zastavení trestního stíhání (nebylo-li v předepsaném řízení zrušeno) – § 11 odst. 1 písm. f) TŘ;
- b) pravomocné rozhodnutí o schválení narovnání (nebylo-li v předepsaném řízení zrušeno) – § 11 odst. 1 písm. g) TŘ;
- c) pravomocné rozhodnutí o postoupení věci s podezřením, že skutek je přestupkem, jiným správním deliktem nebo kárným proviněním (nebylo-li v předepsaném řízení zrušeno) – § 11 odst. 1 písm. h) TŘ;
- d) rozhodnutí státního zástupce ve zkráceném řízení, kterým schválil narovnání a věc odložil – § 11a písm. a) TŘ;
- e) rozhodnutí státního zástupce ve zkráceném řízení o podmíněném odložení podání návrhu na potrestání, pokud se podezřelý osvědčil, nebo se má za to, že se osvědčil – § 11a písm. b) TŘ.

Novelou v roce 2004 (zákon č. 539/2004 Sb.) byl s účinností od 1. 11. 2004 doplněn § 11 TŘ o odstavce 4, který rozšiřuje okruh rozhodnutí uvedených shora pod písmeny a)–c) o typově shodná **rozhodnutí soudů a jiných justičních orgánů členských států Evropské unie**. Per analogiam je nutné rozšířit okruh rozhodnutí též na rozhodnutí uvedené shora pod písmeny d), e).²²

Zákonodárcem zvolená formulace je podle mého názoru velmi široká a jde za hranici požadavku práva EU. Ustanovení § 11 odst. 4 se totiž patrně vztahuje i na rozhodnutí, která jsou projevem diskreční pravomoci veřejného žalobce nebo která jsou učiněna aniž by bylo provedeno posouzení věci samé. Zřejmě by sem tedy spadalo i rozhodnutí uvedené v případě *Miraglia* (C-469/03). Trestní řád rovněž nezakotvuje žádnou výjimku z aplikace ustanovení § 11 odst. 4 TŘ, jak ji připouští čl. 55 Prováděcí úmluvy.

Rozsah účinků principu *ne bis in idem* posuzují orgány činné v trestním řízení samostatně jako tzv. *předběžnou otázku* (§ 9 TŘ). To se však týká pouze vnitrostátních účinků *ne bis in idem* u vlastních (vnitrostátních) rozhodnutí. Jestliže bude posuzován horizontální rozsah účinků *ne bis in idem* mezi členskými státy EU podle Prováděcí úmluvy, pak ji soud (nikoliv též policejní orgán nebo státní zástupce, pokud nebylo dosud o této otázce rozhodnuto), má-li při jeho výkladu pochybnosti, nesmí posuzovat samostatně. Soud, který podává žádost o rozhodnutí o předběžné otázce ESD, popř. Soudu prvního stupně (§ 9a TŘ), je povinen trestní řízení přerušit (§ 9a odst. 2, § 231 odst. 1, § 224 odst. 1, § 255 odst. 1, § 257 odst. 1 písm. d) TŘ). Rozhodnutím ESD, popř. Soudy první instance jsou vázány všechny orgány činné v trestním řízení (§ 9a odst. 4 TŘ).

Rozhodnutí jiných států (nečlenů EU) nespadají pod ustanovení § 11 odst. 4 TŘ. Takové rozhodnutí nebrání novému trestnímu stíhání či potrestání v České republice.

²² Šámal, P. a kol.: *Trestní řád. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005, str. 137.

Stejně tak nebrání novému trestnímu stíhání či potrestání **rozhodnutí, které nesplňuje podmínky § 11 odst. 4 TŘ**, byť se jedná o rozhodnutí justičního orgánu členského státu EU. Bylo již uvedeno, že z hlediska účelu a smyslu principu ne bis in idem není v zásadě rozhodné, který stát o činu rozhodl. Proto se jak trestní zákon, tak trestní řád snaží zmírnit negativní důsledky dalšího trestního stíhání, popř. potrestání za týž čin. **Obligatorním důsledkem** potrestání orgánem cizího státu za týž skutek je započtení vykonaného trestu do nově uloženého trestu soudem České republiky, pokud je to vzhledem k uloženému trestu možné (§ 22 odst. 1 TZ). Započítává se nejen vykonaný trest, ale případně též doba strávená ve vazbě (resp. též doba jakéhokoliv omezení osobní svobody). Není-li započtení možné, přihlídně soud k této skutečnosti při stanovení druhu trestu, popř. jeho výměry (§ 22 odst. 2 TZ). **Fakultativním důsledkem** potrestání orgánem cizího státu za týž skutek je možnost zastavení trestního stíhání (§ 172 odst. 2 písm. b), § 188 odst. 2, § 223 odst. 2, § 231 odst. 1, § 257 odst. 1 písm. c), § 314c odst. 1 písm. b) TŘ), popř. odložení věci z téhož důvodu (§ 159a odst. 3 TŘ). Podmínkou použití uvedených ustanovení je, že o skutku již bylo pravomocně rozhodnuto, a toto rozhodnutí lze považovat za postačující.

V. ZÁVĚR

Princip ne bis in idem jako jedno ze základních lidských práv je především garancí vnitrostátní, tj. vztahuje se pouze na opakované trestní stíhání a potrestání v rámci jurisdikce jednoho státu. Vzhledem k překrývání působností trestních zákonů jednotlivých států se může snadno stát, že osoba bude vystavena trestnímu stíhání či potrestání za týž čin ve více státech (tzv. horizontální konkurence jurisdikcí). Z hlediska účelu a smyslu institutu ne bis in idem však není teritoriální omezenost jeho účinků odůvodněna. Cílem Evropské unie je zachovávat a rozvíjet prostor svobody, bezpečnosti a práva, ve kterém se zaručuje volný pohyb osob. Je proto nutné zabezpečit, aby osoba užívající práva volného pohybu nebyla v tomto právu omezena tím, že ji hrozí opětovné trestní stíhání nebo potrestání v jiném státě EU.

Horizontální konflikt jurisdikcí členských států EU řeší Prováděcí úmluva k Schengenským dohodám. Ustanovení upravující zásadu ne bis in idem jsou koncentrována v čl. 54–58 Prováděcí úmluvy. Při výkladu a aplikaci těchto ustanovení vzniká řada problémů, což je způsobeno jednak použitými pojmy, které mají v národních právních řádech různý význam, jednak též odlišnostmi trestněprávních úprav jednotlivých členských států. Použitým pojmům je tak třeba mnohdy přiznat autonomní význam. V této souvislosti jistě poroste úloha ESD, popř. Soudu první instance při výkladu příslušných ustanovení v řízeních o předběžné otázce. Prováděcí úmluva samozřejmě neřeší všechny problémy, proto se ozývají hlasy po zevrubnější úpravě, která by řešila též otázku souběžných trestních řízení ve více státech. Tato problematika je obsahem Zelené knihy o kompetenčních konfliktech a zásadě ne bis in idem, jež patrně ukazuje, jakým směrem se bude ubírat další vývoj.

Právní úprava trestního řízení v České republice je po přijetí novely (zákon č. 539/2004 Sb.) v souladu s čl. 54 a násl. Prováděcí úmluvy. Použitá formulace

ustanovení § 11 odst. 4 jde dokonce nad rámec požadavků vyplývajících z Prováděcí úmluvy.

THE PRINCIPLE NE BIS IN IDEM IN CONNECTION WITH THE RIGHT OF FREE MOVEMENT OF PERSONS ON THE TERRITORY OF EU

Summary

The principle “ne bis in idem” declares a right of person not to be trial or punished again for the same offence. It is one of the fundamental human rights guaranteed not only by national laws but also by the international laws such as article 4 of the 7th Protocol to the European Convention for the Protection of Human rights and Fundamental Freedoms.

All the guaranties are mostly focused only on national consequences of principle ne bis in idem. But as to the aim and sense of principle ne bis in idem it is not difference between inner state decision and foreign decision. Over and above, such a restriction of the effects of this principle means to obstruct the right of free movement of EU citizen in the territory of EU. The articles 54 – 58 of the Convention implementing the Schengen Agreement tried to solve thus conflict of jurisdictions.

The author of article tries to describe the sense of the principle ne bis in idem and its declaration in the law inside and outside of European Union. The work is focused mainly on the aspects of this principle inside EU showing the recent stage as well as the proposals and unrealized projects. There is also presented the view of European Court of EC on the article 54 in its decisions (C-469/03; joined Cases C-187/01 and C-385/01).

The author gives serious consideration to the harmonization of the Czech Code of criminal procedure with the EU law in the aspect of principle ne bis in idem.

Key words: „Ne bis in idem“ in the European law, Case-law concerning principle ne bis in idem, Schengen acquis (article 54–58), Green Paper on conflicts of jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings, Implementing article 54 of the Schengen Agreement into the Czech criminal law

ZÁKAZ MUČENÍ V JUDIKATUŘE EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA

JIŘÍ HERCZEG

ÚVOD

Nedávné zprávy o existenci tajných věznic CIA v Polsku a únosy osob podezřelých z terorizmu k výsledkům mimo území USA opět nastolily otázku ochrany zatčených nebo zadržovaných osob před možností nátlaku či přímo mučení ze strany represivních složek. Absolutní zákaz mučení a krutého či nelidského zacházení tak, jak je v evropském justičním prostoru chápán, dostává tváří v tvář hrozbě globálního terorizmu trhliny. Je tomu ale opravdu tak? Dochází po útocích z 11. září 2001 k relativizaci absolutního zákazu mučení? Na tuto otázku ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva se v tomto příspěvku pokusím nalézt odpověď.

MEZINÁRODNÍ ZÁVAZKY V OBLASTI OCHRANY PŘED MUČENÍM

Z hlediska předmětu našeho zkoumání je nejdůležitějším mezinárodním závazkem České republiky v tomto směru Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (vyhl. č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“). Z dalších mezinárodních úmluv, které zákaz mučení obsahují, je třeba zmínit zejména:

- Všeobecnou deklaraci lidských práv,¹
- Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (vyhl. č. 120/1976 Sb.)²
- Úmluvu proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání (vyhl. 143/1988 Sb., dále jen „Úmluva OSN proti mučení“)
- Evropskou úmluvu o zabránění mučení a nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání (sdělení MZV č. 9/1996 Sb.)

Ústavní zákon č. 395/2001 Sb. přinesl s účinností od 1. 6. 2002 nové znění čl. 10 Ústavy, podle něhož vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament

¹ Podle čl. 5 nikdo nesmí být mučen nebo podrobován krutému, nelidskému ponižujícímu zacházení nebo trestu.

² Podle čl. 7 nikdo nesmí být mučen nebo podrobován krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu. Zvláště nebude nikdo bez svého svobodného souhlasu podrobován lékařským nebo vědeckým pokusům.

souhlas a jimiž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva.

Ústavní soud toto ustanovení vykládá tak, že mezinárodní smlouvy o lidských právech jsou součástí ústavního pořádku dle čl. 112 Ústavy. Ústavní soud uvedl, že ústavní zakotvení všeobecné inkorporační normy, a tím překonání dualistické koncepce vztahu práva mezinárodního a práva vnitrostátního (ústavní zákon č. 395/2001 Sb.), nelze interpretovat v tom smyslu, že by přivodilo odstranění referenčního hlediska ratifikovaných a vyhlášených mezinárodních smluv o lidských právech a základních svobodách pro posuzování vnitrostátního práva Ústavním soudem, a to s možnými derogačními důsledky. Rozsah pojmu ústavního pořádku totiž nelze vyložit toliko s ohledem na ustanovení čl. 112 odst. 1 Ústavy, nýbrž i vzhledem k ustanovení čl. 1 odst. 2 Ústavy.³

JUDIKATURA EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA K ČL. 3 ÚMLUVY

Strážcem práv zaručených Úmluvou je Evropský soud pro lidská práva se sídlem ve Štrasburku (dále jen „Soud“). Judikatura Soudu neobyčejně rozvinula právo Úmluvy a učinila z ní nástroj, který se přizpůsobuje vývoji a současným životním podmínkám života společnosti. Harmonizace evropského práva prostřednictvím lidských práv se uskutečňuje především na základě judikatury Soudu a jejím působením ve vnitrostátní sféře.⁴

I když rozsudky Soudu nejsou formálně pramenem práva, mají interpretační význam pro výklad a rozvíjení norem obsažených v Evropské úmluvě. Z Úmluvy lze dovodit obecnou povinnost smluvních států respektovat Úmluvu tak, jak je interpretována Evropským soudem pro lidská práva. V této souvislosti se hovoří o „interpretační“ závaznosti rozsudků soudu.⁵ Bezdůvodné opomenutí ustálené judikatury Soudu proto může mít v konkrétním případě rysy „jurisdikční libovůle“ a jako takové může být porušením práva na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny.⁶

Článek 3 Úmluvy je poměrně stručný a zní: „*Nikdo nesmí být podrobován mučení ani nelidským nebo ponižujícím trestům nebo zacházení*“. Judikatura Soudu jednak přinesla určité zpřesnění v čl. 3 použitých pojmů a jednak rozšířila sféry aplikace tohoto článku. Vymezení základních pojmů nebylo v žádném případě samoučelnou záležitostí, nýbrž naopak podmínkou pro adekvátní ochranu lidské důstojnosti před všemi třemi formami útoku. Mučení svou ořesností totiž zastíňuje ostatní pojmy, což by mohlo zdánlivě zužovat použitelnost tohoto článku jen na nejzávažnější případy. Je proto zásluhou Komise a Soudu, že důsledným rozlišením pojmů mučení, nelidské zacházení a ponižující zacházení vytvořily pro každý z útoků na lidskou důstojnost vlast-

³ Např. nálezy Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 36/01, publikovaný pod č. 403/2002 Sb., nálezy sp. zn. I. ÚS 752/02, nebo nálezy Pl. ÚS 44/02, publikovaný pod č. 210/2003 Sb.

⁴ Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo, 1. vydání, Orac, Praha 2002, s. 23.

⁵ Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo, 1. vydání, Orac, Praha 2002, s. 26.

⁶ Srovnej Nálezy Ústavního soudu ze dne 25. 11. 1999, sp. zn. III ÚS 470/97, in Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 16, s. 203, nálezy č. 163.

ní sféru aplikace, čímž se dostalo i jejich méně závažným formám náležitého zvýraznění.⁷

Dle ustálené judikatury Soudu čl. 3 Úmluvy zakotvuje jednu ze základních hodnot demokratické společnosti. Dotýká se základů postavení člověka, vymezuje hranice mezi lidským a nelidským, mezi civilizací a barbarstvím.⁸ I za nejtěžších okolností, jako je boj proti terorizmu nebo organizovanému zločinu, Úmluva absolutně zakazuje mučení a nelidské či ponižující zacházení.

Špatné zacházení (ill-treatment) musí dosáhnout určité minimální úrovně závažnosti, má-li spadat do působnosti čl. 3. Posouzení této minimální úrovně je relativní; závisí na všech okolnostech případu, jako je trvání tohoto zacházení, jeho fyzické a psychické účinky, a v některých případech pohlaví, věk a zdravotní stav oběti. Jestliže je nějaká osoba zbavena svobody, použití fyzické síly vůči ní, není-li nezbytně nutné vzhledem k jejímu chování, je útokem na lidskou důstojnost a v zásadě představuje porušení práva zaručeného čl. 3.⁹

Intenzita utrpení způsobeného obětí je tak posuzována nikoliv in abstracto, nýbrž na základě všech skutkových okolností případu, což jim umožňuje podle odstupňované intenzity rozlišit tři pojmy

– mučení,

– nelidské tresty nebo zacházení

– ponižujícím tresty nebo zacházení

Soud rovněž konstatoval, že Úmluva je živý nástroj, který musí být interpretován ve světle současných životních podmínek. Některé činy dříve kvalifikované jako „nelidské či ponižující zacházení“, a ne jako „mučení“, by v budoucnu mohly být kvalifikovány jinak. Soud je totiž toho názoru, že stoupající úroveň požadavků v oblasti ochrany lidských práv a základních svobod implikuje, souběžně a nevyhnutelně, větší tvrdost při posuzování zásahů do základních hodnot demokratických společností.¹⁰

MUČENÍ

Pro rozhodnutí, zda má být určitý druh zacházení kvalifikován jako mučení, Soud přihlíží k rozlišování, jaké činí čl. 3 mezi pojmem mučení a nelidským či ponižujícím zacházením.¹¹ Rozdíl mezi jednotlivými formami tedy spočívá především v jejich gradaci. Pojem „mučení“ se často používá k označení nelidského zacházení, jehož účelem je získat informace nebo přiznání, popř. trestat a které je obecně nejzávažnější formou nelidského zacházení.¹² Evropská komise pro lidská práva (dále jen „Komise“) v tzv. Greek case vymezila pojem mučení na základě tří prvků: intenzity utrpení, promyšleného záměru a určitého cíle.¹³ Tyto tři prvky do sebe převzala i defi-

⁷ Šturma, P.: Úvod do Evropské ochrany lidských práv – ochrana před mučením. UK Praha, 1994, ASPI.

⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. 1. 1978, ve věci Irsko proti Velké Británii, in Berger, V.: Judikatura Evropského soudu pro lidská práva, 7. vydání, Praha, IFEC 2003, s. 15.

⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva z 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku, ASPI.

¹⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci Selmoni proti Francii, ASPI.

¹¹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci Selmoni proti Francii, ASPI.

¹² Čapek, J.: Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva, Linde, Praha, 1995, s. 333.

¹³ Šturma, P.: Úvod do Evropské ochrany lidských práv – ochrana před mučením. UK Praha, 1994, ASPI.

nice mučení v čl. 1 Úmluvy OSN proti mučení. Soud v této souvislosti opakovaně zdůraznil, že kategorie mučení by měla být vyhrazena obzvláštním hanebnostem spočívajícím v úmyslném nelidském zacházení vyvolávajícím velmi závažné a kruté utrpení.¹⁴

Evropský soud pro lidská práva ve své judikatuře uvádí, že Úmluva musí být vykládána v souladu s dalšími normami mezinárodního práva, jehož je součástí.¹⁵ V případě Selmouni proti Francii se proto výslovně odvolal na Úmluvu OSN proti mučení, která takové rozlišení rovněž obsahuje.¹⁶ Pro účely Úmluvy OSN výraz „mučení“ znamená jakékoli jednání, jímž je člověku úmyslně působena silná bolest nebo tělesné či duševní utrpení s cílem získat od něho nebo od třetí osoby informace nebo přiznání, potrestat jej za jednání, jehož se dopustil on nebo třetí osoba nebo z něhož jsou podezřelí nebo s cílem zastrašit nebo přinutit jej nebo třetí osobu nebo z jakéhokoli jiného důvodu založeného na diskriminaci jakéhokoli druhu, když taková bolest nebo utrpení jsou působeny veřejným činitelem nebo jinou osobou jednajícím z úředního pověření nebo z jejich podnětu či s jejich výslovným nebo tichým souhlasem. Toto vymezení nezahrnuje bolest nebo utrpení, které vznikají pouze v důsledku zákonných sankcí, jsou od těchto sankcí neoddělitelné nebo jsou jimi vyvolány náhodou.

Prvním případem, který bych chtěl zmínit, je případ **Selmouni proti Francii**.¹⁷ Skutkově šlo o to, že marocký státní příslušník, pan Ahmed Selmouni, byl dne 25. 11. 1991 v Paříži zatčen pro podezření z obchodování s drogami; ve dnech 26.–28. 11. 1991 byl zadržován na policejní stanici v Bobigny, kde byl opakovaně vyslechnut. Po jednom z výslechů musel být převezen na pohotovost. Lékařská zpráva zmiňuje pohmožděniny a povrchová zranění na obou pažích, pohmožděniny na obličeji a břichu, podlitiny na lebce a bolesti v hrudníku při hlubším dýchání. Stěžovatel následně podal na policisty trestní oznámení, kde tvrdil, že při výslechu byl vystaven fyzickému a psychickému týrání. Jednalo se zejména o: opakované údery pěstmi, nohama, obuškem a baseballovou pálkou; tahání za vlasy; přinucení kleknout si před mladou ženou, které policisté řekli „dívej se, uslyšíš někoho zpívat“; běhání dlouhou chodbou, při němž mu policisté podráždili nohy; skutečnost, že v okamžiku, kdy klečel, mu jeden z policistů ukázal svůj pohlavní úd se slovy „hele, cucej ho“, a poté se na něho vymočil; vyhrožování použitím hořáku a injekční stříkačky; znásilnění pomocí obušku. Stěžovatel byl za obchodování s drogami odsouzen k 13 letům odnětí svobody, zákazu pobytu na francouzském území a zaplacení 4 milionů francouzských franků celní správě. Vyslýchající policisté byli odsouzeni za úmyslné ublížení na zdraví s použitím zbraně k nepodmíněným trestům v trvání 3, resp. 4 let.

A. Selmouni se dne 28. 12. 1992 obrátil na Komisi se stížností na porušení čl. 3 a čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Komise stížnost přijala a dospěla jednomyslně k závěru, že čl. 3 a čl. 6 odst. 1 byly porušeny. Poté stížnost postoupila Evropskému soudu pro lidská práva.

¹⁴ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 1997 ve věci Aydinová proti Turecku, Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 12. 1996 ve věci Aksoy proti Turecku, ASPI.

¹⁵ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 3. 2003 ve věci Öcalan proti Turecku, ASPI.

¹⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci Selmouni proti Francii, ASPI.

¹⁷ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci Selmouni proti Francii, ASPI.

Soud konstatoval, že soubor zranění zmíněných v různých lékařských zprávách, stejně jako prohlášení stěžovatele o špatném zacházení, jemuž byl vystaven po dobu zadržení, prokazuje existenci bolesti a fyzického utrpení a nepochybně též duševního utrpení. Průběh událostí také ukazuje, že bolest a utrpení byly stěžovateli způsobovány úmyslně, zejména s cílem vynutit jeho přiznání k činům, z nichž byl podezírán. Konkrétně, z lékařských zpráv jasně vyplývá, že opakované násilnosti byly přímo vykonány policisty ve výkonu služby. Odsuzované činy svou povahou jistě mohly vyvolat pocity strachu, úzkosti a méněcennosti, byly způsobily ponížit, potupit a případně zničit fyzickou a morální odolnost stěžovatele. Soud proto shledal vážné důvody k tomu, aby toto zacházení bylo považováno za nelidské a ponižující.

Soud zdůraznil, že vůči osobě zbavené svobody je použití fyzické síly, které není striktně nezbytné vzhledem k jejímu chování, zásahem do lidské důstojnosti a v zásadě představuje porušení práva zaručeného čl. 3. Stěžovatel byl tahán za vlasy, musel běžet dlouhou chodbou, podél níž mu policisté podráželi nohy, byl nucen klečet před mladou ženou, vyzván, aby vzal do úst pohlavní úd jednoho z policistů, který ho následně pomohl, a byl ohrožován hořákem a injekční stříkačkou. Kromě násilnosti popsaných činů Soud konstatoval jejich odporný a ponižující charakter pro každého, ať je jeho stav jakýkoli. Tyto činy nebyly omezeny na jedinou periodu zadržení: je jasně prokázáno, že stěžovatel byl vystaven opakovanému a dlouhotrvajícímu násilí po dobu několika dnů výslechu.

Za těchto podmínek dospěl Soud k přesvědčení, že akty fyzického a duševního násilí, spáchané na stěžovateli, ve svém souhrnu způsobily „ostré“ bolesti a utrpení a jsou obzvláště závažné a kruté. Na takové jednání musí být pohlíženo jako na „mučení“ ve smyslu čl. 3 Úmluvy.¹⁸

Další dva případy se týkaly postupu tureckých bezpečnostních sil. V případě **Aksoy proti Turecku**¹⁹ byl stěžovatel, pan Zeki Aksoy, v listopadu 1992 policií zatčen pro podezření z příslušnosti k PKK. Byl zadržován po dobu 14 dní. Stěžovatel tvrdil, že policie ho podrobila formě mučení známé jako „palestinské zavěšení“: byl zcela vysvléknut, spoután na rukou za zády a zavěšen za paže. V této poloze mu měly být dále aplikovány elektrické výboje do genitálií, byl kopán, fackován a urážen.

Podle Soudu mohlo být toto zacházení prováděno pouze s předchozím záměrem. Vyžadovalo totiž jistou dávku příprav a cviku. Bylo k němu přistoupeno s cílem dosáhnout stěžovatelova doznání nebo získání informací. Mimo značné utrpení, které muselo stěžovateli způsobit, lékařské důkazy ukazují, že vedlo k ochrnutí paží, které zmizelo až po určité době. Toto zacházení bylo natolik kruté, že ho lze kvalifikovat pouze jako mučení. Článek 3 Úmluvy byl porušen.

V případě **Aydinová proti Turecku**²⁰ byla stěžovatelkou turecká státní příslušnice kurdského původu, paní S. Aydin. V době událostí jí bylo sedmnáct let a žila s rodiči nedaleko města Derik v jihozápadním Turecku. Tato oblast je od roku 1985 zmítána vážnými nepokoji, v nichž proti sobě stojí vládní ozbrojené síly a příslušníci Kurdské

¹⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci *Selmouni proti Francii*, ASPI.

¹⁹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 12. 1996 ve věci *Aksoy proti Turecku*, ASPI.

²⁰ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 1997 ve věci *Aydinová proti Turecku*, ASPI.

strany práce (PKK). Dne 29. 6. 1992 spolu se svým otcem a švagrovou zatčena tureckou policií a vyslýchána pro styky se členy PKK. Po dobu tří dnů byla se zavázanýma očima držena na policejní stanici v Deriku, kde byla mj. vysvělečena do naha, bita, umístěna do točící se pneumatiky, skrápěna silnými proudy vody a znásilněna.

Následně stěžovatelka podala trestní oznámení prokurátorovi v Deriku, který však věc vyšetřil pouze povrchně a její trestní oznámení odložil. Dne 21. 12. 1993 proto podala Komisi stížnost, v níž uvedla, že byla na policejní stanici vystavena ponižujícím zacházením a že zde byla znásilněna, což považuje za akt mučení dle čl. 3 Úmluvy. Jelikož vnitrostátní úřady nedospěly k žádnému závěru ve věci trestního oznámení stěžovatelky, Komise přistoupila k posouzení důkazních prostředků sama. Komise dospěla k závěru, že tvrzení stěžovatelky jsou věrohodná a poté stížnost postoupila Evropskému soudu pro lidská práva. Soud uvedl, že fyzické a psychické násilí spáchané na stěžovateli, jakož i její znásilnění, je nutno považovat za mučení, které je čl. 3 zakázané. Čl. 3 Úmluvy byl porušen.

NELIDSKÉ ZACHÁZENÍ A TRESTY

Za nelidská Soud označuje jednání, která jsou prováděna úmyslně po delší dobu a způsobují obětem fyzické a morální utrpení. Za takovéto nelidské zacházení Soud označil například intenzivní výslechy prováděné britskými vojenskými orgány v Severním Irsku. Jednalo se o případ **Irsko proti Spojenému Království**.²¹ Dne 9. srpna 1971 zmocnila vláda Severního Irsku policejní složky k výkonu zvláštních pravomocí, které zahrnovaly zatčení, zadržení a internaci osob podezřelých z terorizmu. Důvodem přijetí těchto mimořádných opatření byla bezpečnostní situace v Ulsteru, kde v důsledku organizovaného násilí pro dosažení politických cílů přišlo do roku 1977 1100 osob o život, 1500 bylo zraněno a byla způsobena materiální škoda cca 140 mil. liber. V srpnu a říjnu 1971 bylo 14 osob zadržovaných v souvislosti s podezřením z terorizmu podrobeno „důkladným výslechům.“ Ty zahrnovaly použití „pěti technik“: (i) zahalení zadržovaných, (ii) jejich vystavení souvislému, hluchému hvizdu, (iii) bránění ve spánku, (iv) omezení stravy a přinucení stát proti zdi v nepříjemném postoji po dobu několika hodin („stress position“). Tyto techniky nazývané „dezorientační“ nebo „techniky smyslové deprivace“ na ně byly aplikovány během intenzivních výslechů po dobu čtyř nebo pěti dnů.

Dne 16. 12. 1971 podala irská vláda Komisi stížnost v níž uvedla, že Spojené království porušilo v Severním Irsku Úmluvu tím, že osoby zadržené na základě zvláštních pravomocí byly podrobeny mučení, že tyto pravomoci samy o sobě jsou neslučitelné s Úmluvou a způsob, jímž byly aplikovány, představoval diskriminaci založenou na politických názorech. Soud konstatoval, že tyto techniky byly používány kumulativně, promyšleně, po dlouhou dobu a způsobovaly zadrženým značné fyzické a psychické utrpení a v průběhu výslechu jim způsobovaly akutní fyzické poruchy. Kromě toho

²¹ Rozhodnutí *Irsko v. Velká Británie* ze dne 18. 1. 1978, in: Berger, V.: *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*, 7. vydání, Praha, IFEC 2003, s. 15.

svou povahou mohly u obětí vyvolat pocity strachu, úzkosti a méněcennosti. Tyto techniky byly způsobilé je ponížit, potupit a jejich cílem bylo zlomit jejich psychickou a fyzickou odolnost. Soud dospěl k závěru, že použití těchto pěti technik je nutno považovat za praxi nelidského a ponižujícího zacházení. Jejich použití však dle Soudu nepředstavuje praxi mučení, neboť tyto techniky nezpůsobily utrpení takové intenzity a krutosti, jaké implikuje slovo mučení.

PONIŽUJÍCÍ ZACHÁZENÍ A TRESTY

Za ponižující Soud označuje taková jednání, která svou povahou mohou vyvolat u obětí pocity strachu, úzkosti a méněcennosti a jsou způsobilá je ponížit a potupit.²²

Kromě toho při posuzování, zda je určité zacházení „ponižující“ („degrading“) ve smyslu čl. 3, Soud přihlíží k tomu, zda jeho cílem bylo dotčeného člověka pokořit (humiliate) a potupit (debase) a zda, pokud jde o důsledky, postihlo jeho osobnost způsobem neslučitelným s čl. 3. Ani absence takového cíle však nemůže s konečnou platností vyloučit konstatování porušení čl. 3.²³

Jako ponižující Soud posoudil tělesné tresty na britských školách v případě **Tyrer proti Spojenému Království**.²⁴ Antony Tyrer, britský státní příslušník, byl 7. 3. 1972 jako 15letý soudem pro mladistvé na ostrově Man odsouzen ke třem ranám rákoskou za to, že zranil staršího spolužáka ze školy. Rozsudek byl vykonán téhož dne na policejní stanici v přítomnosti jeho otce a lékaře. Stěžovatel musel spustit kalhoty a slipy a ohnout se přes stůl.

Soud uvedl, že rány rákoskou, jimž byl dotčený podroben, představovaly ponižující trest. Soud poukázal na to, že tělesné tresty svou povahou implikují, že určitá lidská bytost páchá fyzické násilí na jednom ze svých bližních. Navíc se jedná o násilí institucionalizované, jehož charakter je spojen s celým oficiálním řízením, které trest doprovází a se skutečností, že vykonavatelé jsou pro delikventa zcela cizí. Ačkoli stěžovatel neutrpěl vážné nebo trvalé ublížení na těle, jeho potrestání – spočívající v tom, že s ním veřejný orgán zacházel jako s věcí – bylo zásahem do jeho důstojnosti a fyzické integrity. Konečně stud, že bude bičován na nahé hýždě, do určité míry učinil ponižující charakter trestu ještě závažnějším.

Soud v minulosti důsledně zdůrazňoval, že inkriminované utrpení a pokoření musí v každém případě přesáhnout to, které je nevyhnutelným prvkem utrpení a pokoření spojených s danou formou legitimního zacházení nebo trestu. Opatření, kterými je jednotlivec zbaven svobody, mohou často takový prvek obsahovat. Podle ustanovení čl. 3 musí stát zajistit, aby byl jednotlivec vězněn za podmínek, které jsou slučitelné s úctou k jeho lidské důstojnosti, aby ho způsob a metoda výkonu opatření nevystavovaly úzkosti či strádání takové intenzity, jaká přesahuje nevyhnutelnou míru utrpení, jež je

²² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, ASPI.

²³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 7. 2001 ve věci Valašinas proti Litvě, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku, ASPI.

²⁴ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva z 25. 4. 1978 ve věci Tyrer proti Spojenému Království, ASPI.

vlastní věznění, a aby – s přihlédnutím k praktickým nárokům věznění – bylo zajištěno jeho zdraví a blaho.²⁵

Jako ponižující byla Soudem shledána osobní prohlídka odsouzeného v případě **Va-lašinas proti Litvě**. Stěžovateli bylo nařízeno, aby se vysvlékl do naha v přítomnosti příslušnice vězeňské služby. Poté mu bylo nařízeno, aby si sedl do dřepu, načež byly příslušníky stráže, kteří neměli rukavice, ohledány jeho pohlavní orgány a potraviny, které dostal od rodiny. Soud uvedl, že i když mohou být prohlídky s vysvléknutím do naha příležitostně nezbytné k zajištění bezpečnosti věznice, ochraně pořádku a předcházení zločinnosti, musí být prováděny přiměřeným způsobem. Přinucení stěžovatele, aby se vysvlékl do naha v přítomnosti ženy, a následné dotýkání se jeho pohlavních orgánů a potravin holýma rukama, ukazují na zřejmý nedostatek úcty k dotyčnému, a ve svém důsledku snížily jeho lidskou důstojnost. Musely v něm zanechat pocity úzkosti a méněcennosti, způsobily ho pokořit a potupit. Soud proto dospěl k závěru, že tělesná prohlídka byla ponižujícím zacházením ve smyslu čl. 3.²⁶

FENOMÉN CELY SMRTI

Prvním případem, kdy se Soud zabýval problematikou uložení trestu smrti byl případ **Soering proti Spojenému Království**.²⁷ Skutkově se jednalo rozhodnutí britských soudů vydat německého občana, pana Soeringa, do USA, kde byl stíhán za úkladnou vraždu, za níž lze uložit trest smrti. Ve stížnosti k Evropské komisi pro lidská práva stěžovatel uvedl, že bez ohledu na záruky poskytnuté britskou vládou, existuje možnost, že pokud bude vydán do USA, bude mu uložen trest smrti. Zejména s ohledem na „syndrom cely smrti“ by byl vystaven nelidskému a ponižujícímu zacházení a trestu, jež jsou v rozporu s článkem 3 Úmluvy.

Sama skutečnost aplikace trestu smrti by nebyla důvodem pro zákaz extradice, neboť systematický výklad článku 3 (spolu s čl. 2 odst. 1 a Protokolem č. 6) takovou interpretaci vylučuje.²⁸ V daném případě však Soud konstatoval, že v důsledku vydání obviněného do USA by mu tam hrozil velmi dlouhý pobyt v extrémních podmínkách cely smrti (death row phenomenon, syndrome du couloir de la mort), jež by mohl vzhledem k jeho věku a psychickému stavu dosáhnout úrovně nelidského zacházení ve smyslu článku 3. Soud dále uvedl, že žádná osoba odsouzená k trestu smrti se nemůže vyhnout uplynutí jisté doby mezi odsouzením k trestu smrti a jeho výkonem, ani silnému napětí inherentnímu přísnému režimu ve věznici. S ohledem na velmi dlouhou dobu, kterou je nutno strávit v „cele smrti“ – v průměru 6 až 8 let – za tak extrémních podmínek, se všudypřítomnou a rostoucí úzkostí z výkonu trestu smrti a s ohledem na osobní situaci stěžovatele, obzvláště jeho věk a duševní stav v době trestného činu, by vydání do Spojených států vystavilo stěžovatele reálnému riziku zacházení přesahujícího práh stanovený v čl. 3 Úmluvy. Soud tak jednomyslně uza-

²⁵ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 7. 2001 ve věci *Vašašinas proti Litvě*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 10. 2000 ve věci *Kudla proti Polsku*, ASPI.

²⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 7. 2001 ve věci *Vašašinas proti Litvě*, ASPI.

²⁷ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 7. 1989 ve věci *Soering proti Spojenému Království*.

²⁸ Šturma, P.: Úvod do evr. práva ochrany lidských práv – ochrana před mučením, ASPI.

vřel, že rozhodnutí vydat stěžovatele do Spojených států by porušilo čl. 3, kdyby bylo provedeno.²⁹

Otázku, zda samotné vynesení trestu smrti porušuje čl. 2 a 3 Úmluvy řešil soud v případě **Öcalan proti Turecku**.³⁰ Stěžovatel je turecký státní příslušník a do svého zatčení dne 15. 2. 1999 byl vůdcem Kurdské strany pracujících (PKK). Dne 29. 6. 1999 uznal státní bezpečnostní soud v Ankaře stěžovatele vinným z toho, že vyvíjel činnost směřující k odtržení části tureckého území a že za tímto účelem založil a vedl ozbrojenou teroristickou skupinu, a odsoudil jej k trestu smrti. Turecko následně podepsalo Protokol č. 6 a dopisem ze dne 19. 9. 2002 informovala turecká vláda Soud, že trest smrti uložený Abdullahu Öcalanovi již nelze vykonat. Rozsudkem ze dne 3. 10. 2002 pak státní bezpečnostní soud v Ankaře změnil stěžovatelův trest na doživotní vězení.

Soud uvedl, že Úmluvu je třeba považovat za celek, a že je tedy nutné zachovat harmonii mezi čl. 2 a čl. 3. Umožňuje-li čl. 2 uložení trestu smrti, nelze tvrdit, že čl. 3 zahrnuje obecný zákaz tohoto trestu.³¹ Při posuzování otázky, zda lze jistě zacházení nebo trest považovat za nelidské nebo ponižující ve smyslu čl. 3, je Soud nutně ovlivněn vývojem a normami obecně přijímanými v trestní politice členských států Rady Evropy. Od vynesení rozsudku ve věci Soering se situace vyvíjela od faktického zrušení trestu smrti 22 státy v roce 1989, po jeho zrušení de iure ve 43 zemích a moratorium ve zbývajícím členském státě, tj. v Rusku. Tento stav vyústil v podepsání Protokolu č. 6 všemi státy, z nichž 41 ho již ratifikovalo. V důsledku tohoto vývoje představují území spadající pod jurisdikci členských států Rady Evropy oblast bez trestu smrti a lze říci, že trest smrti v době míru je dnes považován za nepřijatelný či dokonce nelidský, zakázaný čl. 2. Skutečnost, že Protokol č. 13 je otevřen k podpisu, je pak potvrzením, že státy chtějí pokračovat v politice zrušení trestu smrti tradiční metodou spočívající ve změně textu Úmluvy. Nelze vyloučit, že se státy ve své praxi shodly na změně druhé věty čl. 2 odst. 1, která umožňuje uložit trest smrti v době míru, a lze rovněž tvrdit, že výkon tohoto trestu je třeba považovat za nelidské a ponižující zacházení odporující čl. 3. Soud však nepovažoval za nutné vyslovit se k tomuto bodu definitivně, neboť i kdyby čl. 2 stále umožňoval uložit trest smrti, bylo by v rozporu s Úmluvou vykonat takový trest, byl-li uložen na základě nespravedlivého řízení.

Způsob, jakým je trest smrti vynesen nebo aplikován, osobnost odsouzeného, nepřiměřenost trestu vzhledem k závažnosti trestného činu a podmínky věznění po dobu čekání na exekuci jsou prvky, které je třeba dle Soudu vzít v úvahu při posuzování souladu zacházení nebo trestu s čl. 3.

Vzhledem k tomu, že čl. 2 zaručuje právo na život a chrání tak jednu ze základních hodnot demokratických společností Rady Evropy, musí být vykládán úzce. Toto ustanovení zakazuje svévolné uložení trestu smrti; tento trest lze vykonat pouze na základě rozsudku vyneseného nezávislým a nestranným soudem. V takovém trestním říze-

²⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva z 7. 7. 1989 ve věci Soering proti Spojenému Království, ASPL.

³⁰ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 3. 2003 ve věci Öcalan proti Turecku, ASPL.

³¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva z 7. 7. 1989 ve věci Soering proti Spojenému Království, ASPL.

ní musejí být dodržovány zvláště přísné normy spravedlivosti, neboť výkon trestu smrti je nezvratitelný a svévolné či nezákonné usmrcení lze odvrátit jen aplikací těchto norem. Z uvedené interpretace čl. 2 vyplývá, že nelze vykonat trest smrti na odsouzeném, jehož proces nebyl spravedlivý.

Vynesení trestu smrti na základě nespravedlivého řízení znamená neprávem vystavit odsouzeného obavě z popravky. Takto vyvolaný strach a nejistota z budoucnosti jsou zdrojem značné úzkosti a tento pocit nelze odloučit od nespravedlivosti řízení, které vyústilo v trest neslučitelný s Úmluvou. S ohledem na odmítnutí trestu smrti smluvními stranami nepatří tato sankce do demokratické společnosti a každé odsouzení na smrt v takových podmínkách musí být považováno za jednu z forem nelidského zacházení.

Soud uzavřel, že trest smrti byl stěžovateli uložen na základě nespravedlivého řízení a stěžovatel musel nést důsledky tohoto odsouzení déle než tři roky. S ohledem na výše uvedené dospěl Soud k závěru, že vynesení trestu smrti na základě nespravedlivého řízení vedeného proti stěžovateli je nelidským zacházením odporujícím čl. 3.

PROCESNÍ ZÁRUKY

Čl. 3 Úmluvy zajišťuje právo na adekvátní vnitrostátní vyšetřování „věrohodných tvrzení o špatném zacházení“ ve smyslu čl. 3, „vedoucí k identifikaci a potrestání osob odpovědných“ za takové zacházení.³²

Vzhledem k tomu, že k mučení a dalším nepřipustným zásahům dochází nejčastěji v uzavřených prostorách (vazba), poškozený se dostává do důkazní nouze. Proti sobě pak stojí tvrzení poškozeného (často pachatele trestné činnosti) a zpravidla několika policistů, kteří se na zásazích podíleli nebo jim alespoň nebránili. Jen zřídka může poškozený své tvrzení podložit například lékařskou zprávou, protože úderý jsou mnohdy vedeny tak, aby nezanechávaly žádné viditelné stopy, nebo jej ohledává policejní lékař, který nemá zájem na řádném prošetření případu, či jde o lékaře, který má z nějakého důvodu obavu postavit se proti policii.³³

Oběti policejního násilí jsou velmi často vystaveny nátlaku policistů, aby zásahy do svých práv nehlásili a aby nespolupracovali s vyšetřovacími orgány. K ochraně práva daného čl. 3 Úmluvy proto Soud vypracoval systém tzv. procesních záruk, které mají posílit postavení poškozených. Na základě nich se Soud zabývá každým případem ve dvou krocích.

Nejprve zkoumá, zda lze ze shromážděných důkazů dojít k závěru, že k nepřipustnému násilí skutečně došlo. Prvním předpokladem aktivování Soudem vypracovaných procesních záruk je tak tzv. hájitelné tvrzení (*arguable claim*). Tvrzení o špatném zacházení musejí být před Soudem podepřena přiměřenými důkazy. Pro účely prokázání skutečností Soud používá kritérium důkazu „nade všechnu rozumnou pochybnost“ (*au-delà de tout doute raisonnable/beyond any reasonable doubt*). Takový důkaz nic-

³² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 7. 2001 ve věci Valašinas proti Litvě.

³³ Dohnal, V.: Hájitelná tvrzení o neefektivním vyšetřování. Štrasburský soud a policejní násilí, 2004, ASPI.

méně může vyplývat ze souboru indicíí nebo nevyvrácených, dostatečně závažných, přesných a stejným směrem ukazujících domněnek.³⁴

Soud samozřejmě uznává, že pro jednotlivce drženého ve vazbě může být obtížné získat důkazy o špatném zacházení. Z tohoto důvodu je na vládě poskytnout věrohodné vysvětlení jeho zranění a prokázat, že zaměstnanci státu za tato zranění nenesou odpovědnost. V případě, když byl jednotlivec uvězněn bez poškození zdraví a v okamžiku propuštění je zraněn, má stát podle čl. 3 povinnost poskytnout věrohodné vysvětlení, pokud jde o příčinu tohoto zranění.³⁵

Právě to byl případ **Balogh proti Maďarsku**.³⁶ Stěžovatel, pan Šándor Balogh, je romského původu a žije v Miškolci, Maďarsko. Dne 9. 8. 1995 stěžovatel prodával s kamarády v Orosháze uhlí z korby nákladního vozu. V průběhu jedné transakce došlo ke sporu o poukázky za palivo a kupující to oznámili policii. Okolo 17.45 hod. dva místní policisté zastavili nákladní vůz stěžovatele a předvedli jej spolu s jeho společníky na policejní stanici. Během výslechu ho jeden z policistů opakovaně udeřil do levé tváře a ucha, zatímco druhý ho udeřil do ramene. Policisté se dožadovali jeho přiznání, kam ukryl zcizené poukázky. Když s kamarády opouštěli policejní stanici, policista je varoval: „Řekni miškoleckým cikánům, aby do Orosházy raději nelezli.“

Stěžovatel podal trestní oznámení, ale vyšetřování proti policistům bylo zastaveno, neboť nebylo možné prokázat, že zranění stěžovatele vzniklo právě během jeho pobytu na policejní stanici a že ho způsobili policisté. Stěžovatel se proto dne 8. 4. 1999 obrátil na Evropský soud pro lidská práva. Ve své stížnosti namítal porušení čl. 3 Úmluvy, protože s ním policie špatně zacházela a vyšetřování tohoto postupu policie bylo bezvýsledné.

Soud konstatoval, že zranění, které stěžovatel utrpěl, bylo dostatečně vážné, aby ho bylo možné považovat za špatné zacházení ve smyslu čl. 3. Zbývalo tedy posoudit, zda má být stát za tato zranění zodpovědný. Soud zopakoval, že tam, kde je jednotlivec při uvěznění zdrav, ale při propuštění je zraněn, je na státu poskytnout věrohodné vysvětlení, jak ke zranění došlo.³⁷

Soud dále uvedl, že lékařské zprávy potvrdily, že stěžovatel utrpěl protržení levého ušního bubínku. Podle znalce je nejčastější příčinou takového zranění úder (facka) na tvář. Konstatuje, že kamarádi stěžovatele uvedli, že po výslechu dne 9. 8. 1995 opustil policejní stanici se zarudlou a otekou tvář.

I přes provedené vyšetřování tak zůstává skutečností, že úřady neposkytly žádné věrohodné vysvětlení příčiny zranění stěžovatele. V této souvislosti Soud připomněl možnost shledat porušení čl. 3 i v případě úspěšného trestního stíhání zaměstnanců státu pro obvinění ze špatného zacházení.³⁸ Na základě všech předložených materiálů Soud dospěl k závěru, že vláda dostatečně nedoložila, že by ke zraněním stěžovatele došlo jinak než na policejní stanici. Soud tak uzavřel, že došlo k porušení čl. 3 Úmluvy.

³⁴ Rozhodnutí *Irsko v. Velká Británie* ze dne 18. 1. 1978, in: Berger, V.: *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*, 7. vydání, Praha, IFEC 2003, s. 15.

³⁵ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci *Labita proti Itálii*, ASPI.

³⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 20. 7. 2004 ve věci *Balogh proti Maďarsku*.

³⁷ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 20. 7. 2004 ve věci *Balogh proti Maďarsku*.

³⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 7. 1999 ve věci *Selmouni proti Francii*, ASPI.

ÚČINNÉ VYŠETŘOVÁNÍ

Ve druhém kroku Soud zkoumá, zda v konkrétním případě proběhlo efektivní vyšetřování. Jestliže nějaká osoba hájitelným způsobem tvrdí, že byla ze strany policie nebo jiných srovnatelných státních orgánů vystavena zacházení, které je v rozporu s čl. 3 Úmluvy, pak toto ustanovení ve spojení s všeobecnou povinností, již smluvním státům ukládá čl. 1 Úmluvy – „*přiznat každému, kdo podléhá jejich jurisdikci, práva a svobody uvedené v Úmluvě*“ – implikuje požadavek vést účinné oficiální vyšetřování (thorough and effective).

Toto vyšetřování musí být způsobilé vést k identifikaci a potrestání zodpovědných osob. Kdyby tomu tak nebylo, zákaz mučení a nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestu by byl, nehledě na svůj zásadní význam, v praxi neúčinný a v některých případech by bylo možné, aby příslušníci státních orgánů téměř beztrestně pošlapávali práva těch, kteří podléhají jejich kontrole.³⁹

Pojem účinné vyšetřování tedy Soud vztahuje ke způsobilosti vést k identifikaci a potrestání odpovědných osob. Musí být proto vedeno s náležitou příčinností a nesmí vykazovat znaky nedůslednosti, povrchnosti, účelovosti nebo rozhodovací libovůle.⁴⁰

Nečinnost příslušných orgánů státu při vyšetřování stížnosti stěžovatele na špatné zacházení tedy vede k porušení čl. 3 a také k porušení čl. 13 Úmluvy. Čl. 13 Úmluvy zní: „*Každý, jehož práva a svobody přiznané touto Úmluvou byly porušeny, musí mít účinné právní prostředky nápravy před národním orgánem, i když se porušení dopustily osoby při plnění úředních povinností.*“ Pokud jsou státní orgány upozorněny na zacházení neslučitelné s čl. 3 Úmluvy, z čl. 13 pro ně vyplývá povinnost vést nestranné vyšetřování.

Čl. 13 zaručuje existenci vnitrostátního právního prostředku nápravy, který umožňuje domáhat se práv a svobod uvedených v Úmluvě. Toto ustanovení tedy požaduje vnitrostátní prostředek, kterým se lze obrátit na příslušný vnitrostátní orgán, aby posoudil obsah stížnosti založené na Úmluvě, a který nabízí adekvátní nápravu. Smluvní státy mají nicméně určitý prostor k posouzení způsobu, jakým splní závazky, jež jim toto ustanovení ukládá. Rozsah povinností vyplývajících z čl. 13 závisí na povaze stížnosti. Pokud nějaká osoba předkládá hájitelné tvrzení o zacházení neslučitelném s čl. 3, pojem účinného prostředku nápravy implikuje – kromě důkladného a účinného vyšetřování stejného typu, jaký požaduje čl. 3 – umožnění účinného přístupu stěžovatele k vyšetřování, a případně poskytnutí odškodnění.

Otázkou účinného vyšetřování se Soud zabýval v případě Assenov.⁴¹ Stěžovateli jsou tři bulharští státní příslušníci cikánského původu: A. Assenov a jeho rodiče. Dne 19. 9. 1992 byl A. Assenov (tehdy čtrnáctiletý) zatčen policistou na náměstí v Sumenu, kde provozoval zakázané hry o peníze. Policista ho odvedl na blízké autobusové nádraží, odkud přivolal dva své kolegy. Mezitím se na místě objevili rodiče zatčeného

³⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku, ASPI.

⁴⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, ASPI.

⁴¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku.

a požadovali jeho propuštění. Otec stěžovatele ve snaze ukázat, že zjedná potřebnou nápravu sám, uchopil lať z překližky a několikrát jí syna udeřil. Následně došlo k hádce mezi rodiči a policisty, po níž byli A. Assenov a jeho otec převezeni na policejní stanici, kde byli zadržováni po dobu dvou hodin a poté propuštěni, aniž proti nim bylo vzneseno obvinění. A. Assenov tvrdí, že policisté ho v době zadržení bili atropou pistole, obuškem a dali mu rány pěstí do břicha.

Matka stěžovatele podala na prokuraturu stížnost, v níž uvedla, že její syn byl bit policisty na autobusovém nádraží a na policejní stanici, a žádala, aby policisté byli stíháni. Oficiální vyšetřování, během něhož byli vyslechnuti stěžovatelé, tři zúčastnění policisté a jedna zaměstnankyně nádraží, dospělo v listopadu 1992 k závěru, že A. Assenov byl bit svým otcem a že policisté jednali v souladu se zákonem.

Ke stížnosti A. Assenova se věci zabýval i Evropský soud pro lidská práva. Základem stížnosti bylo tvrzení, že došlo k porušení čl. 3 Úmluvy tím, že byl bit policisty, o čemž svědčí lékařský posudek, a za druhé tím, že vnitrostátní úřady okamžitě nepřistoupily k nestrannému vyšetření jeho tvrzení.

Soud uvedl, že není přesvědčen, že vyšetřování vedená vnitrostátními orgány ve věci stížností stěžovatelů byla dostatečně důkladná a účinná na to, aby vyhověla výše zmíněným požadavkům čl. 3 Úmluvy. Soud se pozastavil obzvláště nad tím, jak rychle policie dospěla k závěru, že zranění A. Assenova byla způsobena jeho otcem, aniž existoval jakýkoli důkaz, že svého syna bil takovou silou, aby mu způsobil zhmožděninu popsané v lékařské zprávě. Ačkoli k tomuto incidentu došlo na veřejnosti v přítomnosti zhruba dalších patnácti až dvaceti občanů cikánského původu a dvaceti řidičů autobusů, příslušné orgány se nepokusily objasnit pravdu předvoláním a vyslechnutím těchto svědků bezprostředně po incidentu. Vzhledem k absenci důkladného a účinného vyšetřování byl čl. 3 Úmluvy podle Soudu porušen.⁴² Soud tak uzavřel, že tvrzení pana Assenova, podle nichž byl vystaven špatnému zacházení ze strany příslušníků státních orgánů, byla hájitelná, avšak vnitrostátní vyšetřování v této věci nebylo dostatečně důkladné a účinné. Tím byl porušen rovněž čl. 13 Úmluvy.⁴³

ZÁKAZ MUČENÍ A BOJ PROTI TERORIZMU

V souvislosti s bojem proti mezinárodnímu terorismu i v souvislosti se stále bezohlednějšími metodami „obyčejného“ organizovaného zločinu se v laické, ale i odborné veřejnosti stále znovu vynořuje otázka, do jaké míry je v boji s těmito jevy nutno ze strany státní moci dodržovat pravidla, která si státní moc sama stanovila. Sřet abstraktních idejí s praktickou zkušeností jejich dopadu v realitě podrobuje tyto ideje vždy novým zkouškám a s různou mírou naléhavosti se objevují i heretické otázky zda aspoň některé ideje právního státu nemají být podrobeny revizi.

⁴² Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku.

⁴³ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1998 ve věci Assenov a další proti Bulharsku.

I zastánci relativizace absolutního zákazu mučení uvažují o zmírnění tohoto zákazu pouze ve výjimečných situacích a jako ultima ratio.⁴⁴ Často je zmiňován tzv. scénář tikající bomby, která může zlikvidovat celé město a policie má teroristu, o kterém je přesvědčena, že ví, kde je bomba ukryta. Kam až může policie při výslechu podezřelého jít? Vykloubit palec, zlomit ruku nebo teroristu zabít? Co s dělat s policistou, který by se zdráhal mučení použít?

Judikatura Soudu je v tomto ohledu zcela jednoznačná. Na rozdíl od většiny normativních ustanovení Úmluvy čl. 3 nepřipouští žádnou výjimku a to ani v případě války nebo jakéhokoli jiného veřejného ohrožení státní existence (čl. 15 odst. 2 Úmluvy).⁴⁵ Zákaz mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení je dle Soudu absolutní, Úmluva jej zakazuje i za nejtěžších okolností, jako je boj proti terorismu nebo organizovanému zločinu.⁴⁶ Soud již v minulosti několikrát připustil, že vyšetřování teroristických činů vyvolává specifické problémy. To však neznamená, že by se vnitrostátní orgány mohly při zadržování podezřelých vyhýbat kontrole soudů a nakonec i orgánů Úmluvy jen proto, že prohlásí, že se jedná o teroristický čin.⁴⁷ Použití násilí při výslechu za účelem vynucení doznání je nepřipustné. Jak Soud konstatoval v případě Tomasi „*potřeby vyšetřování a nepopiratelné obtíže v boji proti kriminalitě, zejména v oblasti terorizmu, nemohou vést k omezení ochrany, jež náleží fyzické integritě osoby*“.⁴⁸ Povaha trestného činu, z něhož je stěžovatel obviněn, je tak dle Soudu pro posouzení z hlediska čl. 3 bez relevance.⁴⁹

Zatímco tedy možná derogace základních práv představuje v současné době pro většinu demokratických států Evropy nepřekonatelnou morální a právně filozofickou překážku,⁵⁰ administrativa prezidenta Bushe tyto zábrany nemá. Teroristé si podle viceprezidenta Dicka Cheneyho nezaslouží zákonné garance a pojistky, které má běžný americký občan procházející obvyklou soudní procedurou. Nezaslouží si ani, aby byli považováni za válečné zajatce.⁵¹ S touto tezí pak byla zřízena speciální věznice Camp Delta na vojenské základně Guantánámo, kde jsou bez soudu a obvinění drženy stovky osob (v současnosti cca 500) a kde je mučení standardní výslechovou metodou.

⁴⁴ Brugger, W.: Vom unbedingten Verbot der Folter zum bedingten Recht auf Folter?, Juristen Zeitung, 4/2000, s. 165 n. Připustnost použití fyzického donucení Brugger podmiňuje těmito podmínkami:

- (1) hrozí jasně a bezprostřední nebezpečí pro život a tělesnou integritu nevinné osoby;
- (2) toto nebezpečí je způsobeno konkrétním útočníkem a tento útočník je jedinou osobou, která může hrozící nebezpečí odstranit;
- (3) užití fyzického donucení je jediným prostředkem k získání požadované informace a odstranění nebezpečí.

⁴⁵ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 1997, ve věci Aydinová proti Turecku, ASPI.

⁴⁶ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, ASPI.

⁴⁷ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 3. 2003 ve věci Öcalan proti Turecku, ASPI.

⁴⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 8. 1992 ve věci Tomasi proti Francii, Berger, V.: Judikatura Evropského soudu pro lidská práva, 7. vydání, Praha, IFEC 2003, s. 24.

⁴⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2000 ve věci Labita proti Itálii, ASPI.

⁵⁰ Pikna, B.: Některé aktuální aspekty a možnost omezení základních práv v České republice z hlediska ústavního a evropského práva po 11. září 2001, Sborník Bezpečnost České republiky, MU Brno, 2003, s. 66.

⁵¹ Respekt 3/05.

ZÁVĚR

Mučení se stalo celosvětově zakázanou metodou výkonu státní moci. Dílčí úspěchy, které by možná s nasazením mučení byly dosaženy, jsou ničím ve srovnání s utrpením, kterému se absolutním zákazem mučení podařilo zabránit. Kam až uvolnění tohoto přísného zákazu může vést i tak v tradiční demokracii, jako je USA, ukazují obrázky z Abu Ghraib a Guantánama.

Proto musí platit i nadále: problémy, které lze řešit pouze s pomocí mučení, prostě nejsou v právním státě legálně řešitelné, bez ohledu na to, jak to v jednotlivém případě může být tragické. Naopak, je třeba důsledně čelit pokusům o nenápadnou demontáž základních práv a svobod, byť jen cestou postupné eroze některých dílčích principů, na nichž tato práva a svobody spočívají. Taková eroze může dříve nebo později pohltit celou generací budovanou stavbu právní kultury, což by konec konců znamenalo vítězství těch, proti nimž mělo být účelově využito právě oné demontáže.

PROHIBITION OF TORTURE IN CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Summary

The purpose of this article is the protection of the imprisoned or arrested people against the possibility of pressure or even torture by the repressive organs. Is the prohibition really absolute, doesn't it come face to face of the global terrorism to a relativisation of this law? That is the major question, the author is trying to answer. The author depicts in the article the most important international obligations of the Czech Republic in the area of the protection against torture and it leads especially to the European Convention on Human Rights. On concrete cases, which the European Court of Human Rights solved, is depicted article 3 of the Arrangement and individual conceptions, such as torturing, not human or humiliating treatment. In the following part of the article, the operation before the European Court is described and the process guarantees, which is confessed to the harmed by article 3. In the last part of the article, the author is thinking about the relativisation of the absolute prohibition of torturing after September 11th 2001. The author comes to the conclusion that the judicature of the European court for torturing is unambiguous. The prohibition of torture, not human or humiliating treatment is absolute, the Arrangement prohibits it even in the most serious circumstances, such as are the fight against the terrorism or organised crime.

Key words: Torture, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, Terrorism and organised crime, Prohibition of torturing

PRÁVO NA SOUKROMÍ VERSUS BEZPEČNOST VE SJEDNOCENÉ EVROPĚ: ZAMYŠLENÍ NAD PROBLEMATIKOU „DATA RETENTION“.

JAROMÍR HOŘÁK

Soukromí lze definovat jako stav, kdy má osoba možnost komukoli zamezit, aby o ní získával informace, popř. svobodně rozhodovat, komu tyto informace zpřístupní. Informacemi zde rozumíme všechny poznatky a vjemy, a to od možnosti osobu nebo skupinu osob v určitém okamžiku přímo smysly vnímat (pozorovat osoby zrakem, poslouchat, atd.), přes jejich sledování pomocí technických prostředků, až po přístup k rozmanitým záznamům těchto osob či o těchto osobách. Rozsah soukromí člověka lze vymezit negativně: náleží sem vše, co není ze své podstaty veřejné nebo se neděje veřejně. Pojem soukromí úzce souvisí s osobním prostorem, do nějž jednotlivec podle své vůle vpouští jen vybrané osoby. Takovým prostorem je zejména obydlí, ale např. i obsah zavazadel či kapes oděvu. Zvláštní forma soukromí spočívá v jistotě odesílatele, že obsah zásilek a zpráv zůstane utajen až do jejich převzetí adresátem.

Zájem na uchování soukromí má svůj původ ve snaze člověka vyhnout se nebezpečí a chránit sebe a svou skupinu před zásahy vetřelců z vnějšku. Potřeba soukromí se do značné míry překrývá s přirozenou psychickou potřebou jistoty, tedy záruky, že se jak okolní prostředí tak i pravidla, jimiž se toto prostředí řídí, nebudou nečekaně měnit a že změny zůstanou pod kontrolou jedince. Nedostatek soukromí a neschopnost udržet si kontrolu nad svým osobním prostorem vede u člověka ke značnému stresu. Takový nedostatek je v rozporu s lidskou důstojností a míra zásahů do soukromí je přímo úměrná zhoršování kvality života člověka. Za zvláštní typ takových zásahů lze považovat ty, které se dějí bez vědomí osob, jejichž soukromí je narušováno. Tyto osoby si sice uchovávají klamný pocit soukromí, jsou však zároveň bez možnosti narušování zamezit a tím jsou vystaveny zvýšenému riziku. Velmi stresující je stav, kdy postižení sice vědí, že jejich soukromí může být narušováno, avšak zároveň nejsou případné narušení s to odhalit ani mu zabránit. Takový stav je charakterizován nejistotou a současně bezmocí a je neslučitelný se svobodou ve filozofickém i právním smyslu.

Z toho, co jsme uvedli, vyplývá, že soukromí a možnost člověka si je uchovat, patří mezi nejdůležitější lidské hodnoty, a tedy v obecném povědomí lidí vysoce ceněné potřeby. To platí i přesto, že míra požadovaného soukromí může být velmi proměnlivá jak v různých historických souvislostech a v různých kulturách, tak i ve vnímání různých

jednotlivců či sociálních skupin. Právo na soukromí lze vnímat jako rámec pro realizaci celé řady dalších práv, včetně práva vlastnického. Z axiologického hlediska (z hlediska teorie hodnot) však lze v lidském soukromí spatřovat účel sám o sobě, který již není třeba pojímat jako prostředek k dosahování jiných účelů. Jako takové patří soukromí k hodnotám, které požívají ochrany práva jako systému pravidel stanovených či uznaných státem a veřejnou mocí vynutitelných. Ochrana soukromí občanů je však zároveň typickým případem kolize různých zájmů a žádoucích cílů, které jak jednotlivci tak lidská společnost jako celek sledují.

V určitých situacích však může být zákonem jednotlivci uloženo podat o svém soukromém životě informaci z důvodů veřejného zájmu, např. vypovídal-li jako svědek. Moderní stát se od svého vzniku neobejde bez rozsáhlého shromažďování mnohdy důvěrných informací o svých občanech pro účely daňové či statistické. Samotná podstata veřejné správy tkví v právu vyžadovat určité údaje, které občané běžně neznámým lidem nesdělují (např. datum narození v dokladech totožnosti u žen). Shromažďování poznatků v podobě nejrůznějších censů a sčítání lidu se od raného novověku stalo jedním z nástrojů, pomocí nichž stát získává určitý přehled o svém obyvatelstvu, jeho počtu, věkové a sociální struktuře a geografickém rozložení, aby tak lépe mohl přizpůsobit svou politiku. V uvedených případech se občan ovšem zříká části svého soukromí vědomě, a to buď z vlastního podnětu nebo na výzvu příslušných orgánů veřejné moci, která zároveň poskytuje záruky, že důvěrné údaje budou použity jen právními předpisy stanoveným způsobem a přístupny jen určenému okruhu úředních osob vázaných povinností uchovat je v tajnosti. Státem sankcionovanou povinností mlčenlivosti jsou typicky vázáni příslušníci určitých profesí či subjekty, které v rámci své činnosti získávají přístup k důvěrným údajům svých klientů.

Odlišná situace nastává ve chvíli, kdy se státní orgány snaží narušit soukromí osob bez jejich vědomí, obvykle za účelem získání informací důležitých pro potlačování zločinnosti či omezení jiných bezpečnostních rizik. Zákony určitého státu mohou takový postup připouštět, jindy k němu dochází bez zmocnění zákonem, či jsou meze tohoto zmocnění překračovány. Legitimní veřejný zájem na odvrácení často velmi závažných útoků proti společnosti, jaké v moderní době představuje politicky motivovaný terorismus, sabotáže, nepřátelská špionáž a zejména aktivity organizovaného zločinu se zde střetává se zájmem na ochraně soukromí každého jednotlivce. Žádný moderní stát se od vzniku tajných policejních složek na počátku 19. století nevzdal možnosti systematicky sledovat vybrané osoby či skupiny osob, podezřelých z páchání zločinů či jinak potenciálně nebezpečných. Avšak ani totalitní režimy 20. století nebyly vzhledem k nízké úrovni technických prostředků schopny zasahovat do soukromí, sledovat a shromažďovat důvěrné údaje prakticky o všech lidech, dokonce i o těch, kteří se vůbec na území daného státu nenacházejí. Teprve nevídaný rozvoj technologií na konci minulého století učinil tuto doposud fantastickou představu velmi blízkou realitě. Na počátku 21. století žijeme v éře *Mass Surveillance*¹, hromadného, plošného sledování občanů orgány státu i soukromými subjekty.

¹ http://en.wikipedia.org/wiki/Mass_surveillance

Právo na soukromí je chráněno ústavou a zákony národních států i úmluvami mezi národního společenství. **Všeobecná deklarace lidských práv** v článku 12 uvádí, že „nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence, ani útokům na svou čest a pověst. Každý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.“ Podobné je znění čl. 17 **Mezinárodního paktu o občanských a politických právech**, přičemž pakt rovněž deklaruje právo každého na zákonnou ochranu proti uvedeným zásahům nebo útokům. Z dokumentů OSN najdeme obdobnou formulaci práva na soukromí i v čl. 16 Úmluvy o ochraně práv dítěte. Zvláštní význam nejen pro státy Rady Evropy má samozřejmě ustanovení **čl. 8 evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod**. K právu na respektování rodinného a soukromého života se i zde připojuje právo na nedotknutelnost obydlí a korespondence. Na rozdíl od výše uvedených dokumentů OSN Evropská úmluva výslovně přepokládá možnost **kolize** práva na soukromí s jinými veřejnými zájmy. Připouští, že státní orgán může do výkonu tohoto práva zasahovat jen v případech nezbytných v demokratické společnosti a v souladu se zákonem. V odst. 2 čl. 8 úmluva podává i obecný výčet zájmů, jejichž sledování a ochrana může zásahy státních orgánů do soukromí ospravedlnit (důvody ochrany veřejné bezpečnosti, sledování hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinosti, ochrana zdraví nebo morálky nebo ochrana práv a svobod jiných osob). Další úmluvou Rady Evropy, která se týká ochrany soukromí, je např. Úmluva o ochraně práv jednotlivců v souvislosti s automatickým zpracováním osobních údajů z roku 1981.

Se zvláštními ustanoveními věnovanými ochraně soukromí se běžně setkáváme v ústavách a základních zákonech jednotlivých států. I když např. Prohlášení práv člověka a občana nebo původní americký Bill of Rights právo na soukromí výslovně nezmiňuje, přesto je lze řadit mezi ústavní práva tzv. první generace, a to vzhledem k úzké souvislosti s jinak deklarovanou nedotknutelností osoby či obydlí. Tato souvislost je zjevná např. i v případě **čl. 7 a čl. 10 české Listiny základních práv a svobod**. První odstavec čl. 10 zaručuje právo na ochranu osobnosti (lidské důstojnosti, osobní cti, dobré pověsti a jména), zatímco druhý a třetí odstavec chrání před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života a před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním osobních údajů. V čl. 7 odst. 1 se současně deklaruje nedotknutelnost osoby i jejího soukromí. Právo na soukromí se tak řadí mezi nejvýznamnější subjektivní práva, na jejichž ochraně má společnost zvláštní zájem. Na čl. 10 listiny systematicky navazuje čl. 12 o nedotknutelnosti obydlí, jehož odst. 3 lze mimo jiné vnímat jako ochranu před některými typy nezákonných odposlechů.² Listina základních práv a svobod je v tomto ustanovení mnohem stručnější, než např. Základní zákon SRN, který v obsáhlém čl. 13 výslovně reguluje použití moderních technologií při sledování občanů bezpečnostními složkami státu. Uvedené ústavní právní normy jsou v národních státech prováděny řadou předpisů z oboru práva občanského, správního i trestního, mezi nimiž specifickou roli zaujímají předpisy na ochranu osobních údajů. V anglosaských zemích se setkáváme s řadou soudních pre-

² Srov. Pavlíček, V. a kol.: Ústavní právo a státověda, II. díl, Linde, Praha 2004, str. 82 a násled. a též autor in: Ústava a ústavní řád České republiky, 2. díl, Linde, Praha 1999, str. 108 a násled.

cedentů postihujících překročení zákonných mezí státními orgány při zásazích do soukromí občanů.

Charta základních práv Evropské unie uvádí v čl. 7 právo na respektování soukromí, a to výslovně včetně ochrany soukromí osobních zpráv či rozhovorů (communications). Následující článek 8 Charty se týká ochrany osobních dat. Z konkrétních směrnic má v tomto ohledu největší význam zřejmě **směrnice 95/46/EC**, o ochraně osobních údajů, která měla harmonizovat předpisy tohoto typu v jednotlivých členských státech. Tato směrnice obsahuje ve svém čl. 2 širokou definici „osobních dat“ jako všech informací, vztahujících se k přímo nebo nepřímo identifikovatelné osobě, přičemž je jako příklad uvedena identifikace na základě znaků fyzických, mentálních, ekonomických, kulturních či sociálních. Směrnice obsahuje rovněž ustanovení ohledně přenosu osobních dat ze států EU do států nečlenských, k němuž smí docházet jen tehdy, pokud daný stát poskytuje osobním údajům náležitou ochranu.

Za nejaktuálnější a vysoce důležitou problematiku týkající se zásahů do práva na soukromí lze považovat plošné uchovávání záznamů o telekomunikačním provozu, tzv. **data retention**. Podstatou data retention není zaznamenávání obsahu telefonních hovorů či e-mailových zpráv, ale schraňování tzv. *metadat* – údajů např. o tom, kdo kdy a jak dlouho komu volal telefonem, kdo si s kým vyměňoval zprávy internetové komunikace (e-mail, ICQ, atd.), zprávy SMS, MMS, dále se jedná o záznamy webových stránek navštívených konkrétním uživatelem na internetu. Data retention může rovněž spočívat ve sbírání lokalizačních údajů o mobilních telefonech. Vzniklé databáze umožňují bezpečnostním složkám pomocí tzv. *traffic analýzy* zmapovat sociální síť sledovaných osob a změny jejich chování v čase. Podle představ části odborníků tak lze poměrně snadno vytvořit přehled o aktivitách a vzájemných kontaktech v rámci organizovaných skupin, zabývajících se nezákonnou činností od obchodu s drogami, přes šíření dětské pornografie až po terorismus.

Soukromé subjekty nabízející internetové služby shromažďují data svých klientů zpravidla dva až tři měsíce za účelem vyúčtování telekomunikačních služeb. Kontroverzní a mnohdy nezákonné může být vyhodnocování těchto dat soukromými společnostmi, které sledují chování spotřebitelů na internetu za účelem zefektivnění reklamy a marketingu. V souvislosti s politickým vývojem po teroristických útocích islámských fundamentalistů v USA a západní Evropě začalo být zadržování dat částí politických elit a bezpečnostních odborníků vnímáno jako nezbytné opatření v rámci boje proti organizovanému zločinu a terorismu. Vznikl požadavek, aby soukromí provozovatelé telekomunikací měli za povinnost schraňovat data po dobu delší než půl roku a předávat takto vytvořené databáze státním orgánům, které budou moci shromážděná data zpětně analyzovat v rámci vyšetřování i prevence zásadních bezpečnostních rizik. V Evropské unii tyto snahy reprezentuje čerstvě schválená **Směrnice (návrh 2005/0182(COD))³ o uchovávání dat vzniklých v souvislosti se službami veřejné elektronické komunikace** (Directive of the European Parliament and the Council on

³ <http://www.europarl.eu.int>

the retention of data processed in connection with the provision of public electronic communication services and amending the Directive 2002/58/EC).

Od samého počátku však snaha zavést dlouhodobé plošné uchovávání telekomunikačních metadat naráží na odpor významné části politického spektra v členských státech EU a v Evropském parlamentu. Kritici zdůrazňují, že data retention, tak jak je vyžaduje směrnice, je v zásadním rozporu s právem na soukromí občanů, je snadno zneužitelné, drahé a zároveň nemůže dostatečně naplnit slibované cíle zvýšení bezpečnosti.

Přijetí nové směrnice Radou ministrů je vyvrcholením delšího vývoje v evropské bezpečnostní politice, který sice začal ještě před útoky 11. září 2001, byl jimi však výrazně umocněn, stejně jako pozdějšími událostmi v Madridu a Londýně. Významnou roli sehrál i politický tlak ze strany Spojených států amerických. Stojí za zmínku, že ještě koncem 90. let se zdál být trend alespoň v rámci Evropské unie opačný, tzn. ve prospěch maximální ochrany soukromí a osobních dat občanů v rámci elektronické komunikace. V roce 1997 byla přijata Směrnice o ochraně soukromí v telekomunikacích (Telecommunications Privacy Directive 97/66/EC), navazující na již zmíněnou směrnici o ochraně osobních údajů z roku 1995. Směrnice z roku 1997 do značné míry posílila ochranu soukromí uživatelů telefonů, mobilních telefonů, digitálních televizí a dalších telekomunikačních zařízení, tím že ukládala řadu nových povinností a zákazů provozovatelům těchto služeb. Mimo jiné zaváděla povinnost operátorů mobilních sítí mazat všechna data po uskutečnění hovoru a výrazně omezila možnost soukromých společností užívat data jejich klientů za účelem vlastního marketingu. V podobném duchu byl zpracován i návrh další směrnice, který Evropská komise připravila v roce 2000. Během procesu schvalování však Rada ministrů začala prosazovat, aby do směrnice byla zahrnuta ustanovení týkající se **povinnosti internetových poskytovatelů a telefonních operátorů zadržovat data z telekomunikačního provozu** za účelem jejich užití bezpečnostními službami, policejními a justičními orgány. Návrh byl v červenci 2001 odmítnut Výborem Evropského parlamentu pro občanské svobody (LIBE) s odůvodněním, že by podobná opatření podřídila občany nepřípustné míře všeobecného a velmi intenzivního dozoru. Výbor dokonce přirovnal směrnici o data retention k americkému systému sledování Echelon.⁴

Zásadní změna politického klimatu po 11. září 2001 však umožnila Evropské komisi a některým členským státům (Británie, Španělsko) zesílit tlak na Evropský parlament ohledně přijetí směrnice týkající se data retention. Debata na půdě parlamentu trvala řadu měsíců, nakonec však většina evropských poslanců kontroverzní návrh schválila. Přes svůj název tato **Směrnice 2002/58/EC „o soukromí a elektronických komunikacích“**⁵ zásadním způsobem prolomila ochranu obsaženou v ustanoveních předchozích evropských předpisů. Ve vztahu k směrnici 1995/46/EC tak směrnice z roku 2002 činí ve svém čl. 15 odst. 1, kde uvádí velmi obecně důvody zajištění národní bezpečnosti, z nichž je možno suspendovat ustanovení čl. 5, 6, 8 a 9 předchozí

⁴ <http://www.fas.org/irp/program/process/echelon.htm>

⁵ Delší naglický název zní Directive „concerning the processing of personal data and the protection of privacy in electronic communications sector“.

směrnice. Čl. 15 lze vnímat jako generální klauzuli, která členské státy opravňuje, aby za účelem pátrání, vyšetřování a trestního řízení přijaly zákonná opatření k uchovávání dat.⁶

Směrnice rozlišuje v zásadě dva typy dat, k jejichž schraňování může docházet. Tzv. **traffic data** (do češtiny někdy překládáno jako „provozní data“) zahrnují veškeré informace o spojení, ke kterým dochází v telekomunikačních sítích, např. telefonní či telefaxová čísla, e-mailové adresy, čas a délku spojení, formát a objem přenášených dat. Mezi traffic data patří rovněž údaje o technickém charakteru vysílacího zařízení a druhu sítě, v níž ke komunikaci dochází. Druhým typem jsou tzv. **location data** (lokalizační data), která se vztahují na přesné prostorové souřadnice přenosného telekomunikačního zařízení, tzn. na zeměpisnou šířku, délku a vzdálenost od zemského povrchu. Location data představují záznamy o pohybu vysílacího zařízení (typicky mobilního telefonu) v čase. Informace o vysílání pro neomezený okruh příjemců (rádio, televize) nejsou považovány za data ve smyslu směrnice. Výjimku tvoří případy, kdy je vysílání určeno jen pro konkrétního uživatele (internetové videopůjčovny typu video-on-demand a nejspíš i vysílání televize a rádia po internetu či jiné síti, pokud lze z ukládaných dat identifikovat příjemce). Ani v jednom případě ovšem data retention nezahrnuje obsah komunikace.

V následujícím období několik zemí Evropské unie upravilo tuto problematiku ve svých právních řádech. Z členů EU před posledním rozšířením mezi ně patří Spojené království, Irsko, Francie, Belgie, Španělsko, Dánsko a Itálie. Jen v některých z těchto států platí zákony zavádějící povinné uchovávání dat. V Dánsku a Španělsku nebyly zákony o data retention pro odpor veřejnosti vůbec uvedeny v život. Vhodné je se seznámit se situací ve Spojeném království, neboť právě tento členský stát vyvíjel největší úsilí pro zavedení obligatorního schraňování telekomunikačních dat na evropské úrovni. V **Británii** docházelo k zadržování komunikačních dat pro účely jejich využití bezpečnostními orgány státu již od konce roku 2001, kdy takové schraňování umožnil nový protiteroristický zákon (**Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001**). Ve své části 11 tento zákon obsahuje zhruba stejná kritéria pro zadržovaná data jako pozdější evropská směrnice. K zadržování dat však podle tohoto britského zákona dochází jen na bázi dobrovolnosti.

Soukromí provozovatelé telekomunikací uzavírají s ministerstvem vnitra, které zároveň upravilo podmínky dobrovolného zadržování dat zvláštní vyhláškou (UK Home Office Voluntary Code of Practice on Data Retention).⁷ Tento **Code of Practice** obsahuje oproti části II. protiteroristického zákona či směrnici 2002/58/EC velmi podrobný výčet nejružnějších typů dat, od telefonních čísel, přes IP adresy počítačů, údaje o připojení ADSL, údaje o založení e-mailových účtů, až po data týkající se zpráv SMS a MMS. Code of Practice věnuje značnou pozornost informacím o chování uživatelů internetu (místo, čas a frekvence připojení na internet či návštěvy e-mailového účtu, návštěvy jednotlivých webových stránek, atd.), neumožňuje však např. zachycovat hesla uživatelů e-mailových schránek či jiná data, jejichž důvěrnost

⁶ blíže viz http://www.epic.org/privacy/intl/data_retention.html#origins a http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm

⁷ <http://security.homeoffice.gov.uk>

se internetový provider zavázal respektovat. Doba, během níž mají být data uložena, se podle Code of Practice pohybuje od 6 do 12 měsíců pro různé typy dat. Přístup k takto získaným údajům má v Británii poměrně široký okruh státních orgánů, od určitých složek policie (National Crime Squad), přes tajné služby (NCIS, SIS), až po celní orgány a centrální finanční úřady. Do jisté míry paradoxně Code of Practice v sekcích 5 a 6 zaručuje, že se získanými daty bude nakládáno v souladu s britskou úpravou ochrany osobních údajů (Data Protection Act 1998) a v mezích zákona o lidských právech (Human Rights Act 1998)⁸. Code rovněž upravuje náhradu nákladů, které telekomunikačním providerům vzniknou při plnění dobrovolně převzatých závazků ke schraňování dat.

Z hlediska pravidel získávání údajů v rámci data retention je v Británii klíčovým předpisem zákon o policejním a obdobném vyšetřování (**Regulation of Investigatory Powers Act 2000 – RIPA**)⁹, na nějž výše uvedený Code of Practice odkazuje. Jde o jeden z předpisů, které doplňují britský policejní zákon (Police Act 1997). Zákon RIPA byl od roku 2002 opakovaně měněn právě s ohledem na metody sledování a pátrání. Data retention se týká především část I. hlavy II. ve znění platném od ledna 2004. K důvodům, jimiž RIPA ospravedlňuje užití operativních pátracích prostředků, jež zasahují do soukromí sledovaných osob, patří kromě obvyklé národní bezpečnosti a boje proti zločinnosti i ekonomické zájmy Spojeného království. Vzhledem k sekcím 5 a 6 tohoto zákona je využití dat získaných v rámci data retention vázáno na zvláštní příkaz (warrant), resp. povolení, které na žádost v zákoně taxativně uvedených osob (oprávněných vedoucích pracovníků jednotlivých bezpečnostních složek) vydává ministr vnitra. Sekce 15 a násl. RIPA obsahuje obecné principy pro nakládání s daty, mimo jiné např. povinnost získaná data okamžitě zničit, jakmile jich nebude více potřeba pro účely pátrání a vyšetřování. Právě tato část zákona se stává terčem kritiky pro přílišnou vágnost, neboť např. počet úředních osob, jimž mohou být v konkrétním případě data zpřístupněna či počet kopií, které státní orgány mohou od získaných dat vytvořit jsou omezeny jen „nezbytnou měrou nutnou pro dosažení cíle, k němuž bylo dáno povolení“.

Britský zákon ovšem zavádí i praktické kontrolní mechanismy. Vytváří totiž dva samostatné orgány, jejichž úkolem je bdít nad dodržováním pravidel, pokud je bezpečnostními složkami prováděno sledování občanů, včetně vytěžování poznatků na základě data retention. V části IV. v sekci 57 a násl. jsou upraveny pravomoci „Komisaře pro odposlouchávání a sledování komunikací“ (**Interception of Communications Commissioner**)¹⁰. Jedná se o vysokého úředníka jmenovaného přímo britským předsedou vlády, který má za povinnost dozírat na postup ministra vnitra při vydávání již zmíněných povolení ke sledování, kontrolovat, zda je postup bezpečnostních složek v souladu s RIPA a zjišťovat, zda je se zachycenými daty náležitě nakládáno. Za tímto účelem jsou mu jak ministerstvo vnitra, tak i všechny bezpečnostní složky povinny poskytnout vyčerpávající informace a přístup do všech databází. Tytéž povinnosti mají ovšem i soukromé subjekty, které se na základě smlouvy zavázaly ke spolupráci s brit-

⁸ <http://www.opsi.gov.uk>

⁹ <http://www.opsi.gov.uk>

¹⁰ <http://www.ipt-uk.com>

ským ministerstvem vnitra ohledně data retention. Komisař vykonává pravidelné inspekční návštěvy u zmíněných státních orgánů a zároveň od nich dostává přehledné zprávy o jejich činnosti. Sám komisař pak každoročně předkládá předsedovi britské vlády vlastní souhrnnou zprávu, která je následně odevzdána k nahlédnutí oběma komorám parlamentu.

Ke klíčovým úkolům komisaře patří i spolupráce s dalším kontrolním orgánem, který je ovšem vybaven podstatně většími pravomocemi. Jde o tzv. **Investigatory Powers Tribunal**¹¹, ustavený na základě sekce 65 a násl. RIPA. Tribunál má charakter nezávislého justičního orgánu, z části obsazeného soudci z povolání, který projednává stížnosti na činnost bezpečnostních složek výslovně uvedených v příslušných ustanoveních RIPA. Může se na něj obrátit kdokoli, kdo se cítí v důsledku postupu těchto složek poškozen na svých právech, přičemž je výslovně zmíněna i nedotknutelnost soukromí v rámci elektronické komunikace. Příslušné státní orgány i osoby mají za povinnost spolupracovat s tribunálem při jeho vyšetřování obdobně jako s komisařem podle sekce 57 a násl. Tribunál může na základě stížnosti orgánů nařídit zastavení odposlechu, sledování či shromažďování dat, je-li v rozporu s předpisy. Zároveň může tribunál příslušnému orgánu nařídit, aby získaná data zničil, popř. přiznat stěžovateli i finanční náhradu vzniklé škody či újmy.

Podobně jako v Británii, dochází v současné době k rozsáhlému zadržování telekomunikačních dat i v **Irsku**. Ačkoli irská ústava právo na soukromí výslovně nezmiňuje, irský Nejvyšší soud toto právo dovozuje z článků ústavy, které se týkají ochrany osobnosti. V Irsku platí od roku 1988 zákon o ochraně dat (**Data Protection Act 1988**), který mimo jiné pokrýval automatické sbírání a ukládání dat pomocí technických prostředků. Nad dodržováním zákona bdí zvláštní komisař. V 90. letech však Irsko nestačilo rozšířit dosah tohoto zákona v souladu s již zmiňovanou směrnicí 95/46/EC a muselo proto v roce 2000 čelit žalobě Evropské komise. Na přijetí směrnice 2002/58/EC reagoval irský zákonodárný sbor v červenci 2003 rozsáhlou novelou zákona, která umožňovala široký přístup bezpečnostních orgánů k telekomunikačním datům, povinné schraňování dat o telekomunikačním provozu však nezavedl. Vláda si vypomohla podzákonným předpisem (Ministerial Directive), který operátorům mobilních telefonů ukládal schraňovat některá data až po dobu tří let. Na rozdíl od Británie zde od počátku nešlo o dobrovolné smluvní závazky, ale o povinnost všech soukromých subjektů splňujících v předpise uvedená kritéria. Veřejná moc zde ovšem mohla využít skutečnosti, že irské telekomunikační firmy už řadu let před tím dlouhodobě uchovávaly data svých klientů z komerčních důvodů.

Potřebnost takové úpravy irská vláda vysvětlovala nutností implementace směrnice z roku 2002, ač ta obsahuje toliko oprávnění a nikoli povinnost členských států uzákonit data retention. Když se během roku 2004 irská vláda v rámci debaty o zavedení povinného schraňování dat na evropské úrovni postavila na stranu Británie a dalších států prosazujících povinné data retention, snažila se tak zpětně vytvořit závazky odůvodňující existenci domácího předpisu. Po intenzivní diskusi se vládě nakonec po-

¹¹ <http://www.ipt-uk.com>

dařilo prosadit povinné zadržování dat jako dodatek k protiteroristickému zákonu (**Criminal Justice Terrorist Offences Act**), který irský parlament schválil v únoru roku 2005. Tento dodatek přebral z předchozích podzákonných předpisů i dobu 36 měsíců, po níž jsou provozovatelé komunikací data povinni uchovávat. Předmětem data retention v Irské republice jsou i nadále především data mobilních telefonů.¹²

Zemí, která brzy a ve značném rozsahu uzákonila povinné zadržování dat poskytovateli telekomunikačních a internetových služeb je **Belgie**. Až do roku 1994 neobsahovala tamní ústava žádné ustanovení poskytující výslovně ochranu soukromí. Belgické soudy však přímo aplikovaly článek 8 Evropské úmluvy. Od roku 1992 platil v Belgii poměrně přísný zákon na ochranu osobních dat, který byl ve druhé polovině 90. let doplněn v souladu se směrnicí 95/46/EC. Zároveň byla zřízena **Komise pro ochranu soukromí** (Commission de la protection de la vie privée), která zprvu podléhala ministerstvu spravedlnosti a posléze byla podřízena parlamentu. Úkolem komise je vyřizovat stížnosti na zásahy do soukromí osob a podávat parlamentu zprávy o aktivitách orgánů veřejné moci i soukromých subjektů, které mohou narušit právo na soukromí.¹³

V roce 1994 byla ústava Belgie doplněna o článek 22, který se svým zněním shoduje s článkem 8 Úmluvy a rovněž zahrnuje výhradu, podle níž lze do práva na soukromí občanů zasahovat jen na základě zákona. Ve stejném roce byl přijat i zvláštní **zákon o ochraně soukromí v komunikacích** (Loi du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement de communications et de télécommunications privées).¹⁴ V původním znění tento zákon upravoval především pravidla pro policejní odposlechy. Od roku 1998 však zákon ukládá telekomunikačním firmám zaznamenávat a ukládat data o provedených telefonních hovorech spolu s údaji, jež identifikují volajícího a volaného. Minimální doba povinného uložení dat pro účely policejního vyšetřování je v zákoně stanovena na 12 měsíců, zatímco určení celkové přípustné délky uložení dat je přenecháno podzákonné úpravě. K vydání vládního dekretu („Arrêté royal“), který by stanovil limity pro zadržování dat telefonními společnostmi, však nedošlo až do roku 2003. Mezitím se ustálila praxe prosazovaná policejními orgány, podle níž jsou údaje o telefonních hovorech ničeny až po uplynutí tří let.

Koncem 90. let uzavřela belgická Federální policie v souvislosti s vyšetřováním pedofilních skandálů dohodu s poskytovateli internetových služeb. Ti mají za povinnost upozornit speciální policejní odbor, kdykoli se na jejich serverech objeví závadný obsah, u nějž je podezření na dětskou pornografii. Následně schválil belgický parlament **zákon o počítačové kriminalitě** (Loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique), který internetovým společnostem přikazuje schraňovat data o chování uživatelů na internetu po dobu nejméně jednoho roku. Maximální doba uložení dat stanovena opět nebyla, přičemž policie prosazovala ukládání v rozmezí tří až pěti let. Zákon rovněž vyžaduje spolupráci internetových firem při dešifrování obsahu,

¹² <http://www.privacyinternational.org>

¹³ <http://www.privacyinternational.org>

¹⁴ <http://www.privacyinternational.org>

který byl kódován. Nesplnění povinností ze strany providera může být postihováno správní i trestní sankcí. Zákon o počítačové kriminalitě byl o rok později doplněn dalším předpisem, který zakazuje užívání anonymních internetových připojení, což znamená, že nadále budou společnosti nabízející internetové připojení odpovídat za to, že lze identifikovat každého uživatele v jejich síti.¹⁵

Na rozdíl od Belgie a Británie došlo ve **Francii** k zavedení povinného schraňování telekomunikačních dat teprve nedávno, v návaznosti na směrnici 2002/58/EC. Ve Francii je nejdůležitějším předpisem upravujícím problematiku data retention pro účely boje s terorismem a organizovaným zločinem bezpečnostní zákon z roku 2003 (**Loi sur la Sécurité Quotidienne, LSQ**). Prosazením tohoto zákona, který nařizuje poskytovatelům internetových služeb uchovávat metadata identifikující uživatele i jejich chování na síti, využila tehdejší francouzská vláda zmocnění v čl. 15 evropské směrnice. Zákon narazil od počátku na značný odpor veřejnosti a nevládních organizací a doposud nedochází k jeho praktickému uplatňování, neboť k němu dosud nebyl vydán prováděcí předpis.

Na podzim roku 2005 se francouzskému ministru vnitra podařilo získat většinu poslanců Národního shromáždění i Senátu pro návrh nového **protiteroristického zákona**. Návrh mimo jiné ukládá četné povinnosti provozovatelům internetových kaváren, kteří musejí napříště uchovávat a na požádání předávat bezpečnostním orgánům provozní data, volaná čísla a IP-adresy, pokud vznikne podezření ohledně teroristických aktivit. Podobně jako operátoři mobilních sítí, i internetové kavárny a jiná veřejně přístupná místa s připojením na internet mají mít podle nového zákona za povinnost schraňovat po dobu minimálně jednoho roku data o spojeních uskutečňovaných jejich zákazníky. Po schválení zákona se skupina levicových senátorů obrátila na francouzskou Ústavní radu se žádostí o přezkum.

Ještě podstatně širší zásahy do soukromí občanů než ve Francii umožňují nejnovější **italské předpisy**. Po bombových útocích v Londýně vydala italská vláda koncem července 2005 zvláštní nařízení, jehož obsah byl posléze parlamentem vtělen do nového zákona. Telekomunikačním společnostem tento zákon ukládá schraňovat data týkající se telefonních hovorů z pevným linek i mobilů prozatím do konce roku 2007. V případě internetu se povinné data retention v Itálii vztahuje jen na provozní data, která musí zůstat bezpečnostním orgánům k dispozici nejméně po dobu šesti měsíců. Nový zákon dočasně (do 31. 12. 2007) suspenduje účinnost předchozích zákonů o ochraně osobních dat, pokud je s nimi požadavek na uchovávání dat v rozporu. Zároveň obsahuje ještě náročnější požadavky vůči internetovým kavárnám, než o kterých se jedná ve Francii. Internetové kavárny se do budoucna musejí ucházet o zvláštní licenci ministerstva vnitra a být vybaveny technickým zařízením umožňujícím zpětně identifikovat konkrétního uživatele. V praxi to znamená, že veřejně přístupné počítače s připojením na internet budou od uživatelů vyžadovat čísla osobního či řidičského průkazu. Pokud bude nový zákon důsledně uváděn do praxe, rozloučí se Italové s anonymitou, kterou dosud mohli poskytovat mobilní telefony. Pro příště by prodejci

¹⁵ <http://www.privacyinternational.org>

SIM-karet totiž měli od svých zákazníků vyžadovat osobní údaje, jimiž se po zapojení telefonu uživatel v síti bude identifikovat.¹⁶

Vývoj ve Francii a Itálii probíhal souběžně s jednáním o nové evropské směrnici o povinném uchovávání dat o komunikaci osob, schválené Evropským parlamentem na konci roku 2005. Projednávaná směrnice měla vliv i na příslušná ustanovení nového **zákona o elektronických komunikacích (zákon č. 127/2005 Sb.)**, přijatého v České republice na začátku loňského roku. Zákon účinný od 1. května 2005 uvádí český právní řád do souladu s evropskými směrnici regulujícími podnikání v oblasti elektronických komunikací a zcela nahrazuje předchozí předpis (zákon č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích). Ust. § 97 zákona obsahuje pravidla pro odposlechy a uchovávání provozních a lokalizačních údajů. V odstavci 3 je stanovena povinnost právnické nebo fyzické osoby zajišťující veřejnou komunikační síť nebo poskytující veřejně dostupnou službu elektronických komunikací uvedené údaje uchovávat a na požádání je poskytnout oprávněným orgánům.

Provozní a lokalizační údaje, na něž se povinné ukládání vztahuje jsou velmi obecně definovány v § 90 a 91 zákona. Provozními údaji (traffic data) se rozumí jakékoli údaje zpracováváné pro potřeby přenosu zprávy sítí elektronických komunikací nebo pro její účtování. Lokalizačními údaji jsou definovány jako údaje určující zeměpisnou polohu koncového zařízení uživatele. Pro podrobnější úpravu zákon odkazuje na prováděcí předpisy. Ve srovnání s jinými státy Evropské unie, které dosud zavedly povinné ukládání dat, je český zákon přísnější v tom smyslu, že výslovně stanoví maximální dobu po níž mohou být údaje schraňovány, a to na 12 měsíců. Na místě je zmínit rovněž ust. § 97 odst. 6 cit. zákona, které přiznává poskytovatelům komunikací nárok na úhradu efektivně vynaložených nákladů v souvislosti s plněním povinností uvedených v citovaném ustanovení. Formulace je však ve vztahu k data retention nejasná, uvádí-li se, že náhrada poskytovatelům náleží od subjektu, který si „úkon vyžádal nebo uložil“.

Počátkem prosince 2005 vydalo Ministerstvo informatiky po dohodě s Ministerstvem vnitra k zákonu o elektronických komunikacích prováděcí **vyhlášku č. 485/2005 Sb., o rozsahu provozních a lokalizačních údajů, době jejich uchovávání a formě a způsobu jejich předávání orgánům oprávněným k jejich využívání**. Ustanovení § 2 této vyhlášky obsahuje výčet dat, který mají za povinnost schraňovat provozovatelé pevných telefonních linek (odst. 2), veřejných mobilních sítí (odst. 3) a poskytovatelé internetových služeb (odst. 4). U elektronických komunikací s pevným připojením se uchovávají mj. údaje o uskutečněné komunikaci s uvedením typu komunikace, telefonního čísla volaného i volajícího účastníka, datum, čas a délka komunikace. Stranou nejsou ponechány ani veřejné telefonní budky, u nichž bude docházet alespoň k ukládání identifikátorů telefonních karet. U hovorů z mobilního telefonu se kromě jiného má zaznamenávat čas a datum dobítí kreditu pomocí kupónu a číslo tohoto kupónu ve vztahu k telefonnímu číslu. U služeb sítě Internet se v České republice data retention napříště vztahuje na identifikátory uživatelského účtu, datum a čas zahájení

¹⁶ http://en.wikipedia.org/wiki/Data_retention#Data_retention_in_Italy

a ukončení připojení, IP-adresy, čísla portu a množství přenesených dat v obou směrech. Dále se uchovávání samozřejmě týká podrobných údajů ohledně e-mailových účtů, včetně informací o použití zabezpečené komunikace. Údaje se (na rozdíl od úpravy zákona č. 127/2005 Sb.) podle § 4 vyhlášky schraňují po dobu minimálně 6 měsíců, v některých případech jen po dobu 3 měsíců. Provozovatel telekomunikace i orgán oprávněný k vyžádání dat mají dle vyhlášky vytvořit kontaktní pracoviště, která budou předávání údajů zajišťovat, přičemž komunikace mezi těmito pracovišti má přednostně probíhat v elektronické formě, způsobem předávání datových souborů.

Prováděcí vyhláška Ministerstva informatiky je zcela v intencích nejnovější **Směrnice** (návrh 2005/0182 (COD) **o uchovávání dat vzniklých v souvislosti se službami veřejné elektronické komunikace**).¹⁷ Tato směrnice má sjednotit postup členských států ohledně data retention a to ve smyslu všeobecné povinnosti provozovatelů telekomunikačních služeb údaje uchovávat. Velkou roli při přijetí směrnice sehrál politický tlak, který Británie vyvinula během svého předsednictví Evropské unii. Vláda Británie obratně využívala psychologického dopadu, který na evropskou veřejnost i politickou reprezentaci měly teroristické útoky v Londýně v červenci roku 2005.

Již záhy po útocích v Madridu na jaře 2004 přijala Evropská rada jako vrcholný politický orgán EU Deklaraci o boji s terorismem, která obsahovala též výzvu Radě EU, aby zkoumala možnost zavedení povinného schraňování telekomunikačních dat v celé unii. Následně podnítily Británie, Francie, Irsko a Švédsko návrh na vydání Rámcového rozhodnutí o uchovávání dat (Council Framework Decision on Data Retention). O návrhu probíhaly od srpna 2004 konzultace Evropské komise a záhy vyvstaly pochybnosti, zda může být předpis takového charakteru přijat v rámci Třetího pilíře (viz část IV. Smlouvy o založení EU, týkající se justiční a bezpečnostní spolupráce). Objevila se pochopitelně i argumentace rozporem návrhu rámcového rozhodnutí s čl. 8 Úmluvy, s čl. 7 Charty základních práv EU a s výše zmíněnými evropskými směrnici o ochraně osobních údajů. V prvních měsících roku 2005 museli zastánci návrhu rámcového rozhodnutí čelit ostré kritice ze strany nevládních organizací i sdružení poskytovatelů telekomunikačních služeb. Návrh rámcového rozhodnutí počítal s minimální dobou uložení dat v délce jednoho roku, popř. 6 měsíců pro státy, které by si vymohly výjimku, jež by ovšem musela být každoročně přezkoumávána. V samotné Radě EU docházelo k neshodám mezi delegáty jednotlivých zemí ohledně rozsahu dat, na něž se rámcové rozhodnutí mělo vztahovat. Zpočátku patřilo k hlavním odpůrcům data retention Německo, jehož Spolkový sněm nařídil ministru vnitra nepřistoupit na žádnou povinnost zadržování telekomunikačních dat pro německé společnosti.¹⁸

V květnu 2005 byl návrh odmítnut Výborem pro občanské svobody Evropského parlamentu (LIBE). Zpráva výboru zdůrazňovala nezvládnutelné množství dat, které by při povinném uchovávání nutně muselo vznikat a v němž by za čas bylo velmi obtížné a nákladné nalézt konkrétní údaj. Průměrné náklady, které by musela ročně vynaložit větší telekomunikační společnost, by se tak pohybovaly kolem 180 milionů

¹⁷ <http://www.iure.org/559561>

¹⁸ <http://www.iure.org/539450>

eur.¹⁹ Výbor nejen že vyjádřil pochybnost o souladu návrhu rámcového rozhodnutí s principem proporcionality a s čl. 8 Úmluvy, popř. čl. 7 a 8 Charty, ale odmítl tento návrh i z důvodu rozporu návrhu se směrnicí 2002/58/EC s odkazem na čl. 47 Smlouvy o EU.²⁰ Skutečnost, že matérie data retention spadá vzhledem k jejím předpokládaným dopadům na společný trh v oblasti telekomunikací alespoň zčásti do **působnosti komunitárního práva (I. pilíř EU)** a musí být tudíž upravena směrnicí a nikoli rámcovým rozhodnutím musela záhy ve svých analýzách uznat i právní oddělení Rady i Komise. Znamenalo to jednak, že návrh měl správně vzejít od Evropské komise a nikoli od členských států, jak se dělo dosud v rámci III. pilíře EU. Především tak do hry podstatně výrazněji vstoupil Evropský parlament, jenž má ohledně směrnic stejnou rozhodovací pravomoc jako Rada. Radě však postačí schválit směrnici kvalifikovanou většinou a nikoli jednomyslně jako u rámcových rozhodnutí.

Takový vývoj by byl další jednání o kontroverzní úpravu pravděpodobně pohřbil, nebo přinejmenším značně pozdržel. Teroristické útoky v Londýně však opět změnily politické klima. Británii se během jejího předsednictví EU podařilo o nutnosti přijetí nové směrnice přesvědčit nejprve Evropskou komisi a posléze prosadit schválení směrnice i v Evropském parlamentu, kde k tomu došlo na základě dohody dvou největších frakcí (EPP-ED a PSE)²¹. Směrnice byla nakonec schválena v rekordním čase (14. prosince 2005, za pouhé tři měsíce po předložení návrhu), a to v prvním čtení 378 hlasy proti 197, aniž byly přijaty pozměňovací návrhy umožňující trvalé výjimky pro ty členské státy, jejichž politické reprezentace i veřejnost uchovávání telekomunikačních dat odmítají. Kritici, mezi kterými byl i parlamentní zpravodaj k návrhu Alexander Alvaro, poukazovali na neúplnou diskusi, která přijetí směrnice předcházela. Rada (ve složení ministrů vnitra a spravedlnosti) směrnici schválila na konci února letošního roku.²²

Shrnutí **argumentace ve prospěch** obligatorního sběru a ukládání dat nalezneme v memorandu, kterým se uvádí původní návrh Komise předložený v září 2005. V prvních odstavcích se zmiňuje rostoucí význam provozních a lokalizačních dat pro vyšetřování organizované kriminality a pro boj proti terorismu. Prohlášení popisuje, jakým způsobem mohou uchovávaná metadata pomoci při dopadení pachatelů (tedy nikoli při prevenci) závažné trestné činnosti. Vzhledem k tomu, že vyšetřování komplikovaných případů organizovaného zločinu často trvá delší dobu, je potřeba, aby policejní složky měly data o telekomunikačním provozu k dispozici i s odstupem několika let. Provozovatelé telekomunikací však v poslední době vzhledem k novému vývoji technologií údajně zkracují období, po něž jsou metadata uchovávána za účelem vyúčtování nebo z jiných komerčních důvodů. Memorandum dále zmiňuje legislativu jednotlivých členských států, které již povinné zadržování dat zavedly, z čehož vyvozuje potřebu harmonizace. Nová směrnice má navázat na starší evropské předpisy o ochraně osob-

¹⁹ K odhadovaným nákladům blíže srov. <http://www.edri.org/edriagram/number4.1/dataretentioncosts>

²⁰ <http://www.privacyinternational.org>

²¹ <http://www.linuxzone.cz>

²² blíže k projednávání směrnice viz <http://www.edri.org/edriagram/number4.4/dataretention>

ních údajů a telekomunikacích, zejména doplnit směrnici 2002/58/EC. Ohledně možného rozporu s čl. 7 a 8 Charty základních práv EU memorandum odkazuje na čl. 52 odst. 1 téhož dokumentu, který umožňuje práva garantovaná chartou omezit pokud je to nutné pro dosažení obecně uznávaných cílů, za účelem ochrany práv a svobod a v souladu s principem proporcionality. Za všeobecně uznávaný cíl prohlašuje komise boj se zločinem a terorismem. Komise zdůrazňuje, že sběr dat se netýká obsahu komunikace, který má podléhat i nadále zcela odlišnému režimu a odkazuje na záruky ochrany osobních údajů obsažené ve směrnicích 95/46/EC a 2002/58/EC.

Podle Komise vychází záměr směrnice plně z **principu subsidiarity**. Cílem směrnice je usnadnit spolupráci bezpečnostních složek a harmonizovat předpisy o data retention tak, aby uchovávané údaje byly ve všech státech k dispozici za obdobných podmínek. Tohoto cíle může být dosaženo nejlépe legislativním zásahem EU, zatímco samostatný postup jednotlivých členských států by nebyl zřejmě účinný. Dále je vysloven předpoklad, že sladění pravidel pro data retention v celé unii ulehčí situaci samotným provozovatelům komunikací, kteří budou moci snáze sjednotit své technologické postupy při schraňování dat, což tyto postupy zlevní. Princip **proporcionality** je dle názoru Komise rovněž zachován, neboť dopady směrnice na soukromí občanů i na zájmy dotčených právnických osob jsou ty nejmenší, při nichž lze ještě dosáhnout sledovaného cíle. V memorandu se tvrdí, že směrnice usiluje o rovnováhu mezi zájmem na ochraně soukromí jednotlivců a nutností hájit právo na život (ohrožované terorismem, zločinem, atd.) jako základní lidské právo. Členské státy budou mít za povinnost upravit svůj právní řád tak, aby byla získaná data dostupná jen na základě zákona a zákonem určeným subjektům za současného respektování práv zaručených Úmluvou. Celkově autoři návrhu vidí směrnici jako kompromis mezi nároky bezpečnostních orgánů, zájmy soukromých společností provozujících telekomunikační služby a argumenty nevládních organizací a subjektů zabývajících se ochranou lidských práv.

Vlastní směrnice je poměrně stručná. Čl. 1 odst. 1 shrnuje cíle směrnice (harmonizace a jistota, že data budou k dispozici pro vyšetřování, odhalování a stíhání organizovaného zločinu a terorismu), čl. 1 odst. 2 uvádí rozsah uchovávaných dat („traffic data“, „location data“ a údaje umožňující identifikovat uživatele). Výslovně se stanoví, že se zadržování dat nemá týkat obsahu komunikace. Následující čl. 2 obsahuje definice klíčových pojmů a odkazuje na pojmosloví směrnic 95/46/EC a 2002/58/EC. Čl. 3 ukládá členským státům vlastní povinnost přijmout taková zákonná opatření, aby bylo zajištěno uchovávání dat v určeném rozsahu, přičemž tato data musí být k dispozici příslušným orgánům v souladu s právní úpravou členského státu a za účelem stanoveným směrnicí. Data musí být uchovávána takovým způsobem, aby jich bylo možno na požádání příslušných orgánů využít pro účely vyšetřování, pátrání či trestního stíhání (čl. 8). Během projednávání se nepodařilo prosadit pozměňovací návrh, podle něž by nedocházelo k ukládání údajů o nepřijatých telefonních hovorech, takže i tato data mají být zahrnuta. Odst. 2 ovšem rozlišuje mezi daty o nepřijatých hovorech (unsuccessful call attempts, srov. i čl. 2 odst. 2 písm. f) směrnice), která se zadržují a daty v případech, kdy vůbec nebylo možné spojení navázat (unconnected calls), na

něž se směrnice nevztahuje. Čl. 4 odkazuje ohledně pravidel pro vyžádání dat za účelem vyšetřování na právní úpravu jednotlivých členských států, přičemž tato úprava má odpovídat zásadám proporcionality a být v souladu s právem EU a Úmluvou, tak jak ji vykládá Evropský soud pro lidská práva.

Obsáhlý čl. 5 obsahuje kategorie schraňovaných dat. Má se už tradičně jednat o údaje sloužící k identifikaci zdroje i příjemce, k zjištění času, trvání a typu komunikace. Sbírat se budou i data charakterizující technický přístroj, jehož prostřednictvím ke komunikaci dochází a stranou nezůstanou samozřejmě ani data lokalizační. Původní návrh směrnice pro technické podrobnosti odkazoval na zvláštní dodatek, který měl být pravidelně aktualizován. Nyní je většina technických podrobností zařazena přímo do ustanovení čl. 5. Původní návrh komise neznal maximální délku uchovávání údajů a ponechával její určení na legislativě členských států. Minimální délka uchovávání dat měla být původně stanovena na šest měsíců u komunikace užívající výhradně Internet Protocol a v ostatních případech na jeden rok od okamžiku komunikace. V konečném znění směrnice stanoví čl. 6 obecnou minimální dobu pro data retention na **6 měsíců** od okamžiku komunikace. Maximální doba uchovávání byla stanovena na **dva roky**. Čl. 12 však umožňuje členským státům „za zvláštních okolností“ tuto hranici překročit. Má však za povinnost o tom neprodleně zpravit Komisi, která během šesti měsíců rozhodne a o přípustnosti takového opatření. Za zmínku stojí, že jediným kritériem, uvedeným v čl. 12 odst. 2 je slučitelnost s pravidly společného trhu. Pokud Komise rozhodne o přípustnosti prodloužení uchovávání dat v určitém členském státě, může tuto výjimku navrhnout jako dodatek ke směrnici. Naopak čl. 15 odst. 3 dává členským státům právo odložit aplikaci směrnice ohledně některých typů dat (data týkající se přístupu na internet, e-mailových účtů a internetových volání) až do uplynutí tří let od schválení směrnice.

Podle čl. 15 mají členské státy směrnici do svých právních řádů transponovat do 18 měsíců od jejího přijetí. Co se týče finančních nákladů na data retention, jsou za jejich uhrazení soukromým subjektům odpovědné členské státy. Směrnice v tomto ohledu nic bližšího nestanoví. Evropská komise bude od členských států dále vyžadovat každoroční statistiky (čl. 10), jež mají poskytovat přehled o případech, kdy si příslušné orgány vyžádaly uchovávaná data, a to včetně doby, která uplynula od okamžiku komunikace do vyžádání. Statistiky budou zahrnovat i případy, kdy žádosti o poskytnutí dat nemohlo být vyhověno. Na jejich základě podá Komise do tří let vyhodnocení Evropskému parlamentu.

Oproti původnímu návrhu obsahuje konečné znění směrnice více **ustanovení týkajících se zabezpečení sbíraných dat proti zneužití**. Směrnice jednak opakovaně odkazuje na zásady ochrany osobních údajů obsažené ve starších směrnicích. Čl. 7 písm. b) a c) zavazuje členské státy k opatřením, která mají zabránit náhodnému nebo protiprávnímu zničení uchovávaných dat, jejich ztrátě, změnám a nezákonnému nakládání vůbec. Písm. d) cit. ust. nařizuje zničení dat po uplynutí zákonné doby jejich uchovávání. Členské státy jsou dále zavázány postihovat zneužití schraňovaných dat trestními i jinými sankcemi (čl. 13 odst. 2). Každý stát má navíc určit nezávislý orgán, který bude nakládání s daty získanými v rámci data retention, monitorovat.

Existují zhruba dva okruhy **argumentů v neprospěch** plošného uchovávání telekomunikačních dat, z nichž jeden se týká ochrany soukromí a druhý rozporu s principem proporcionality, malé efektivity a závažných důsledků pro ekonomiku. Předně se podobná opatření považují za **nepřípustný zásah do základního lidského práva na soukromí**, jak je definováno v příslušných ustanoveních mezinárodních smluv a v ústavních normách členských států EU. Z hlediska kriminalistického je totiž hlavním účelem data retention možné využití uložených dat k tzv. traffic analýze. Ta spočívá ve vizualizaci četnosti spojení mezi body sociální sítě, vyhodnocující změnu ve struktuře řídicích či uzlových bodů takové sítě, četnost jejích aktivit a sílu vazeb mezi uzly.²³ Jinými slovy analytická centra tajných služeb či policejních orgánů dokáží na základě klasifikace sebraných metadat průběžně mapovat sociální síť každého občana, sledovat s kým a jak často komunikuje. Při vyhodnocení aktivit určité osoby na internetu pomocí traffic analysis lze ze zobrazených nebo stažených informací dovodit kulturní a politické preference či osobní zájmy a záliby. Zaznamenaná lokalizační data mobilních telefonů umožňují za optimálních podmínek dokonce sledovat pohyb jednotlivce.

Základní problém tkví v tom, že zatímco např. policejní odposlechy podle zákona postihují toliko osoby podezřelé z trestné činnosti, plošné schraňování dat vezme kontrolu nad osobními informacemi všem občanům *a priori*. I když není prozatím povinně ukládán obsah komunikace, sebraná metadata představují velmi detailní informace o životě každého uživatele. Vědomí, že jsou tyto údaje plošně ukládány a mohou být k dispozici i po dobu několika let, vytvoří nežádoucí atmosféru nedůvěry a obav ze zneužití. Občané se napříště nebudou moci spolehnout na anonymitu telefonní a elektronické komunikace a jejich životy naplní ponižující nejistota. Mnozí ve snaze vyhnout se rizikům raději upustí od společné komunikace skrze elektronické sítě. Nelze totiž vyloučit, že na základě chybného vyhodnocení dat bude docházet k podezírání nevinných občanů policií. Vznik tak rozsáhlých databází neúnosně zvyšuje riziko, že se údaje dostanou do nepovoláných rukou.²⁴ Kritici upozorňují na dopad zadržování dat např. na důvěrnou komunikaci s lékaři, psychoterapeuty, právníky, duchovními, novináři atd., jejichž potenciální klienti nebudou mít možnost je anonymně kontaktovat po telefonu či internetu. Data retention poskytne bezpečnostním orgánům státu nadmíru účinný nástroj politické kontroly, neboť umožní velmi podrobně monitorovat činnost a složení jakékoli protestní skupiny, i když se tyto aktivity pohybují v mezích zákona. I z tohoto důvodu je směrnicí vytýkáno, že neobsahuje závazný výčet trestných činů, jejichž vyšetřování by odůvodňovalo vyžádání uložených dat.

Druhý okruh argumentů **zpochybňuje účinnost** směrnice v poměru k jejím závažným negativním dopadům. U části odborné veřejnosti panuje skepse, zda data retention pomůže při vyšetřování trestných činů. Pro organizovaný zločin i teroristy nebude zřejmě nijak obtížné zabránit, aby jejich komunikace byla zachycena, přičemž

²³ <http://www.blisty.cz/art/27211.html>

²⁴ Např. v USA již opakovaně došlo k případům, kdy policisté či zaměstnanci telekomunikačních společností prodávali cizí data soukromým agenturám. Odpůrci směrnice zejména varují před nebezpečím hospodářské špionáže. Blíže viz např. <http://technology.guardian.co.uk/online/insideit/story/0,13270,1245613,00.html>

technických možností jak toho docílit je celá řada a stále se rozšiřují. Např. již dnes nic nebrání např. kupovat SIM karty do mobilních telefonů u operátorů mimo Evropu a často je vyměňovat.²⁵ Možnosti v rámci sítě internet jsou ještě větší, závisí jen na výši finančních prostředků. Data retention tedy může ilegální aktivity jen trochu prodražit, ale skutečně efektivním nástrojem odhalování zločinu se nestane. Tato předpokládaná omezená účinnost je v příkrém kontrastu s obrovskými náklady, které si data retention v rozsahu určeném směrnicí vyžádá. I když budou náklady hrazeny telekomunikačním firmám z rozpočtu členských států, není vyloučeno, že se část firem pokusí povinností spojeným s data retention vyhnout a přesunou své působení do zemí bez takových požadavků, což občany EU připraví o pracovní místa.²⁶

Lze se domnívat, že základním kritériem při posuzování nových evropských směrnic o uchovávání telekomunikačních dat by měl být soulad popř. nesoulad zaváděných opatření s **principem proporcionality**. Není sporu o tom, že schraňování dat a následná možnost získat velmi podrobné informace o libovolném uživateli elektronické komunikace představuje vážný zásah do práva na soukromí v tom smyslu, jak o něm bylo pojednáno v úvodu. Tam, kde mezinárodní úmluvy i prameny evropského práva umožňují orgánům státu zasáhnout do základních práv, vždy tak činí s podmínkou, že zásah bude přiměřený a zároveň nezbytný pro ochranu jiných důležitých práv a svobod (viz čl. 8 odst. 2 Úmluvy). Výchozískem této úpravy je zásada, že jednotlivá základní práva jsou *prima facie* rovnocenná a jejich vzájemné zvažování, popř. upřednostnění jednoho právního statku před druhým je otázkou politické a filozofické argumentace v konkrétním případě. Společnost zpravidla dává přednost ochraně těch hodnot, které se v určitém dějinném okamžiku jeví více ohroženy nebo nedostatkové. Na toto vnímání priorit mají ovšem v moderní době nejrůznější politické tlaky zájmových skupin a mediální manipulace.

Chceme-li správným způsobem řešit **kolizi mezi dvěma hodnotami či zájmy**, kdy ochrana jednoho z nich vyžaduje porušení druhého, měli bychom především vycházet z **kritéria vhodnosti**, tzn. posoudit, zda jsou opatření omezující určité základní právo ve prospěch práva jiného s to dosáhnout sledovaného cíle. Zároveň je třeba zvážit, zda není k dispozici jiný prostředek ochrany prioritního právního statku, který by druhý zájem buď nezasáhl, nebo jej zasáhl v menší míře.²⁷ Domnívám se, že zavedení povinného schraňování telekomunikačních dat, tak jak je požaduje nová evropská směrnice, nemůže být ospravedlněno na základě výše uvedených kritérií. Ze zkušenosti víme, že rozšiřování pravomocí bezpečnostních složek jen zřídka vede ke snížení kriminality, ale naopak hrozí narušením rovnováhy mezi pravomocemi státu a právy jednotlivce. Je zcela nepřiměřené uchovávat za cenu nesmírných nákladů ohromná množství telekomunikačních dat, bude-li v budoucnu užít pro účely vyšetřování jen nepatrný zlomek z nich. Jakkoli je právo na život a tudíž i právo na ochranu před případnými teroristickými útoky a zločinností právem nejzákladnějším, nic nenasvědčuu-

²⁵ http://www.bigbrotherawards.cz/nove_techologie_data_retention.html

²⁶ Více na <http://wiki.ffii.de/DataRetVotePr051211En>

²⁷ Srov. Pavlíček, V. a kol.: Ústavní právo a státověda, II. díl, Linde, Praha 2004, str. 73. Autor cituje nálezy Ústavního soudu ČR vyhl. pod č. 280/1996 Sb.

je tomu, že data retention výrazně zvýší bezpečnost občanů. Data retention je fenomén spojený se zcela disproportčními riziky a dopadem na celou společnost a její další směřování.

RIGHT TO PRIVACY VERSUS SECURITY IN THE UNIFIED EUROPE: CONSIDERATION ON THE PROBLEMS OF DATA RETENTION

Summary

The right to privacy is one of the fundamental rights guaranteed by both international conventions and the constitutional orders of nation states. Possible restrictions can be imposed only if they are necessary in a democratic society and if the principle of proportionality is observed. The storage of telephone and internet traffic and localization data for purposes of criminal investigation, usually referred to as data retention, is a new phenomenon which gives the government authorities access to the personal information of millions of citizens. By analyzing the retained data via traffic analysis the agencies can identify an individual's associates, habits, political preferences and even his or her location. Directive 2002/58/EC made it possible for several EU-Member States to pass laws that allow for personal telecommunication data to be stored for varied periods of time. In some countries data retention has been made compulsory for the telecommunications' providers. Although it had not been the case in Britain over the past few years, British providers store a large amount of data on a voluntary basis. In other countries such as Italy and France data retention laws have been in force for some time as an alleged means of combating terrorism and organized crime. In the Czech Republic too a new telecommunication law was adopted last year with provisions on data retention. However, the crucial step was taken only recently when the Data Retention Directive was adopted, which in fact forms a legal basis for the largest monitoring database in the world, tracking all communications within the EU. The opponents of the Directive see data retention as an invasion of privacy and a disproportionate response to the threat of terrorism – a measure both ineffective and harmful.

Key words: right to privacy, data retention, traffic analysis, mass surveillance

OCHRANA OSOBNÍCH ÚDAJŮ V SCHENGENSKÉM INFORMAČNÍM SYSTÉMU

JIŘÍ VLASTNÍK

ÚVODEM

Schengenský systém byl nucen od svého vzniku, u něhož stálo v letech 1985 a 1990 pouze pět států¹, průběžně reagovat na přístup dalších členů a vývoj evropské integrace. Schengenská spolupráce, založená zpočátku na institutech mezinárodního práva, probíhá od vstupu Amsterdamské smlouvy v platnost v rámci užší spolupráce, využívaje institucionální struktury EU. Část schengenského *acquis*, týkající se společné vízové, azylové a přistěhovalecké politiky byla navíc komunitarizována, tedy začleněna do právního rámce smlouvy o evropském společenství.² Velkou výzvou a zároveň testem schengenského systému je rozšíření Evropské unie o 10 nových členských států k 1. 5. 2004. Byť se tyto státy neúčastní užší schengenské spolupráce okamžikem svého vstupu do EU, u všech je předpoklad, že se tak v blízké budoucnosti stane. Předběžnou podmínkou, která však musí být splněna, je změna stávajícího Schengenského informačního systému (SIS), který je základem pro efektivní policejní a trestní spolupráci v schengenském prostoru a který ve své současné podobě může z kapacitních důvodů fungovat nejvýše pro 18 států³. V plném běhu jsou v současnosti práce na zavedení Schengenského informačního systému druhé generace (SIS II), který by umožnil přístup dalším státům a zároveň přizpůsobil SIS požadavkům dnešní doby a nárokům, které jsou na něj kladeny v souvislosti s novými bezpečnostními hrozbami, ale též s ohledem na rozšiřování jeho administrativních funkcí. Je zřejmá tendence k tomu, aby byl SIS II v budoucnu propojen s dalšími informačními systémy (VIS, Eurodac) a stal se centrální evidenční databází osob a věcí v rámci Evropské unie.

¹ Dohoda mezi vládami států Hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo a Francouzské republiky o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích, podepsaná v Schengenu dne 14. června 1985; Úmluva k provedení schengenské dohody ze dne 14. června 1985.

² Článek 1 Protokolu o začlenění schengenského *acquis* do rámce Evropské unie, připojeného k Amsterdamské smlouvě.

³ Dnes se SIS účastní původních 15 členských států, s určitými omezeními pro Spojené království a Irsko, a dále též Norsko a Island; srov. bod 2 preambule nařízení rady (ES) č. 2424/2001, resp. rozhodnutí Rady ze dne 6. prosince 2001 o vývoji Schengenského informačního systému druhé generace (SIS II).

Nutnost rozšíření SIS implikuje zvýšené nároky na ochranu osobních údajů, které jsou v něm zpracovávány. Její zajištění musí být předpokladem a základním stavebním kamenem každého informačního systému, v němž informace překračují hranice národních jurisdikcí. Z těchto postulátů vychází i Haagský program o posílení svobody, bezpečnosti a práva v EU. Na jedné straně je základní zásadou dostupnost informací (principle of availability), dle které by od 1. 1. 2008 měl mít každý policista (případně jiný právo prosazující úředník), který potřebuje danou informaci k plnění svých úkolů, přístup do databáze jiného členského státu a pověřený bezpečnostní orgán v tomto státu by mu pro stanovený účel tuto informaci měl poskytnout. Na straně druhé je nezbytné zajistit efektivní ochranu těchto informací překračujících státní hranice v rámci celého společenství při všech fázích zpracování těchto informací, a to jak na úrovni jednotlivých členských států, tak na komunitární úrovni.⁴

Nezbytné je stanovení společných technických standardů ochrany informací, pravidel upravujících přístup k informacím, odpovídajících kontrolních mechanismů a způsobů nápravy. Ochrana osobních údajů prochází v oblasti veřejnoprávních i soukromoprávních databází vývojem, směřujícím k vytvoření uceleného evropského systému ochrany osobních údajů⁵, založeného na principech, obsažených zejména ve směrnici o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.⁶

Tento příspěvek se zabývá funkcí a právní úpravou SIS a změnami, obsaženými v návrzích dokumentů, týkajících se zavedení SIS II (1). V navazující části je analyzována ochrana osobních údajů v policejních evidencích v komunitárním, unijním a národním právu se zaměřením na právní úpravu v ČR a ve Francii (2). Závěrem jsou shrnuty základní principy evropského systému ochrany osobních údajů v policejní oblasti a je poukázáno na některé nedostatky stávající právní úpravy (3).

1. SCHENGENSKÉ INFORMAČNÍ SYSTÉMY

1.1 SIS I

Odstranění kontrol na vnitřních hranicích jako hlavní cíl schengenských dohod bylo nutné kompenzovat efektivními opatřeními za účelem omezení bezpečnostních rizik, která z volného pohybu osob a věcí přes hranice plynou. Již schengenská dohoda z roku 1985 obsahuje závazek smluvních stran posílit výměnu informací, které by mohly být důležité pro ostatní smluvní strany v boji proti trestné činnosti (čl. 9). Takto obecně formulovaný závazek byl následně realizován prováděcí schengenskou prováděcí úmluvou z roku 1990 (dále SPÚ)⁷, konkrétně jejími články 64 a 92–118. Byl zřízen SIS, tvořený vnitrostátní součástí každé ze smluvních stran (národní SIS), jejíž

⁴ Viz Haagský program schválený Radou 27. 10. 2004, odd. 2.

⁵ Srov. závěry Jarní konference Evropských úřadů na ochranu osobních údajů, Krakov, 25.–26. April 2005.

⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995, viz závěry Jarní konference Evropských úřadů na ochranu osobních údajů, Krakov, 25.–26. April 2005.

⁷ Úmluva k provedení schengenské dohody ze dne 19. června 1990.

provoz zajišťuje každý smluvní stát samostatně, a technickou podpůrnou jednotkou (centrální SIS) se sídlem ve Štrasburku, za jejíž provoz odpovídá Francie a která spadá do kompetence francouzského ministra vnitra. SIS byl uveden do provozu ke dni 26. 3. 1995 a od tohoto dne je přístupný pro orgány oprávněné přímo vyhledávat údaje v něm obsažené.⁸ Jeho cílem je chránit veřejný pořádek a bezpečnost tím, že zajistí určeným orgánům přístup k záznamům o osobách a věcech při provádění hraničních a jiných kontrol v souladu s vnitrostátními právními předpisy, jakož i pro účely řízení o udělování víz, vydávání povolení k pobytu a řízení s cizinci při uplatňování úmluvy v oblasti pohybu osob (čl. 92, 93 SPÚ).

Databáze SIS je charakteristická svým hvězdicovitým uspořádáním. Údaje, zařazené do národního SIS, jsou přes centrální SIS kopírovány do národních SIS všech ostatních členských států. Tyto údaje mají nicméně velmi stručnou povahu. Z toho důvodu byly ve všech členských státech vytvořeny s poukazem na čl. 92 a 108 schengenské prováděcí úmluvy centrální jednotky SIRENE⁹, zajišťující zprostředkování doplňujících informací pro efektivní využívání údajů SIS v terénu, případně v navazujících soudních či správních řízeních. Jednotky SIRENE odpovídají též za zákonnost, správnost a pravidelnou aktualizaci všech záznamů v národních SIS, přičemž navzájem spolu komunikují nikoli přes centrální jednotku, ale přímo prostřednictvím zabezpečeného telekomunikačního systému SISNET. Nejčastěji komunikace probíhá přes telefonní linky, písemně jsou zasílány buď volně, anebo standardizované formuláře¹⁰. SIRENE jsou v současnosti základním pilířem SIS. Jejich fungování je upraveno Příručkou SIRENE,¹¹ jejíž podstatná část byla odtajněna v roce 2003.¹²

V současnosti SIS obsahuje šest druhů záznamů (čl. 95–100): (1) údaje o osobách, o jejichž zatčení za účelem vydání se žádá, (2) údaje o cizincích, jejichž vstup na území členského státu má být odepřen¹³, (3) údaje o pohřešovaných osobách či osobách, které musí být v zájmu vlastní ochrany či předcházení nebezpečí umístěny dočasně na bezpečném místě, (4) údaje o osobách, které jsou potřebné pro účely trestního řízení, (5) údaje o osobách a vozidlech pro účely sledování či zvláštních kontrol, (6) údaje o věcech hledaných za účelem zabavení či hledaných nositelů důkazu. Záznamy jsou pořizovány v souladu s vnitrostátními předpisy. Je na členských státech ověřovat, zda závažnost daného případu odůvodňuje zařazení záznamu do SIS (čl. 94).

Podmínky pro zařazování cizinců do SIS byly stanoveny v Prohlášení výkonného výboru z 18. 4. 1996.¹⁴ Z důvodu provázanosti SIS s ostatními instituty mezinárodní trestní spolupráce je stanoveno, že záznam v Schengenském informačním systému podle článku 95 má stejný účinek jako žádost o předběžnou vazbu osoby ve smyslu článku 16 Evropské úmluvy o vydávání ze dne 13. září 1957 nebo článku 15 Smlouvy zemí Beneluxu o vydávání a právní pomoci v trestních věcech ze dne 27. června

⁸ Rozhodnutí výkonného výboru ze dne 22. prosince 1994 (SCH/Com-ex (94) 29 rev. 2).

⁹ Supplementary Information Request at National Entry.

¹⁰ http://www.europarl.eu.int/comparl/libe/elsj/zoom_in/25_fr.htm

¹¹ SCH/Comex (99) 5 z 28. dubna 1999.

¹² Rozhodnutí Rady 2003/19/ES.

¹³ V současnosti se jedná o 90 % z více jak jednoho milionu záznamů vedených v SIS o osobách.

¹⁴ ÚV 2000, L 239, s. 458.

1962 ve znění protokolu ze dne 11. května 1974 (čl. 64). Obdobné ustanovení obsahuje i čl. 9 odst. 3 rámcového rozhodnutí o evropském zatýkáacím rozkazu.¹⁵

Ustanovení SPÚ, týkající se SIS, byla pozměněna a funkce SIS rozšířeny v rámci akčního plánu z 21. 9. 2001 jako reakce na teroristické útoky z 11. září přijetím nařízení v oblasti spadající do prvního pilíře a rozhodnutí v oblasti policejní spolupráce¹⁶. Výslovně v textu byla zakotvena SIRENE pro výměnu doplňujících informací, rozšířeny byly kategorie zaznamenávaných údajů¹⁷. V části SIS, spadající do třetího pilíře, bylo rozšířeno právo přístupu i pro Europol a Eurojust (čl. 101A, 101B).

Informační databáze SIS slouží jednak jako zdroj poznatků pro přijímání operativních opatření a postupů při plnění zákonných úkolů státních orgánů v oblasti veřejného pořádku, bezpečnosti a předcházení trestné činnosti. Existence záznamu v SIS však může též v některých případech sloužit jako podklad pro navazující autoritativní rozhodování o právech a povinnostech subjektu údajů. Výslovně je tak stanoveno v čl. 5 odst. 2 u odepření práva vstupu a čl. 15, 16 SPÚ u udělování krátkodobých víz. Záznam má dopad též na možnost udělit jednou smluvní stranou vízům dlouhodobé a na režim pohybu držitele takového víza (čl. 18, 25 SPÚ). Není přitom vyloučeno, aby členské státy ve svých vnitrostátních předpisech stanovily existenci záznamů v SIS jako podklad pro vydávání též jiných správních rozhodnutí. Je tedy zřejmé, že do popředí vystupuje potřeba odpovídajících garancí jednotlivci, zajišťujících, že informace o něm vedené jsou relevantní a odpovídají skutečnosti, což vyžaduje zavedení efektivních mechanismů kontroly z podnětu samotného subjektu údajů. Nutnost existence účinných kontrolních mechanismů a prostředků nápravy dokládají i kontroly společného kontrolního orgánu v jednotlivých členských státech, z jejichž výsledků pravidelně vyplývá, že řada údajů je nesprávných nebo zastaralých.

Ochranou osobních údajů v SIS se zabývá Hlava IV. schengenské úmluvy. Jako minimální standard, který je každá strana povinna zajistit, je stanovena Úmluva Rady Evropy o ochraně osob s ohledem na automatizované zpracování osobních údajů ze dne 28. ledna 1981 s přihlédnutím k doporučení Výboru ministrů Rady Evropy R (87) 15 ze dne 17. září 1987 o používání osobních údajů v policejní oblasti. Jsou zakotveny alespoň základní zásady pro shromažďování údajů v automatizovaném i neautomatizovaném systému: princip vázanosti užití informací na stanovený účel; omezený počet k vstupu oprávněných orgánů; kontrola správnosti údajů; odpovědnost za škodu osobě vzniklou nesprávnou evidencí údajů; evidence nakládání s údaji; společný orgán kontrolující technickou podpůrnou jednotku; vnitrostátní kontrolní orgány.

V případě, že by bylo dle názoru kontrolního orgánu jednoho členského státu vymazat z evidence záznamy, pořízené orgánem jiného členského státu, je nutno věc řešit

¹⁵ Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 13. června 2002 o evropském zatýkáacím rozkazu a postupech předávání mezi členskými státy č. 2002/584/SVV.

¹⁶ Nařízení Rady (ES) č. 871/2004 ze dne 29. dubna 2004 o zavedení některých nových funkcí Schengenského informačního systému, také se zřetelem k boji proti terorismu, Rozhodnutí Rady 2005/211/SVV ze dne 24. února 2005 o zavedení některých nových funkcí v Schengenském informačním systému, včetně boje proti terorismu.

¹⁷ Čl. 94, 99.

součinností příslušných národních kontrolních orgánů. V případě, že není možné dojít ke shodě, je věc předložena společnému dozorovému orgánu, jehož činnosti se ČR účastní v současnosti prostřednictvím pozorovatelů. Otázkou je, nakolik je tento postup efektivní z hlediska ochrany lidských práv zejména pro svou časovou náročnost, kdy po celou dobu šetření, trvajícího měsíce, setrvávají záznamy v evidencích se všemi důsledky pro jejich subjekt.

1.2 SIS II

Konstrukce SIS předpokládá účast nejvýše 18 států. S výhledem rozšíření EU, představila v roce 2001 Komise návrh přeměny SIS na SIS II.¹⁸ Přípravné práce na změnu systému nicméně probíhají již od roku 1998. Jako referenční datum vytvoření SIS druhé generace byl stanoven rok 2006. Jasně je uvedeno, že SIS II je koncipován především jako nástroj předcházení bezpečnostním hrozbám, což jej odlišuje například od databází Europolu. Základní konstrukce systému zůstává stejná jako u SIS, nicméně návrhy obsahují některé významné změny.

1.2.1 Právní rámec SIS II

Jedním z důvodů nutnosti reformy SIS je potřeba reagovat na změnu právního rámce v důsledku Amsterdamské smlouvy, začlenivší schengenské acquis do právního rámce EU.¹⁹ Na jedné straně SIS přispívá k policejní a soudní spolupráci ve věcech trestních²⁰, na stranu druhou k politikám týkajícím se volného pohybu osob²¹.

Právní základ jednotlivých ustanovení schengenského acquis byl určen rozhodnutím Rady s cílem jasně strukturovat povahu jednotlivých ustanovení jejich rozdělením mezi první a třetí pilíř EU.²² Pokud jde však o SIS, nestalo se tak.²³ Z toho důvodu se ustanovení o SIS považují za právní akty na základě hlavy VI. SEU.²⁴ Důsledkem je skutečnost, že zásady přednosti a přímého účinku komunitárního práva se za stávajícího stavu u SIS neuplatní, neboť tyto jsou aplikovatelné pouze v oblasti prvního pilíře. Ustanovení o SIS se tak řídí pravidly mezinárodního práva v závislosti na jednotlivých vnitrostátních úpravách členských států. Za podmínek čl. 35 SEU se nicméně na výklad těchto ustanovení vztahuje rozhodovací pravomoc ESD.

Z důvodu uvedené dvoukolejnosti přijímaly evropské instituce při změnách SIS právní akty paralelní povahy jak v rovině komunitárního prvního pilíře, tak v rovině třetího pilíře. Nahrazení SIS za SIS II je předpokládáno v nařízení Rady č. 2424/2001, a rozhodnutí Rady č. 2001/886/SVV ze dne 6. prosince 2001 o vývoji Schengenského informačního systému druhé generace. Následně se rozběhly práce v pracovních skupinách Komise, završené 31. 5. 2005 návrhem nařízení Evropského parlamentu a Rady

¹⁸ COM(2001) 720 final.

¹⁹ Protokol o začlenění schengenského acquis do rámce Evropské unie, připojený k Amsterdamské smlouvě.

²⁰ Hlava VI. SEU.

²¹ Hlava IV. SES.

²² Rozhodnutí Rady 1999/436/ES ze dne 20. května 1999.

²³ Viz Příloha A rozhodnutí.

²⁴ Čl. 2 odst. 1, pododst. 4 Protokolu.

o SIS II (dále jen nařízení)²⁵ a návrhem rozhodnutí Rady o SIS II (dále jen rozhodnutí)²⁶. Tyto dva návrhy jsou doplněny návrhem nařízení v rámci společné dopravní politiky dle čl. 71 SES o přístupu subjektů, odpovědných za vydávání osvědčení o registraci vozidel v členských státech, k SIS II.²⁷

Uvedené návrhy představují základní rámec pro jediný informační systém. Nařízení spolu s rozhodnutím nahradí v případě přijetí čl. 92–119 SPÚ prováděcí úmluvy, jakož i rozhodnutí a prohlášení schengenského výkonného výboru, týkající se SIS. Původně mezinárodně právní postupy jsou tedy nahrazeny nástroji evropského práva, což mimo jiné umožní orgánům EU plné zapojení do legislativního procesu.

V části SIS II upravené nařízením budou vedeny záznamy, týkající se státních příslušníků třetích zemí za účelem odepření vstupu (dnešní čl. 96 SPÚ). Plně se zde uplatní zásady přednosti a přímého účinku komunitárního práva v souladu s judikaturou ESD, který bude mít v této oblasti obligatorní pravomoc pro všechny členské státy bez výjimky.

Část SIS II upravená rozhodnutím se bude spravovat stejně jako v současnosti režimem VI. hlavy SEU. V této části systému budou vedeny ostatní kategorie údajů, tedy (1) záznamy o osobách hledaných za účelem zatčení a předání nebo vydání, (2) záznamy o osobách k zajištění ochrany nebo předcházení nebezpečí, (3) záznamy o osobách hledaných za účelem soudního řízení, (4) záznamy o osobách a věcech pořízené pro účely utajeného sledování nebo zvláštních kontrol, (5) záznamy o věcech hledaných za účelem zabavení nebo za účelem zajištění důkazů v trestním řízení (nyní čl. 95, 97–100 SPÚ).

1.2.2 Úprava některých záznamů

Pozornost byla věnována zejména záznamům vedeným o osobách z důvodu odepření jejich vstupu, které mají význam jako podklad pro navazující správní akty. Rozdílná legislativa v jednotlivých členských státech vede dnes k tomu, že se významně liší postupy pro zařazování údajů do SIS dle čl. 96 SPÚ. To vedlo k upřesnění oproti stávající úpravě. Článek 15 nařízení obsahuje výčet případů, kdy záznam o osobě nemůže být učiněn, neboť osoba požívá práv přiznaných jí zvláštními komunitárními předpisy. I když toto vyplývalo již z výkladu SPÚ, vyjasnění je s ohledem na vnitrostátní správní praxi zcela žádoucí²⁸. Zároveň se však návrh opírá o dosud nepřijatou „směrnici o navracení“²⁹. Takovýto legislativní postup v každém případě vzbuzuje pochybnosti o naplnění požadavků judikatury Evropského soudu pro lidská práva (ESLP) na jasnost a předvídatelnost právní úpravy.

²⁵ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o zřízení, provozu a využívání Schengenského informačního systému druhé generace (SIS II) – COM(2005)236 final.

²⁶ Návrh rozhodnutí Rady o zřízení, provozu a využívání Schengenského informačního systému druhé generace – COM(2005)230 final.

²⁷ COM(2005)237 final.

²⁸ K tomu srov. níže citované rozhodnutí ESD ve věci C-503/2003 Komise proti Španělsku.

²⁹ COM (2005)391, návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o společných normách a postupech v členských státech při vrácení nelegálně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (návrh podán Komisí 1. 9. 2005).

Zároveň došlo k rozšíření druhů dat vedených v evidencích o osobách o biometrické údaje (otisky prstů a fotografie) a k prodloužení doby uchovávání údajů. Rozšířena byla též kategorie záznamů o hledaných věcech³⁰.

Důležitým prvkem je zakotvení možnosti vytvářet odkazy mezi záznamy (čl. 46 rozhodnutí), když vytváření odkazů je charakteristické zejména pro policejní databáze. V každém případě představuje nebezpečí nesprávného vzájemného propojení osob, či osob a věcí, a tím zvýšené riziko pro ochranu osobních údajů. Osoba totiž není posuzována pouze s ohledem na data, která se vztahují k ní, ale i na informace, které se vztahují k u ní uvedených odkazům. Odůvodněně je poukazováno na to, že vytvoření odkazu mezi záznamy by v žádném případě nemělo umožnit přístup k záznamu pro orgány, které by k němu jinak přístup neměly. Takové orgány by se o existenci odkazu neměly ani dovědět.³¹

1.2.3 Rozšíření práva přístupu

Účel SIS II je formulován značně obecněji než současný účel SIS (srov. Čl. 92, 93 SPÚ), když podle čl. 1 nařízení i rozhodnutí je jeho cílem umožnit příslušným orgánům členských států spolupracovat prostřednictvím výměny informací za účelem kontroly osob a věcí.

Orgány oprávněné k přístupu jsou v návrhu nařízení, resp. rozhodnutí, definovány zvlášť v závislosti na druhu záznamu. Oprávněné orgány musí jednat jednak v rámci obecného účelu SIS II, kterým je kontrola osob a věcí z důvodů bezpečnosti (čl. 1), jednak v rámci specifického účelu, pro který byl záznam pořízen, tedy s cílem identifikovat osobu či věc za účelem učinění konkrétního opatření.³² V některých stanovenejších případech je však tato účelová vázanost práva přístupu narušena. Jedná se zejména o případ Europolu a Eurojustu a některých dalších orgánů k určitým kategoriím dat (čl. 18). Tyto orgány neužívají informační databáze jako podklad pro konkrétní opatření, ale jako informační zdroj pro své vlastní účely. Výslovně je navíc připuštěna možnost, že tyto orgány mohou údaje získané v databázích SIS II dále zpracovávat. Na zákonnost přístupu k údajům v SIS II a případné zpracování údajů Europolem a Eurojustem mají dozírat společné kontrolní orgány zřízené zakládajícími dokumenty těchto institucí³³. Evropských inspektor ochrany údajů (EIOÚ) přitom vyjádřil názor, že by tyto orgány měly mít přístup pouze k údajům o osobách či věcech, které již figurují v jejich databázích tak, aby bylo zabráněno namátkovým lustracím v informačních databázích SIS II. To by však nepochybně značně omezilo praktický význam SIS II pro tyto složky.

Ve třetím citovaném návrhu, týkajícím se SIS, Komise navrhuje rozšíření přístupu do SIS II pro orgány odpovědné za vydávání osvědčení o registraci vozidel, což je dle Komise odůvodněno nutností posílení spolupráce mezi členskými státy, založené na účinné výměně informací v rámci boje s podvody a nezákonným obchodováním s odcizenými vozidly v kontextu společné dopravní politiky. Otázkou je, zda jsou ustano-

³⁰ Srov. čl. 100 SPÚ a čl. 35 rozhodnutí nově zařazující zejm. odcizená či pohřešovaná osvědčení o registraci vozidel a SPZ a cenné papíry.

³¹ Viz stanovisko EIOÚ k SIS II, www.edps.eu.int/legislation/Opinions_A/05-10-19_Opinion_SISII_EN.pdf

³² Viz definice záznamu – čl. 3 písm. a) obou aktů.

³³ Čl. 53 odst. 2 návrhu nařízení.

vení SES upravující společnou dopravní politiku, konkrétně čl. 71 odst. 1 písm. d), odpovídajícím právním základem pro vydání uvedeného nařízení, když prioritně neseledují cíle společné dopravní politiky, ale související otázky předcházení a boje s trestnou činností v dopravní oblasti, a tedy spadají spíše do rámce třetího pilíře EU. Nicméně již směrnice 1999/37/ES o registračních dokladech vozidel sledovala jako jeden, byť nikoli prioritní cíl, usnadnění výměn informací mezi členskými státy za účelem boje proti nedovolenému obchodu s odcizenými vozidly.³⁴ Dle návrhu nařízení by měly subjekty, odpovědné v členských státech za vydávání osvědčení o registraci vozidel, přístup k údajům zařazeným do SIS II v souladu s čl. 35 písm. a), b) a f) rozhodnutí (údaje týkající se odcizených vozidel a přípojných zařízení, odcizených osvědčení o registraci a SPZ), za výhradním účelem ověření, zda vozidla předkládaná jim k registraci nebyla odcizena, neoprávněně použita nebo zda nejsou pohřešována. Výslovně je přitom stanoveno, že je-li pravomoc vydávat osvědčení o registraci vozidel svěřena soukromým osobám, mají tyto osoby do SIS II přístup pouze prostřednictvím státních orgánů.

1.2.4 Změny v ochraně osobních údajů

Systém ochrany údajů v SIS II je charakteristický svou komplexností z důvodu rozdělení materie mezi první a třetí pilíř.

Dle odst. 14 preambule návrhu nařízení se pro ochranu osobních údajů použijí jako *lex generalis* ustanovení směrnice 95/46/ES. Oproti tomu v oblasti upravené rozhodnutím je *legi generali* Úmluva 108. Tato úprava může vést k rozdílu v úrovni právní ochrany mezi oběma instrumenty. Preambule obou dokumentů v každém případě stanoví, že opatření, omezující přístup k údajům, musí být v souladu s požadavky čl. 8 ESLP a nesmějí vést ke snížení současné úrovně ochrany osobních údajů.

Významnou změnou je přenesení odpovědnosti za vedení centrálního systému na Komisi, s čímž souvisí podřízení veškerého zpracování údajů Komisí nařízení 45/2001³⁵ a nahrazení společného kontrolního orgánu (čl. 115 SPÚ) Evropským inspektorem ochrany údajů. Zároveň je stanovena povinnost koordinovat postup EIOÚ a národních kontrolních orgánů.

Rozhodujícím zůstává, že jak návrh nařízení, tak návrh rozhodnutí stanoví, že právo na přístup se vykonává v souladu s právem členského státu, v němž se osoba uvedeného práva domáhá, přičemž nově je pevně stanovena lhůta 60 dnů pro vyřízení žádosti.³⁶ Z toho důvodu je stěžejní předložení návrhu rámcového rozhodnutí, sladujícím národní legislativu v této oblasti (viz níže).

Omezení pro přístup subjektů údajů k záznamům, stanovené v čl. 109 SPÚ, návrh nařízení neobsahuje a ponechává ji tak na národním právu. Může to být též důsledkem podpůrného uplatnění směrnice 95/46, která takovou možnost připouští ve svém čl. 13 v poměrně širokém rozsahu. Návrh rozhodnutí oproti tomu s možností zamítnout přístup výslovně počítá (čl. 51 odst. 4).

³⁴ Viz bod 9 preambule směrnice 1999/37 o registračních dokladech vozidel.

³⁵ Nařízení č. 45/2001 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství a o volném pohybu těchto údajů.

³⁶ Čl. 29 návrhu nařízení, čl. 51 návrhu rozhodnutí.

V obou dokumentech je zakotveno³⁷ právo subjektu údajů na soudní přezkum v případě odepření práva na přístup k údajům, které se ho týkají, nebo k jejich opravě či výmazu, jakož i právo na poskytnutí informace nebo odškodnění v souvislosti se zpracováním jeho osobních údajů v rozporu s nařízením, resp. rozhodnutím. Právo na soudní přezkum je však oproti SPÚ upraveno v užší podobě. Čl. 111 SPÚ totiž neomezuje možnost soudního přezkumu na případy, kdy bylo právo přístupu k informacím odepřeno, ale jednotlivci dává právo na soudní přezkum zákonnosti zpracovávání osobních údajů. To lze charakterizovat jako závažné omezení práva jednotlivce na soudní ochranu. Na uvedeném nic nemění skutečnost, že připravované rámcové rozhodnutí (viz níže) obsahuje právo na soudní přezkum v širším rozsahu. Tento dokument však nebude mít přímý účinek a jeho působení bude záviset na provedení vnitrostátním zákonodárcem. V oblasti prvního pilíře se navíc neuplatní, nebude-li vnitrostátním zákonodárcem přistoupeno k jeho přesahující implementaci.

Systémovým požadavkem je existence nezávislého kontrolního orgánu, přičemž návrh nařízení činí výslovný odkaz na orgány, zřízené v souladu se směrnicí 95/46/ES. Z důvodu možnosti efektivnější zpětné kontroly zákonnosti zpracování a využívání záznamů je stanovena povinnost vést protokoly o veškerých výměnách údajů mezi národním systémem a SIS II (čl. 11).

2. OCHRANA OSOBNÍCH ÚDAJŮ V KOMUNITÁRNÍM A UNIJNÍM PRÁVU

2.1 EVROPSKÁ ÚMLUVA O OCHRANĚ LIDSKÝCH PRÁV A ZÁKLADNÍCH SVOBOD

Právo jednotlivce na ochranu jeho soukromí je tradičně součástí mezinárodních katalogů lidských práv. Ústředním kamenem evropského systému ochrany lidských práv je Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (dále Úmluva či EÚLP),³⁸ která se v důsledku judikatury ESD stala též základním privilegovaným pramenem poznání lidských práv a svobod v rámci evropských společenství.³⁹ Právo na ochranu osobních údajů je konkrétním projevem práva na respektování soukromého života (čl. 8), který je štrasburským soudem (ESLP) chápán jako „tělesná a duševní integrita jednotlivce“.⁴⁰ Uchovávaní i využívání informací, týkajících se osobního života jednotlivce, bez jeho souhlasu znamená zásah do práva zajištěného článkem 8 odst. 1⁴¹, který musí respektovat omezení v odst. 2 čl. 8. Právo seznamovat se se údaji, uchovávanými o své osobě, pak za určitých okolností též spadá pod ochranu

³⁷ Čl. 30 nařízení, čl. 52 rozhodnutí.

³⁸ Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, sjednána v Římě 4. 11. 1950, podepsána jménem České a Slovenské Federativní Republiky v Madridu dne 21. února 1991 (vyhlášena sdělením FMZV č. 209/1992 Sb., v účinnosti od 18. 3. 1992).

³⁹ Např. ESD Rutili, 28. 10. 1975, Pecastaing 3. 5. 1981, TV 10 SA c. Commissariat voor de Media, 5. 10. 1994.

⁴⁰ X. a Y. proti Nizozemí, 26. 3. 1985 p. 22.

⁴¹ Leander, cit., Kopp 25. 3. 1998, Rotaru 5. 5. 2000.

článku 8⁴², nicméně z článku 8 neplyne toto právo v absolutní podobě a v určitých případech lze tedy přistup odepřít.⁴³

Základním předpokladem pro oprávněnost zásahu do práva na ochranu soukromého života je soulad se zákonem. Zákon je přitom štrasburským soudem vykládán ve smyslu materiálním, tedy jako vnitrostátní právní úprava (zákonná i podzákonná) tak, jak ji aplikují vnitrostátní orgány, včetně aktuální soudní judikatury⁴⁴. Podkladem pro omezení základní svobody může být i vydání správního aktu⁴⁵. Je však důsledně vyžadována minimální kvalita právního předpisu, sloužícího jako podklad pro omezující zásah. Předpis musí být zejména dané osobě přístupný (v zásadě postačí, že byl akt publikován)⁴⁶, a musí být též dostatečně přesný, aby tato osoba mohla předvídat, jaké pro ni jeho aplikace bude mít důsledky. Po právní úpravě nicméně nelze požadovat, aby umožňovala předvídat důsledky své aplikace s absolutní přesností, když tento cíl je v praxi nedosažitelný⁴⁷. Musí však v každém případě svému adresátovi poskytovat dostatečnou ochranu před svěvolí správních orgánů. Tato nutná kvalita právního předpisu je nazývána požadavkem slučitelnosti s výsadním postavením práva (préeminence de droit).⁴⁸ V oblasti informačních databází zajišťujících bezpečnostní cíle nemá sice požadavek na předvídatelnost stejný význam jako v jiných oblastech a nelze například požadovat, aby jednotlivci bylo umožněno přesně předvídat, jaké prověrky budou vůči němu konány⁴⁹, právní předpis musí však být dostatečně přesný, pokud jde o podmínky za jakých jsou orgány státu oprávněny využít pravomocí pořizovat, uchovávat a využívat záznamy osobní povahy.

Být ESLP v zásadě odmítá vykonávat abstraktní kontrolu souladu vnitrostátních předpisů s Úmluvou, oblast skrytého získávání informací o soukromí jednotlivce je natolik specifická, že dle názoru soudu může být jednotlivce za určitých podmínek oprávněn k podání stížnosti soudu nejen, pokud skutečně došlo k jeho efektivnímu monitorování státními orgány, ale též v případě pouhé existence nedostatečné právní úpravy, která umožňuje zásahy do jeho práva na ochranu soukromí. Nutno říci, že požadavek na kvalitu zákona se úzce prolíná s požadavkem na subsidiaritu a proporcionalitu zásahu, když soud v zásadě hodnotí konkrétní zákonnou úpravu ze všech těchto hledisek en bloc.

Omezující zásah musí být odůvodněn požadavkem nezbytnosti v demokratické společnosti z hlediska dosahování cílů uznaných odst. 2 (národní bezpečnost, veřejná bezpečnost, hospodářský blahobyt země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrana zdraví nebo morálky, ochrana práv a svobod jiných). Prvky demokratické společnosti tvoří přitom zejména pluralismus, tolerance a otevřenost, jimiž musí být poměřováno i každé omezení svobody, garantované Úmluvou.⁵⁰ Nezbytnost potom vyžaduje exi-

⁴² Gaskin 7. 7. 1989.

⁴³ Leander proti Švédsku, 26. 3. 1987.

⁴⁴ De Wilde, Ooms, Versyp, 18. 6. 1971, Sunday Times, 26. 4. 1979, Dudgeon, 22. 10. 1981, Chappel, 30. 3. 1989.

⁴⁵ Andersson, 25. 2. 1992.

⁴⁶ Sunday Times, 26. 4. 1979.

⁴⁷ Rekvényi proti Maďarsku, 1999, § 34.

⁴⁸ Kruslin proti Francii, 1990, Ekin proti Francii, 17. 7. 2001.

⁴⁹ Leander, cit. bod 51.

⁵⁰ Handyside, cit., Kjeldsen, Busk Madsersen a Pedersen, 7. 12. 1993.

stenci naléhavé společenské potřeby⁵¹. Při posuzování podmínky nezbytnosti národní orgány užívají určité míry správního uvážení, přičemž soud zdůrazňuje, že mu nepřísluší hodnotit příslušnou legislativní techniku použitou zákonodárcem a užití správního uvážení správních orgánů. Správní uvážení však musí mít jasné stanovené limity. Ani v případě opatření v rámci boje proti terorismu či špionáži nemohou státy užívat jakákoli opatření, která pokládají za vhodná. V opačném případě by se totiž zásahy do práva na ochranu soukromí za účelem ochrany demokracie mohly stát prostředkem jejího zničení⁵². Zaznamenávaná informace musí být vždy objektivně nezbytná pro dosažení sledovaného účelu. Míra správního uvážení musí být potom vyváжена odpovídajícími zárukami jednotlivci, prostředky nápravy a přezkumu⁵³ tak, aby mezi obecným zájmem a zájmem jednotlivce byla nalezena spravedlivá rovnováha.

Lze shrnout, že zákon by měl definovat druh informací, které mohou být uchovávány, kategorie osob, o nichž mohou být informace vedeny, případy, kdy tak může být činěno, osoby oprávněné ke vstupu do databází, omezení doby, po kterou mohou být údaje uchovávány. Musí být zároveň zajištěny i efektivní prostředky zabránění zneužití systému a stanoveny odpovídající kontrolní mechanismy. Pokud tyto požadavky domácí právní předpis nesplňuje, dochází dle ESLP k porušení čl. 8.⁵⁴

2.2 ÚMLUVA RADY EVROPY O OCHRANĚ OSOB S OHLEDEM NA AUTOMATIZOVANÉ ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ ZE DNE 28. LEDNA 1981

Tato tzv. Úmluva 108 stanoví minimální standard ochrany osobních údajů v automatizovaných systémech, když na ní výslovně odkazují dokumenty, upravující vytváření informačních automatizovaných systémů⁵⁵. Spolu s doporučením Výboru ministrů (87) 15 blíže vymezuje požadavky, kladené na zákonodárce a správní orgány při zpracovávání osobních údajů. Dopadá na automatizované systémy ve veřejném i soukromém sektoru (čl. 3), přičemž jejím cílem je zavést evropský standard ochrany osobních údajů v této oblasti a omezit bariéry mezi státy, bránící volnému toku informací, který je jedním ze základů moderní informační společnosti. Výslovně je upraveno možné přistoupení nečlenských států RE (k dnešnímu dni však žádný nečlenský stát tuto úmluvu nepodepsal). Každý stát může prohlásit, že na určité systémy se úmluva vztahovat nebude. Podmínkou nicméně je, aby tyto systémy nepodléhaly ochraně osobních údajů (čl. 3 odst. 2 písm. a), v případě policejních evidencí nepřichází tedy takový postup v úvahu.

Úmluva stanoví požadavky, týkající se kvality údajů (zákonnost, účelová vázanost shromažďování, přiměřenost, přesnost, časová omezenost záznamů, zabezpečení, zvláštní záruky pro shromažďování citlivých údajů). Právo na zjištění existence automatizovaného systému a přístup k datům, evidovaných o jednotlivci, na případnou

⁵¹ Gillow, 24. 11. 1986.

⁵² Klass 6. 9. 1978, p. 49.

⁵³ Leander, cit.

⁵⁴ Rotaru, cit.

⁵⁵ Kromě schengenské prováděcí úmluvy mimo jiné např. Úmluva o používání informační technologie pro celní účely ÚV 1995 C 316 s. 33.

opravu či vymazání je upraveno v čl. 8. Lze je odepřít pouze, je-li to nezbytné v zájmu ochrany bezpečnosti státu, veřejné bezpečnosti, měnových zájmů státu, nebo potírání trestné činnosti nebo z důvodu ochrany subjektu údajů nebo práv a svobod jiných osob (čl. 9). Upravena je dále spolupráce mezi národními úřady tak, aby mohl být zajištěn volný pohyb informací při současném udržení standardu ochrany.

2.3 DOPORUČENÍ VÝBORU MINISTRŮ RADY EVROPY R (87) 15
ZE DNE 17. ZÁŘÍ 1987 O POUŽÍVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ
V POLICEJNÍ OBLASTI

Toto doporučení dotváří rámec pro ochranu osobních údajů v oblasti komunitárního práva, neboť přes jeho právní nezávaznost na něj odkazuje SPŮ. Obsahuje základní principy, jimiž by se používání osobních údajů v policejních evidencích mělo řídit. Konkrétně se jedná o povinnost zřízení nezávislého kontrolního orgánu mimo policejní struktury, kterému by byly notifikovány veškeré policejní evidence (automatizované i ad hoc vedené) a který by dohlížel nad stanovenými pravidly. Významným je princip oddělování různých evidencí dle toho, zda se jedná o potvrzené či nepotvrzené údaje, jakož i oddělování dat vedených ve správních evidencích. Rozveden je princip subsidiarity a proporcionality, který musí být respektován při vedení, používání a odmítnutí zpřístupňování záznamů jejich subjektům. Subjekt údajů je zásadně oprávněn k přístupu k informacím a případně k jejich opravě. V případě odmítnutí, které by mělo být vždy písemné a obsahovat odůvodnění, musí mít možnost obrátit se na kontrolní orgán či jinou nezávislou instituci.

2.4 CHARTA ZÁKLADNÍCH PRÁV EU

Charta základních práv Evropské Unie, podepsaná 7. 12. 2000 předsedy Evropského parlamentu, Rady a Komise, postrádá dosud právní závaznosti. Je vyjádřením vůle Unie garantovat základní lidská práva a svobody a její snahy zaplnit právní mezeru neexistence komunitárního katalogu těchto práv. Bez ohledu na její deklaratorní charakter se nicméně stala důležitým zdrojem poznání ochrany lidských práv, když ve svých rozhodnutích na ni odkazují jak Evropský soudní dvůr a Soud prvního stupně⁵⁶, tak i ústavní soudy členských států. Charta přitom nezasahuje do veškerých právních vztahů, ale pouze do oblasti dotčené výkonem působnosti společenství, když je určena orgánům, institucím a jiným subjektům Unie, a dále členským státům, pokud uplatňují právo Unie (čl. 53).

Oproti jiným dokumentům Charta rozlišuje mezi právem na ochranu soukromého života (čl. 7) a právem na ochranu údajů osobního charakteru (čl. 8), které je nicméně nutné interpretovat v souladu s výkladem čl. 8 Úmluvy Evropským soudem pro lidská práva (čl. 52 odst. 3 Charty). Dle čl. 8 Charty má každý člověk právo na ochranu údajů osobního charakteru, které se ho týkají (odst. 1), když s těmito údaji musí být nakládáno čestně, pouze k přesně danému účelu a na základě souhlasu dotyčné osoby⁵⁷ či

⁵⁶ Např. T-52/01 Schaefer.

⁵⁷ Viz zejména směrnice č. 95/46/ES.

na základě jiného legitimního opodstatnění uvedeného v zákoně. Výslovně je zakotveno právo jednotlivce na přístup k osobním údajům, i toto právo však podléhá obecné možnosti omezení z čl. 52, tedy na základě zákona, za účelem obecného zájmu, uznaného Uníí, a při respektování subsidiarity a proporcionality. Pro zákonodárce je stanovena povinnost zřídit nezávislý orgán dohledu nad respektováním pravidel nakládání s osobními údaji (odst. 3).

2.5 JUDIKATURA EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA

Pokud jde o oblast SIS, spadající do 1. pilíře, je rozhodovací pravomoc ESD zřejmá. Právo na ochranu osobních údajů ESD, resp. SPS, několikrát posuzoval ve vztahu k ochraně informací týkajících se zdravotního stavu⁵⁸. K přístupu k osobním údajům se ESD vyjádřil též v oblasti zemědělských evidencí vzhledem ke sdělování informací, získaných o dřívějším uživateli zemědělské půdy, jeho následovníkovi, který je potřebuje při svém rozhodování a dalším využití půdy. Aplikace principu subsidiarity a proporcionality, tedy dosahování rovnovážného stavu mezi zájmem jednotlivce a legitimního společenského cíle je patrná.⁵⁹

Důležitým rozhodnutím, vykládajícím základní principy směrnice č. 95/46/ES, možnost omezení práva na ochranu osobních údajů a vzájemnou interakci ESD a národních soudů při posuzování souladnosti národní právní úpravy s komunitárním právem, je rozsudek *Österreichischer Rundfunk*⁶⁰, týkající se možnosti zveřejňování příjmů zaměstnanců ve veřejném sektoru spolu s plným uvedením jejich jména a příjmení. ESD se plně odvolává na výklad čl. 8 Úmluvy ESLP, který uvádí, že právo na ochranu osobních údajů nesmí být vykládáno restriktivně, a pod čl. 8 Úmluvy spadá. ESD souladně dovodil, že omezení práv na ochranu osobních údajů přichází v úvahu pouze při respektování zásad subsidiarity a proporcionality. Zásadní přitom je, že ESD ponechává posouzení tohoto souladu národním soudům. Pokud tyto soudy dovodí, že vnitrostátní opatření tyto zásady nerespektuje, je nutno dovodit i rozpor s komunitárním právem. Je zde zřejmá ustálenou judikaturou již několikrát potvrzená úzká součinnost mezi národními soudy a ESD při řízení o předběžné otázce, kdy ESD po vzoru ESLP vychází z toho, že národní soudy jsou nejbližší konkrétnímu časoprostoru, v němž je omezující opatření aplikováno. Není proto vyloučeno, že v různých státech mohou existovat obdobná omezující opatření, přičemž některá z nich budou posouzena jako jsoucí v rozporu s komunitárním právem, jiná nikoli. ESD, též inspirovaný ESLP, vyžaduje, aby zákoný podklad pro omezující opatření byl formulován dostatečně přesně za účelem zachování principu předvídatelnosti práva tak, aby adresáti v závislosti na tomto očekávání mohli přizpůsobit své chování. Posouzení předvídatelnosti zákona ponechává ESD též národním soudům.

V oblasti 3. pilíře je pravomoc ESD založena čl. 46 písm. d) SEU ve spojení s čl. 6 odst. 2 SEU a článkem 35 SEU, stanovícího specifika oprávnění ESD v oblasti 3. pilíře. Podmínkou je prohlášení státu tuto pravomoc uznávající. Toto prohlášení, obsa-

⁵⁸ Např. C-404/92 X. proti Komisi, T-121/89 X. proti Komisi.

⁵⁹ C-369/98 Fisher.

⁶⁰ C-465/2000 Österreichischer Rundfunk.

hující též upřesňující podmínky spolupráce mezi národními soudy a ESD ve smyslu čl. 35 odst. 3 SEU je přitom pokládáno za neodvolatelné. Výslovně je vyloučen přezkum oprávněnosti či proporcionality operací policejních a jiných bezpečnostních orgánů členských států (čl. 35, odst. 5), týkajících se veřejného pořádku a vnitřní bezpečnosti, když pro tento přezkum jsou kompetentní vnitrostátní soudy členských států. V případě komunitárního prvku přichází nicméně v úvahu předložení předběžné otázky ESD dle čl. 234 SES. Nezbytné je totiž připomenout, že i v oblastech, v nichž na společenství nebyly přeneseny žádné pravomoci, mají členské státy povinnost respektovat ustanovení komunitárního práva⁶¹. Jakékoli shromažďování osobních údajů o občanech členských států, byť při sledování zájmů na ochraně veřejného pořádku či bezpečnosti, které by se mohlo stát překážkou vnitřního komunitárního trhu, by na základě této judikatury nepochybně podléhalo komunitárnímu přezkumu.

Zásadním je zcela nový rozsudek z 31. 1. 2006 ve věci Komise proti Španělsku v řízení o porušení smlouvy⁶², v němž se ESD vyjadřuje k otázce vztahu existence záznamu v SIS a možnosti omezení práva rodinných příslušníků občanů EU na vstup do členských států, jejíž limity jsou stanoveny směrnicí č. 64/221/EHS⁶³. V daném případě španělské orgány omezily na podkladě záznamu v SIS, učiněného německými orgány, vstup dvěma alžírským občanům, manželům španělských státních občanek. ESD úvodem poukazuje na právní rámec a na prohlášení výkonného výboru, ustaveného schengenskou prováděcí úmluvou, ze dne 18. 4. 1996, v němž je stanoveno, že v rámci aplikace čl. 96 by v zásadě osoby, požívající výsad komunitárního práva neměly být uváděny na seznam osob, jimž má být odepřen přístup. Takové záznamy mohou být učiněny a zachovány v evidencích pouze, jsou-li v souladu s komunitárním právem. V opačném případě musí členský stát, který záznam provedl, učinit vše, co je nutné pro vymazání záznamu. V obou uvedených případech nebyl v SIS uveden důvod záznamu. ESD poukazuje, že důvody pro zařazení záznamu do SIS nejsou natolik striktně formulovány jako důvody pro odepření vstupu rodinného příslušníka občana členského státu. Směrnice č. 64/221, vyložená judikaturou ESD, vyžaduje existenci skutečné a dostatečně vážné hrozby, vztahující se k základnímu zájmu společnosti, a to nad rámec narušení společenského zájmu, které představuje každé porušení zákona.⁶⁴ Oproti tomu pro záznam dle čl. 96 schengenské úmluvy postačí, že přítomnost cizince na území představuje ohrožení veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo bezpečnosti státu, přičemž demonstrativně jsou uvedeny možné případy odůvodňující záznam. Není vyžadováno posouzení závažnosti konkrétní hrozby, kterou by přítomnost cizince na území členského státu přinesla. Z uvedeného ESD zcela logicky vyvodil, že smluvní stát může přistoupit k záznamu občana třetího státu, který je manželem občana členského státu, jen v případě, kdy bylo konstatováno, že přítomnost této osoby znamená skutečnou a dostatečně závažnou hrozbu, vztahující se k základnímu

⁶¹ C-279/93 Finanzamt Koeln-Altstadt v Schumacker, C-80/94 Wielockx.

⁶² C-503/2003 Komise proti Španělsku.

⁶³ Podle jejího článku 3 se opatření, přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí zakládat výlučně na osobním chování dotčené osoby (odst. 1), přičemž odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje (odst. 2).

⁶⁴ C-36/75 Rutili, C-30/77, b. 28, Boucherau, C-482/01, b. 35 a C-493/01 Orfanopoulos et Oliveri, b. 66.

zájmu společnosti ve smyslu směrnice 64/221. Záznam v SIS nepochybně představuje indicii toho, že vstup by osobě mohl být odepřen, nicméně tato indicie musí být, i přes nutnost respektovat zásadu vzájemné spolupráce a důvěry v provedené záznamy, potvrzena doplňujícími údaji, umožňujícími takové posouzení. V daném případě se však španělské orgány, ač jim byl prokázán status manžela občana členského státu EU, omezily na konstatování existence záznamu bez dalšího zdůvodnění. Za této situace, bez předchozího ověření souladu záznamů se směrnicí, nebyly oprávněny vstup odmítnout. Odepřením vstupu došlo k porušení směrnice 64/221/EHS. Je tedy zdůrazněn význam orgánů SIRENE a rychlost výměny informací⁶⁵. Doba odpovědi by v žádném případě neměla převýšit rozumnou dobu vzhledem k okolnostem případu. Může se však lišit dle toho, zda jde pouze o překročení státní hranice nebo o udělení víza.

Z této judikatury je zřejmé, že tam, kdy záznamy v SIS mají vliv na právní vztahy upravené komunitárním právem, musí být zkoumán soulad opatření, která byla v návaznosti na existenci záznamů učiněna, s komunitárním právem a obecnými principy komunitárního práva včetně souladu se základními právy a svobodami ve výkladu ESLP.

2.6 SEKUNDÁRNÍ KOMUNITÁRNÍ A UNIJNÍ PRÁVNÍ PŘEDPISY

2.6.1 Směrnice 95/46/ES

Základním nástrojem Společenství v oblasti ochrany osobních údajů se stala směrnice č. 95/46/ES⁶⁶, jejíž principy se následně promítly do pozdějších komunitárních nástrojů. Směrnice byla nicméně přijata za účelem odstraňování překážek na vnitřním trhu zboží a služeb, spočívajících v omezení přeshraničního pohybu osobních údajů z důvodu rozdílné úrovně právní ochrany osobních údajů v jednotlivých členských státech. Z působnosti této směrnice je výslovně vyloučena oblast veřejné bezpečnosti a trestní spolupráce (čl. 3/2).

2.6.2 Nařízení 45/2001

Čl. 286 odst. 2 SES předvídá ustavení nezávislého orgánu dozoru nad zpracováním osobních údajů komunitárními orgány. K dotvoření komunitárního stupně ochrany osobních údajů bylo přijato nařízení č. 45/2001⁶⁷. Nařízení má obecnou povahu, tedy vztahuje se na zpracování veškerých osobních údajů ve všech orgánech a institucích Společenství jak v automatizovaných, tak neautomatizovaných systémech, pokud se toto zpracování provádí při výkonu činností, které zcela nebo zčásti spadají do oblasti působnosti práva Společenství (čl. 3), přičemž z této obecné působnosti nejsou stanoveny žádné výjimky. Spočívá na obdobných principech jako Úmluva č. 108, resp. směrnice 95/46/ES (zákonnost, účelovost vedení, proporcionalita a subsidiarita vzhledem ke sledovanému účelu, časová omezenost, pravidelná kontrola

⁶⁵ Viz bod 2.2.1 Příručky SIRENE.

⁶⁶ Směrnice č. 95/46/ES o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

⁶⁷ Nařízení č. 45/2001 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství a o volném pohybu těchto údajů.

a aktualizace, existence nezávislého kontrolního orgánu, možnost soudního přezkumu). Nařízením byl zřízen úřad Evropského inspektora ochrany údajů⁶⁸, jehož hlavním úkolem je dohlížet nad respektováním pravidel nakládání s osobními údaji orgány společenství. Nezanedbatelnou část agendy tvoří také zaujímání stanovisek k návrhům evropských aktů, předkládaných Komisí v oblasti osobních údajů (čl. 28 odst. 2). Rozhodnutí inspektora podléhají soudní pravomoci ESD. Stejně tak je ESD kompetentní i pro rozhodování o náhradě škody dle čl. 288 SES, vzniklé v důsledku nedovoleného zpracování osobních údajů nebo jiné činnosti neslučitelné s nařízením (čl. 32 odst. 4).

2.6.3 Návrh rámcového rozhodnutí

Úmluva 108 se vztahuje pouze na automatizované systémy s možností vyjmout některé systémy z její působnosti. Směrnice 95/46/ES výslovně nedopadá na oblast veřejné bezpečnosti a trestní spolupráce. S výjimkou vodítek daných judikaturou evropských soudních orgánů tak dosud neexistuje právní instrument, stanovící komplexně standard ochrany osobních údajů v oblasti policejní spolupráce. S cílem zaplnit tuto mezeru a v rámci plnění cílů haagského plánu předložila Komise návrh rámcového rozhodnutí o ochraně osobních údajů zpracovávaných v rámci policejní a soudní spolupráce v trestních věcech (dále rámcové rozhodnutí)⁶⁹, sjednocující národní standardy.⁷⁰ Jakkoli jde o akt třetího pilíře, lze očekávat, že v případě schválení tohoto rozhodnutí mohou vnitrostátní předpisy, které budou muset být přijaty na jeho základě, pokrývat též komunitární oblast SIS, vedenou na základě pilíře prvního. K podobné „přesahující implementaci“ došlo v řadě států již při provedení směrnice 95/46/SES (příkladem je i český zákon č. 101/2000 Sb.).

Rámcové rozhodnutí se vztahuje na veškeré zpracování osobních údajů v jakýchkoli policejních či soudních evidencích, automatizovaných i neautomatizovaných, shromažďovaných za účelem předcházení trestným činům, jejich vyšetřování, odhalování a stíhání. Z jeho působnosti jsou výslovně vyloučeny pouze databáze Europolu, Eurojustu a celních orgánů. Nevztahuje se ani na databáze vedené zpravodajskými službami, což vyplývá z výkladu čl. 33 SEU.⁷¹ Pro účely záležitostí, spadajících do oblasti působnosti SEU, nahrazuje články 126–130 SPÚ (čl. 33), přičemž jakýkoli odkaz na Úmluvu č. 108 se považuje za odkaz na rámcové rozhodnutí (čl. 34 odst. 2). Lhůta pro provedení rozhodnutí by v případě jeho schválení měla uplynout 31. 12. 2006.

Rámcové rozhodnutí vychází principiálně z Úmluvy 108 a doporučení Výboru ministrů (87) 15, legislativně technicky pak ze směrnice č. 95/46/ES, když pojmy jsou definovány obdobně (správce, zpracovatel, osobní údaj aj.). Výslovně je upravena možnost zpracovávat údaje s rozdílným stupněm přesnosti a spolehlivosti, povinností

⁶⁸ Prvním Evropským inspektorem ochrany údajů byl jmenován Peter Hustinx, jeho zástupcem pak Joaquín Bayo Delgado (funkční období je pětileté).

⁶⁹ COM (2005) 475 final.

⁷⁰ Učinila tak v době, kdy se potřeba sjednotit národní standardy promítla mimo jiné do dohody uzavřené 27. května 2005 v Průmu mezi Německem, Rakouskem, Belgií, Nizozemskem, Lucemburskem, Francií a Španělskem s cílem umožnit policejním orgánům přímý přístup do automatizovaných databází poté, kdy budou provedeny vymezené změny ve vnitrostátním právním řádu.

⁷¹ Viz stanovisko EIOU k návrhu Komise, s. 31.

je však vést takové záznamy odděleně od ostatních. Zvláštní důraz je kladen na přísnou kategorizaci údajů dle subjektu, jehož se týkají, s cílem zamezit omylu a chránit zájmy osob. Je stanovena povinnost pravidelného ověřování záznamů a dokumentace nakládání s nimi a zejména jejich předávání do jiných členských států. Za zákonem stanovených podmínek a při dodržení zásady subsidiarity a proporcionality je přitom možné i předání těchto záznamů soukromým osobám. (čl. 14). Předání do třetích zemí či jiným mezinárodním institucím (např. Interpol) je možné mimo jiné pouze, bude-li zajištěna odpovídající úroveň ochrany, a to pro každý konkrétní přenos či kategorii přenosů. Odepřít přístup k informacím, vedených o subjektu, lze pouze v taxativně stanovených případech, přičemž pro toto rozhodnutí je stanovena obligatorní písemná forma, jedná-li se o informace vedené o subjektu údajů bez jeho vědomí. Toto rozhodnutí je přezkoumatelné orgánem dozoru, případně soudem. O důvodech odepření přístupu musí být žadatel vyrozuměn, z čehož však existují výjimky (čl. 19 odst. 4).

Kromě zakotvení povinného zřízení nezávislých kontrolních orgánů je upraveno též právo soudního přezkumu (čl. 27). Toto právo není přitom omezeno na možnost soudního přezkoumání rozhodnutí o odepření přístupu jako v nařízení, resp. rozhodnutí o zavedení SIS II, ale na přezkum zákonnosti vedení osobních údajů jako takové. Náhrada škody spočívá na principu objektivní odpovědnosti správce údajů s možností liberace, která je ovšem stanovena poměrně nesrozumitelně⁷² a bude tak na národním zákonodárci toto upřesnit. Orgány členských států odpovídají také za škodu vzniklou v důsledku jim předaných nepřesných či zastaralých údajů, po její úhradě disponují však právem následného regresu vůči orgánu státu, který jim tyto nesprávné údaje předal (čl. 28 odst. 2). Státy jsou povinny vytvořit též odpovídající rámec sankcí za porušování povinností nakládání s osobními údaji.

Návrh rámcového rozhodnutí je předkládán v úzké souvislosti s návrhem rámcového rozhodnutí Rady o výměně informací podle zásady dostupnosti⁷³, které by mělo vést k odstranění překážek pro výměnu těchto informací tím, že stanoví jednotné podmínky jejich výměny platné v celé EU. Jak zdůrazňuje ve svém stanovisku EIOÚ, k přijetí rámcového rozhodnutí o výměně informací by v žádném případě nemělo dojít bez přijetí rámcového rozhodnutí o ochraně údajů⁷⁴. Rámcové rozhodnutí o výměně informací totiž předpokládá vytvoření evropského standardu ochrany osobních údajů tak, aby mohl být zaveden z hlediska trestní spolupráce žádoucí princip dostupnosti informací.

K ochraně informačních systémů v národním zákonodárství přispívá nutností harmonizace skutkových podstat trestných činů směřujících proti informačním systémům rámcové rozhodnutí Rady o útocích proti informačním systémům⁷⁵.

⁷² Čl. 28 odst. 1 „Správce se může této odpovědnosti částečně nebo zcela zprostit, pokud prokáže, že za okolností, jež vedla ke vzniku škody, neodpovídá.“

⁷³ COM 2005/490/final.

⁷⁴ Bod II.1 stanoviska.

⁷⁵ Rámcové rozhodnutí Rady č. 2005/222/SVV ze dne 24. února 2005.

2.7 VNITROSTÁTNÍ PŘEDPISY

Hlavní tíha odpovědnosti za vytvoření právní úpravy, zajišťující účinnou ochranu osobních údajů v SIS, leží na vnitrostátním zákonodárci. To vyplývá ze skutečnosti, že normy mezinárodního, ale i komunitárního práva, upravují postupy pro provádění záznamů, pravidla shromažďování a zpracovávání osobních údajů a podmínky přístupu k osobním údajům pouze rámcovým způsobem, přičemž zejména obsahují důležité principy, které jsou zákonodárci a právo aplikující státní orgány povinny respektovat.

2.7.1 Právní úprava v ČR⁷⁶

Pro ČR jsou v současnosti veškerá ustanovení schengenského *acquis* závazná, nicméně použitelnost některých z nich, (včetně ustanovení o SIS) je vázána až na dodatečné rozhodnutí Rady, vydané po konzultaci s Evropským parlamentem.⁷⁷ Tato konstrukce umožní začlenění nových členských států do struktury schengenského systému až po splnění všech nutných podmínek a zároveň po provedení popsané reformy SIS. V současné době probíhají přípravy na zapojení ČR do SIS. Nutné je zejména stanovit přesné postupy pro vytvoření počáteční sumy údajů, která bude tvořit základ českého národního SIS. Jasná pravidla této prvotní fáze jsou stěžejní. V některých členských státech nebylo totiž výjimkou, že záznamy byly odůvodněny velmi starými správními rozhodnutími, čímž se prodlužoval faktický právní účinek těchto rozhodnutí, kdy se navíc rozšířil na území všech států schengenského prostoru. Dle vyjádření Policejního prezidia ČR by do SIS měly být přeneseny údaje ze současných evidencí PATROS, PATRMV, KSV, OSH, CIS. Pravidla výběru dat pro zařazení do SIS II se v současnosti vytvářejí.

Právní úpravou, kterou se bude řídit zřízení a vedení SIS je zejména zákon o Policii ČR⁷⁸ (ZPČR) a zákon o pobytu cizinců na území ČR⁷⁹ (ZPC), v závislosti na kategorii vedených záznamů. Ochrana osobních údajů pak podléhá obecnému právnímu předpisu, zákonu č. 101/2000 Sb. o ochraně osobních údajů (dále ZOÚ), který do českého právního řádu promítl ustanovení směrnice 95/46/SES. ZOÚ jde přitom nad rámec směrnice v tom, že se vztahuje na veškeré osobní údaje, tedy i na osobní údaje vedené v oblasti veřejné bezpečnosti a trestní spolupráce.

Oblast policejních evidencí není jako taková vyjmuta z působnosti ZOÚ a Česká republika při nakládání s osobními údaji spadá pod pojem správce a dopadají na ni veškeré povinnosti s tímto postavením spojené. Určité odlišnosti jsou nicméně z důvodu bezpečnostních specifik stanoveny právě v ZPC a ZPČR, které mají vůči ZOÚ postavení *legi speciali*.⁸⁰ Určitá ustanovení ZOÚ se v oblasti policejních evidencí neuplatní

⁷⁶ Za konzultaci týkající se české právní úpravy velmi děkuji Mgr. Ludmile Novákové z Úřadu pro ochranu osobních údajů.

⁷⁷ Čl. 3 Aktu o podmínkách přistoupení 10 nových členských států a související Příloha I.

⁷⁸ § 42d an. zák. č. 283/1991 Sb. o Policii ČR v platném znění.

⁷⁹ § 158 odst. 1 písm. j) zák. č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců na území ČR a o změně některých zákonů v platném znění, § 158 odst. 1 písm. j).

⁸⁰ To platí i přes poměrně matoucí § 42d ZPČR, který jako zvláštní předpis označuje ZOÚ, nicméně blíže neupravuje vztah obou zákonů.

výslovně (§5 odst. 1, § 11, § 12 ZOÚ), v jiných případech je nutno užít výkladového pravidla *lex specialis derogat legi generali*.⁸¹ V souladu s doporučením Výboru Rady Evropy (87) 15 je stanovena povinnost Policie ČR notifikovat Úřadu pro kontrolu osobních údajů (dále Úřad) neprodleně zřízení každé evidence obsahující osobní údaje.⁸²

Jako nezávislý kontrolní orgán byl zřízen Úřad, jehož dozorová pravomoc je vyloučena pouze ve vztahu ke zpravodajským službám (§ 29 odst. 3) a vůči Policii ČR se tedy uplatňuje v plné šíři. V zákonech není blíže upraven vztah Úřadu k Policii ČR, nutno tedy aplikovat obecnou úpravu (zejm. § 21, § 37 an. ZOÚ).

Dle § 21 ZOÚ se může každý subjekt údajů obrátit na Úřad, domnívá-li se, že jeho osobní údaje jsou zpracovávány v rozporu se zákonem. Je však třeba poukázat na to, že účastníkem správního řízení, které Úřad zahajuje se správcem údajů v rámci postupu dle § 21 ZOÚ, není již stěžovatel, ale pouze správce, v konkrétním případě tedy ČR, jednajícím Ministerstvem vnitra ČR⁸³. Subjekt údajů tak nemá možnost vystupovat v tomto řízení, ani možnost správního či soudního přezkumu rozhodnutí Úřadu ve věci. Úřad jej pouze vyrozumí o přijatých opatřeních. Úřad nebude oprávněn kontrolovat odůvodněnost záznamů v SIS, nicméně bude moci posoudit, zda jejich podklad spadá pod důvody, pro které mohou být údaje vedeny. Při tomto postupu bude moci vstoupit nejen do národního SIS, ale i do databází doplňujících informací, vedených SIRENE. Policie ČR by mu měla oprávněnost záznamu vždy zdůvodnit, nicméně tento postup není blíže upraven a zasluhoval by tak legislativní pozornosti. V případě, že by Úřad došel k závěru, že osobní údaj je veden nezákonně, byl by povinen uložit ČR (Policii ČR) odpovídající opatření k nápravě. Subjekt údajů však nemá možnost soudního přezkumu těchto závěrů Úřadu.

Třeba doplnit, že Policie ČR není oprávněna omezovat Úřadu přístup k informacím v SIS. Národní evidence, které jsou pro SIS zdrojem dat, nejsou utajovány. Pokud by v budoucnu k zařazení některých z nich mezi utajované skutečnosti došlo, byla by možnost přístupu k těmto evidencím vázána na splnění bezpečnostní prověrky inspektorem Úřadu⁸⁴. Přestože nejde o utajované skutečnosti, řada dokumentů, které se k SIS vztahují, je označována na úrovni EU jako „LIMITE“ a není zveřejňována. ČR postupuje obdobně.

Zpracování osobních údajů v policejních evidencích je charakteristické tím, že probíhá bez souhlasu subjektu údajů, čímž se zásadním způsobem liší od zpracování údajů soukromými subjekty. Z toho důvodu je nutné upravit též zvláštní postupy přístupu subjektu údajů k informacím o něm vedeným a zakotvit navazující kontrolní mechanismy tak, aby byla zajištěna kontrola zákonnosti a správnosti vedení údajů. Jak ZPČR (§ 42j), tak ZPC (§ 159) obsahují zvláštní ustanovení o přístupu subjektu k informacím.

ZPČR výslovně vyjímá řízení o poskytnutí informací ze správního řádu a neobsahuje žádné opravné prostředky. Rozhodnutí o neumožnění přístupu k informacím

⁸¹ Srov § 42g odst. 3 ZPČR, § 9 ZOÚ.

⁸² § 42g odst. 1 písm. e) ZPČR.

⁸³ Policie ČR není jako taková účastníkem správního řízení z důvodu nedostatku její právní subjektivity – viz rozhodnutí NS č. Pls. 2/96, Sb. s. r. a s. 4/1997.

⁸⁴ § 37 písm. c) ZOÚ.

spadá však pod definici rozhodnutí dle § 65 zák. č. 150/2002 Sb. soudního řádu správního (s. ř. s.), když se jím závazně určuje právo subjektu údajů na přístup k údajům o něm vedeným, které tvoří součást základního lidského práva na ochranu soukromí. Subjekt má tedy možnost soudního přezkumu tohoto rozhodnutí ve správním soudnictví. Takto však lze přezkoumat pouze zákonnost rozhodnutí o odmítnutí přístupu, případně sdělení, že o subjektu nejsou žádné informace zpracovávány⁸⁵, nikoli zákonost vlastní existence záznamu. Tu by bylo možné zkoumat pouze v případě, kdy by se promítla do navazujícího správního aktu.

V úvahu přichází též možnost soudního přezkumu zákonnosti vedení osobních údajů dle § 82 s. ř. s., když nutno dovodit, že nezákonné vedení osobních údajů je nezákonným zásahem správního orgánu. Je však třeba vyčkat, jak se k této otázce postaví soudní praxe. Nebude-li nicméně provedena změna stávajícího právního rámce, bylo by nutné uvedeným výkladem překlenout nedostatek jiných opravných prostředků k soudu, jejichž existence je vyžadována komunitární právní úpravou (čl. 111 SPÚ, v budoucnu čl. 27 dosud neschváleného rámcového rozhodnutí). Možnost tohoto prostředku přezkumu je třeba připustit jak v případě, kdy jedinec má potvrzeno, že o něm jsou některé osobní údaje evidovány, tak v případě, kdy neví, zda tomu tak je (např. v případě oznámení, že o něm žádné údaje vedeny nejsou dle § 42j odst. 5 ZPČR).

Nedostatečnost právní úpravy se plnou měrou objevuje v souvislosti s odepřením vstupu, resp. zamítnutím žádosti o udělení víza dle ZPC. Jak již uvedeno shora, tato rozhodnutí se mohou opírat o existenci záznamu v SIS. Nepodléhají však správnímu řádu (§ 168 ZPC), ani soudnímu přezkumu (§ 171 ZPC)⁸⁶. Rozhodnutí o odmítnutí přístupu k informacím dle § 159 ZPC je sice činěno ve správním řízení a soudní přezkum je možný, nicméně údaje, které je správní orgán povinen poskytnout jsou omezeny, když mezi nimi není zejména důvod vedení záznamu o subjektu (§ 159 odst. 1, 2 ZPC). Ve spojení s nemožností domáhat se soudního přezkumu postupu Úřadu při kontrole zákonnosti vedení osobních údajů v SIS dle § 21 ZOOÚ se naskytá otázka, zda tato právní úprava respektuje základní právo jednotlivce na ochranu osobních údajů a na spravedlivý proces a požadavky, kladené na efektivní kontrolní mechanismy judikaturou ESLP.

Pokud by Úřad v rámci výkonu kontrolních oprávnění dle ZOÚ shledal porušení tohoto zákona, je oprávněn uložit opatření k nápravě, které může spočívat například v navržení systémových změn, či uložení likvidace údajů. Neprovedení takto uložených opatření nicméně není samostatným správním deliktem a uložení sankce tak nepřichází v úvahu. Ostatně možnost uložení sankce ČR (při spravování údajů Policií ČR) je v důsledku konstrukce zákona nejasná. Úřad totiž dohlíží pouze na dodržování těch povinností, které jsou stanoveny ZOÚ (v případě Policie ČR s výjimkou povinností, vyplývajících z § 5 odst. 1, §§ 11, 12). V důsledku této konstrukce jsou některé sankce, které může Úřad využít proti jiným správcům osobních údajů, v případě Policie ČR omezeny. V úvahu v zásadě přichází pouze postih pro správní delikt nepři-

⁸⁵ § 42j odst. 5 zák. 283/1991.

⁸⁶ Výjimkou je rozhodnutí o odepření vstupu rodinného příslušníka občana EU za podmínek § 5 odst. 1.

jmnutí nebo neprovedení opatření pro zajištění bezpečnosti zpracování osobních údajů (§ 45 odst. 1 písm. h), a ohrožení většího počtu osob neoprávněným zasahováním do soukromého a osobního života (§ 45 odst. 2 písm. a). Tuto problematiku by bylo nepochybně vhodné legislativně vyjasnit.

V případě vzniku nemajetkové újmy je obecným předpisem pro její náhradu občanský zákoník, při vzniku škody v důsledku nesprávného nakládání s osobními údaji v policejních evidencích by pak bylo nutné postupovat dle ustanovení zákona č. 82/1998 Sb. o náhradě škody způsobené nesprávným úředním postupem.⁸⁷

2.7.2 Srovnání s vývojem právní úpravy a judikatury ve Francii

Z hlediska ČR je inspirativní sledovat problémy, s nimiž se v oblasti ochrany osobních údajů setkávají státy schengenského prostoru. Zajímavým vývojem prošla zákonná úprava a judikatura správních soudů ve Francii.

Podle čl. 109 odst. 1 SPÚ se právo na přístup vykonává za podmínek, stanovených národním právem. V čl. 109 odst. 2 nicméně SPÚ stanoví právo na přístup jako princip a případy odmítnutí jako výjimku. Vnitrostátní zákonodárství však tuto konstrukci často nepřebírá a zůstává na národních soudech dosáhnout cestou výkladu rozšíření ochrany jednotlivce před nedovolenými zásahy do jeho soukromí. I ve Francii je právními předpisy upraveno pouze právo na nepřímý přístup do SIS. Nejprve je třeba podat žádost k ústřednímu kontrolnímu orgánu (C. N. I. L.), která pověří jednoho ze svých členů provedením dalších kroků. Po jejich učinění informuje cizince o tom, že oprava údajů byla případně provedena.

Nejvyšší francouzský správní soud, Conseil d'Etat (dále CdE), však stanovil, že k některým záznamům v SIS musí mít subjekty zajištěn přímý přístup (přičemž se jedná zejména o rozhodnutí, která byla či měla být svým adresátům oznámena), nepřímý přístup pak má být pouze k těm údajům, u nichž by jejich sdělení mohlo ohrozit účel, pro který jsou vedeny⁸⁸. Conseil d'Etat tak cestou soudního výkladu sblížuje národní právní úpravu s právní úpravou SPÚ.⁸⁹

V Francii dále nemusela být, obdobně jako v současnosti v ČR, rozhodnutí o neudělení víza odůvodňována, a to až do přijetí zákona z 11. 5. 1998, který stanovil povinnost odůvodňovat některá z těchto rozhodnutí, mimo jiné právě rozhodnutí, zakládající se na existenci záznamu v SIS. Jako odůvodnění postačil původně odkaz na existenci záznamu v SIS. CdE nicméně dovodila, že takovéto odůvodnění nedostačuje. Odůvodnění by totiž dle ní mělo umožnit využití opravných prostředků proti existenci záznamu. Mělo by tak být zejména sděleno, který národní orgán k záznamu přistoupil.⁹⁰ Kontrola ze strany příslušného národního orgánu je totiž efektivnější než kontrola ze strany C. N. I. L.

CdE dále dovodila nejen oprávnění francouzských správních soudů být informován o záznamech, provedených orgánem jiného členského státu, ale též oprávnění pře-

⁸⁷ Srov. § 25 ZOÚ.

⁸⁸ CdE, 6. 11. 2002, M. Moon.

⁸⁹ Srov. Claire Saas: Les refus de délivrance de visas fondés sur une inscription au Système Information Schengen.

⁹⁰ CdE, 9. 6. 1999, Hamssaoui.

zkoumávat zákonnost těchto záznamů! V konkrétním případě provedly německé orgány záznam z důvodu zamítnutí žádosti o azyl, CdE však shledala, že tento důvod nefiguruje v čl. 96 a proto byl záznam proveden nezákonně.⁹¹ Toto rozhodnutí nutno blíže osvětlit.

Každému žadateli o azyl je v Německu v případě zamítnutí jeho žádosti stanovena lhůta k opuštění země. Za účelem ověření splnění této povinnosti je mu vystaveno potvrzení o překročení státní hranice, které by měl předložit na hranicích ve stanovené lhůtě. V případě, že tak neučiní, je o něm pořízen záznam za účelem eskorty na hranice, neboť se předpokládá, že pobývá v zemi neoprávněně. Tato úprava nicméně opomíjí například to, že žadatel o azyl zemi mohl opustit ještě předtím, než bylo o jeho žádosti rozhodnuto, popřípadě mohlo dojít k závadě v předání potvrzení mezi správními orgány. V obou těchto případech se vychází z hypotézy, že žadatel pobývá v Německu neoprávněně. Touto právní konstrukcí tak dochází ke smíšení záznamů o cizincích, vůči nimž bylo vydáno správní rozhodnutí o jejich vyhoštění, resp. o jejich eskortě na hranice, a cizincích, o kterých se má pouze za to, že se zdržují v Německu neoprávněně.

Rozšířenou kontrolou ve správním soudnictví nahrazuje CdE nedostatek harmonizace pravidel pro záznam v SIS, jakkoli je tento postup v rozporu se zásadou vzájemné důvěry v oprávněnost záznamů a zásadou loajality mezi členskými státy. V zásadě to znamená, že není-li důvod záznamu v jiném členském státě důvodem záznamu též ve Francii, je takový záznam prohlášen za nezákonný. Ve své navazující judikatuře CdE proto systematicky vyžaduje, aby důvody záznamů byly správnímu soudu ministerstvem zahraničí vždy sdělovány. Nestane-li se tak, je správní rozhodnutí prohlášeno za nezákonné.⁹² Možnost přezkoumávat zákonnost záznamů, provedených orgány jiných členských států, nepřipouští proti francouzským soudům například soudy rakouské, které striktně vycházejí ze zásady vzájemného uznávání a důvěry.⁹³

Třeba doplnit, že ve Francii existuje možnost podat proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti o vízum opravný prostředek k Odvolací komisi, sloužící jako filtr před posouzením věci CdE. Správní soudce může též odložit vykonatelnost správního rozhodnutí do doby konečného rozhodnutí ve věci v případě (1) podání opravného prostředku, (2) nezbytnosti odkladu a (3) závažných pochybností o zákonnosti rozhodnutí.

ZÁVĚREČNÉ SHRNTÍ

Právní úprava ochrany osobních údajů v rámci Schengenského informačního systému je charakteristická svou komplexností, víceúrovňovostí, dosavadním nedostatkem harmonizace a aktuálně probíhajícími legislativními pracemi na reformě. Hlavní tíha odpovědnosti v každém případě leží na vnitrostátním zákonodárci, který je povinen stanovit dostatečně transparentní právní rámec ochrany osobních údajů a zajistit, aby právní úprava nejen v teorii, ale i v praxi při své aplikaci státními orgány

⁹¹ CdE, 9. 6. 1999, Forabosco.

⁹² CE, 6. 10. 1999, Bafandi.

⁹³ Srov. Saase Claire, cit. S. 14.

respektovala základní principy, krystalizující v průběhu zákonodárného vývoje a související judikatury národních a mezinárodních soudních institucí. Tyto principy, jež možno pokládat za základ evropského systému ochrany osobních údajů v policejní oblasti, lze shrnout takto:

A. principy zpracování osobních údajů

1. jasnost a předvídatelnost právní úpravy;
2. zpracovávání osobních údajů pouze pro zákonem stanovený účel;
3. subsidiarita a proporcionalita způsobu zpracovávání osobních údajů vzhledem k jiným způsobům zajištění veřejného pořádku, bezpečnosti a předcházení trestné činnosti;
4. subsidiarita, proporcionalita a účelová vázanost možnosti státních orgánů vstupovat do databází osobních údajů;
5. přesnost osobních údajů a jejich pravidelná aktualizace, neověřené osobní údaje mohou být uchovávány jen při zamezení nebezpečí záměny s údaji ověřenými;
6. časová omezenost uchovávání údajů;
7. dostatečné zabezpečení databází údajů;
8. přeshraniční dostupnost evidovaných osobních údajů bezpečnostním složkám v rámci evropských společenství;
9. možnost poskytnutí údajů třetím zemím a institucím, je-li zajištěna stejná úroveň ochrany⁹⁴;

B. principy záruk jednotlivci

10. subsidiarita a proporcionalita omezení práva subjektu na přístup k údajům, které jsou o něm vedeny, na jejich opravu, výmaz či blokování;
11. právo jednotlivce na přímý přístup přinejmenším k osobním údajům, evidovaným o něm, měl-li již dříve právo seznámit se s nimi (záznamy prováděné jako důsledek vydání individuálního právního aktu);
12. právo jednotlivce na nepřímý přístup a kontrolu zákonnosti všech ostatních osobních údajů;
13. existence efektivních opravných prostředků proti rozhodnutí o zamítnutí přístupu k informacím;
14. odpovědnost za škodu a nemajetkovou újmu vzniklou v důsledku nezákonného zpracovávání osobních údajů;
15. kontrola ze strany nezávislého správního orgánu;
16. kontrola ze strany nezávislých soudů.

Při hodnocení komunitární právní úpravy *de lege lata* a současných reformních návrhů, předložených Komisí, lze konstatovat, že tato úprava v zásadě respektuje shora uvedené principy. Výjimkou je omezení práva na soudní přezkum na případy odepření práva přístupu k informacím, obsažené v návrzích rozhodnutí a nařízení o zavedení

⁹⁴ Úroveň ochrany nelze chápat jako úroveň zabezpečení evidencí proti zásahům zvnějšku, ale jako právní úpravu respektující.

SIS II. Problematické též zůstává, že zatímco v rámci třetího pilíře by mělo dojít k harmonizaci národních právních úprav prostřednictvím rámcového rozhodnutí o ochraně osobních údajů zpracovávaných v rámci policejní a soudní spolupráce v trestních věcech, v rámci prvního pilíře k harmonizaci v oblasti evidencí bezpečnostních složek dosud nedošlo, když směrnice 95/46/ES se na tuto oblast výslovně nevztahuje a rozšíření působnosti této směrnice není součástí reformy. V případě schválení reformních návrhů Komise ve stávající podobě by nicméně tento nedostatek mohl napravit národní zákonodárce přesahující implementací rámcového rozhodnutí o ochraně osobních údajů též na část SIS II, vedenou v rámci pilíře prvního. Nutno zdůraznit, že reformní návrhy Komise jsou navzájem provázány a zejména by nemělo dojít k reformě SIS II, aniž by bylo schváleno uvedené rámcové rozhodnutí.

V případě ČR nutno poukázat na nedostatečné vyjasnění vztahu Úřadu pro ochranu osobních údajů a Policie ČR. Pokud jde o rozsah přezkumného oprávnění Úřadu, bylo by vhodné upravit blíže postupy, na základě kterých by Úřad mohl hodnotit odůvodněnost záznamů v policejních evidencích. Vyjasnění by zasloužila též možnost ukládání sankcí Policii ČR ze strany Úřadu. Nedostatkem je i nemožnost jednotlivce účastnit se a jakkoli zasahovat do správního řízení, vedeného Úřadem s ČR pro porušení povinností týkajících se zpracování jeho osobních údajů. Tento nedostatek by bylo možné odstranit zakotvením účastenství jednotlivce v daném řízení s možnými výjimkami, pokud jde o seznamování se s obsahem spisů.

Dále je třeba vyčkat, jak se správní judikatura postaví k možnosti přezkoumávat zákonnost zpracovávání osobních údajů v policejních evidencích postupem dle § 82 s. ř. s. Vznikaly-li by při aplikaci tohoto ustanovení výkladové problémy, bylo by nutné pro soudní kontrolu této oblasti stanovit zvláštní právní úpravu.

Zásadním problémem zůstává stávající úprava řízení o udělení víza, která neobsahuje žádné záruky ochrany jednotlivce proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti o vízum z důvodu evidence osoby v SIS. Pochybnosti navíc vzbuzuje způsob a metodika, na základě které bude v ČR vytvořena úvodní suma údajů k zařazení do SIS. Z hlediska komunitárního je třeba neustále rozvíjet komunikační kanály mezi jednotlivými národními kontrolními orgány s cílem zajistit bezproblémovou komunikaci zejména při výmazu údajů ze SIS, pořízených v různých členských státech. S ohledem na rozpracovanost legislativních prací zejména na komunitární úrovni je nicméně předčasné hodnotit veškeré dopady zapojení ČR do schengenské spolupráce pro oblast osobních údajů. Až budoucí praxe odhalí všechny nedostatky a slabá místa právní úpravy.

PROTECTION OF PERSONAL DATA IN THE SCHENGEN INFORMATION SYSTEM

Summary

Enlarging of the European Union poses a great challenge to the Schengen cooperation which all new Member states are supposed to participate on without any exceptions. A free movement of persons being its foremost objective, the elimination of borders checks must be accompanied by compensatory measures, one of which is the creation of Schengen information system (SIS). Before the full integration of new EU Members to Schengen cooperation, the SIS must be substantially reformed to meet new technical and qualitative requirements. The Commission has already submitted all the relevant proposals to establish SIS II.

This work aims to give an overview of the SIS construction, functioning and reform, focusing on the protection of personal data within the system. It approaches legal documents and recent Commission proposals one after another to give a complex survey of the personal data protection in SIS and SIS II, taking fully into account recent decisions of European Court of Justice and European Court of Human Rights.

Having analysed the European framework of the personal data protection the work examines the current Czech system of protection of data in police evidences pointing at potential similarities in future development compared to France.

In conclusion the work summarizes the basic principles governing the current system of personal data protection and highlights the imperfections of the current legal framework especially in the Czech Republic.

Key words: Schengen Information System, Personal Data Protection, SIS, Right to Privacy, Schengen cooperation

LIDSKÁ PRÁVA A BOJ PROTI TERORISMU

MARTIN FOTT

1. PRÁVNÍ NÁSTROJE EVROPSKÉHO PRÁVA PROTI TERORISMU

Když Spojené království Velké Británie a Severního Irska přebíralo dne 1. července 2005 předsednictví v Radě Evropských Společenství, předpokládalo, že jádrem jeho agendy budou především problémy s ratifikací Ústavy pro Evropu a jiné otázky, které byly aktuální na přelomu června a července 2005. Dne 7. července 2005 se však Londýn stal cílem sebevražedných bombových útoků provedených muslimskými atentátníky a tato tragédie určila prioritu britského předsednictví: tzv. boj proti terorismu. S přihlédnutím k teroristickému útoku v Madridu ze dne 11. září 2004 bylo již zcela nepochybné, že bezprostřední hrozba muslimského extremismu se oproti některým původním předpokladům nevyhnula ani evropskému kontinentu, a proto bylo třeba situaci řešit právními nástroji na úrovni Evropské unie.

Jistým paradoxem této agendy zůstává skutečnost, že ačkoliv zmíněný problém vystoupil do značné míry do popředí britského předsednictví, Evropská unie nemá k jeho řešení příliš výkonných pravomocí. Původní koncepce evropské integrace se otázkami bezpečnosti nezabývala, cílem Evropských společenství bylo především konstituovat trh, na kterém by se v rámci členských států svobodně pohybovali lidé, zboží, služby a kapitál, přičemž míra integrace se postupně zvyšovala. Stále se ovšem jednalo o integraci především ekonomickou, jakkoliv jedním z jejích motivů byly po zkušenostech z první poloviny dvacátého století i snahy po zajištění bezpečnosti, stability a míru mezi evropskými zeměmi, které se spolu v desetiletích předcházejících založení Evropských společenství několikrát vojensky střetly. Národní státy však nebyly nakloněny k přenosu svých po staletí výsostných pravomocí v oblasti bezpečnosti a obranné politiky. Konfrontace se zločinem a terorismem byla upravena převážně vnitrostátním právem. Pokud byla z tohoto pravidla učiněna výjimka, tak ve prospěch práva mezinárodního, např. v podobě mezinárodních úmluv sjednaných v rámci Rady Evropy; mimo jiné se jednalo o Úmluvu o předávání odsouzených osob z roku 1983 s Dodatkovým protokolem z roku 1997 či o Evropskou úmluvu o potlačování terorismu z roku 1977¹.

¹ Mnohé z těchto úmluv, např. Úmluva o zkráceném vydávacím řízení mezi členskými státy Evropské unie ze dne 10. března 1995 a Úmluva o vydávání mezi členskými státy Evropské unie ze dne 27. 9. 1996 již byly z části nahrazeny právními akty třetího pilíře, např. přijetím evropského zatýkacího rozkazu.

Až maastrichtskou Smlouvou o Evropské unii z roku 1992, účinnou v listopadu 1993, došlo k určitým změnám tohoto dosavadního konzervativního stanoviska členských států v oblasti justice a vnitřní bezpečnosti ve vztahu k Evropským společenstvím. Smlouva o Evropské unii vytvořila pomyslnou konstrukci tří pilířů Evropské unie, přičemž druhý pilíř zakotvil společnou zahraniční a bezpečnostní politiku a třetí pilíř založil spolupráci v oblasti justice a vnitra. Charakter spolupráce mezi členskými státy v druhém a třetím pilíři je sice mezivládní a na tuto spolupráci se nevztahují nástroje a instituty komunitárního práva, ale i tak se jednalo o historicky významný posun v těchto tradičních doménách národních států. Postupu Evropské unie proti terorismu se dotýká třetí, zčásti druhý pilíř a jak bude dále uvedeno, tak velmi vzdáleně rovněž pilíř první.

Smlouva o Evropské unii zavedla v rámci druhého pilíře následující právní instrumenty: společnou strategii, společnou akci a společný postoj. Společná strategie se skládá z cílů, které vymezuje Evropská rada a které jsou doplněny konkrétními rozhodnutími přijímanými Radou. Evropská rada rozhoduje při vytváření společné strategie jednomyslně. Společnou akci vyhláší Rada a týká se řešení konkrétních situací, bez ohledu na existenci společné strategie; jinými slovy, Rada může rozhodnout o společné akci i bez existence související strategie. Společný postoj je závazný pro členské státy a přijímá jej rovněž Rada. Všechna uvedená rozhodnutí jsou přijímána Evropskou Radou nebo Radou jednomyslně, s důležitou výjimkou společné akce či společného postoje přijatého na základě již existující společné strategie Evropské rady, k přijetí rozhodnutí k provedení společné akce nebo společného postoje nebo v případě jmenování zvláštního zástupce pro jednotlivé politické otázky ve smyslu čl. 18 odst. 5 Smlouvy o EU. V takovém případě Rada rozhoduje kvalifikovanou většinou. Dále existuje výjimka z této výjimky, která se týká důležitých důvodů státní politiky. Pokud člen Rady prohlásí, že takový důvod existuje, hlasování se nekoná, ovšem Rada může kvalifikovanou většinou požádat, aby byla věc předložena Evropské radě k jednomyslnému rozhodnutí. Další možností států, které se neztotožní s rozhodnutím přijatým kvalifikovanou většinou, je tzv. konstruktivní abstence spočívající v neúčasti na schválení společné akce.

Smlouva o EU zřídila rovněž funkci Vysokého zástupce pro společnou zahraniční a bezpečnostní politiku, který je zároveň generálním tajemníkem Rady. Na období pěti let jím počínaje dnem 18. října 2004 byl jmenován Javier Solana. Nutno však dodat, že Evropskou unii v otázkách společné zahraniční a bezpečnostní politiky zastupuje předseda Rady, tedy zástupce země, která Radě předsedá (od ledna 2006 Rakousko).

Spravedlnost a vnitřní bezpečnost, které se týkají postupu proti terorismu nejlépeji, spadají do tzv. třetího pilíře, který je stejně jako pilíř druhý založen na mezivládní spolupráci mimo dosah komunitárního práva a jeho právních institutů. Evropská unie nemá zatím dokonce ani právní subjektivitu a nedisponuje suverenitou. Suverenitou disponují Evropská společenství, a to pouze ve vymezených oblastech. Evropská unie nemá právo trestně stíhat a odsuzovat své občany. Stále je platnou zásada, vyslovená Evropským soudním dvorem již v roce 1980 v právní věci *Casati*², tedy že trestní

² Rozhodnutí ESD v právní věci 208/80, trestní řízení proti *Guerino Casati* z 11. listopadu 1981, SbSD 1981, 2595.

právo a trestní řízení zůstává v kompetenci členských států. V roce 1999 Evropský soudní dvůr judikoval, nikoliv v rozporu se svým předchozím rozhodnutím z roku 1980, v případě *Donathella Calfa*³, že postupné přijímání opatření k zavedení minimálních norem o skutkových podstatách trestných činů a trestech v oblasti organizovaného zločinu, terorismu a obchodu s drogami musí až do přijetí společného postupu mezi členskými státy respektovat platné předpisy každého členského státu a nedotknutelnost zásad jednotného vnitřního trhu Evropské unie.

Na základě Maastrichtu získala Rada v rámci třetího pilíře pravomoc přijímat společné postoje a společné postupy, ovšem pouze jednomyslně. Společným postojem vyjadřovala Evropská unie svá stanoviska na mezinárodním poli, společným postupem se Unie snažila docílit harmonizace předpisů členských států v oblasti trestního práva. Prováděcí opatření k mezinárodním smlouvám a ke společným postupům schvalovala Rada kvalifikovanou většinou.

Problematika třetího pilíře byla dále rozvinuta v Amsterodamské smlouvě, účinné od května 1999, která vytkla za cíl zajistit občanům Evropské unie vysokou úroveň ochrany v prostoru svobody, bezpečnosti a spravedlnosti. Novinkou však nebyla pouze tato proklamace, ale i konkrétní nové pravomoci orgánům Evropské unie, které dokonce již zčásti připomínají systém prvního pilíře, byť jsou stále mnohem slabší. Především byla na tuto oblast navzdory mezivládnímu charakteru třetího pilíře rozšířena pravomoc Soudního dvora, který má nyní podle čl. 35 Smlouvy pravomoci mimo jiné v oblasti rámcových rozhodnutí.

Podle čl. 35 odst. 1 Smlouvy o EU je Soudní dvůr oprávněn rozhodovat o předběžných otázkách ve věci výkladu a platnosti rámcových rozhodnutí a rozhodnutí, o výkladu úmluv uzavřených podle hlavy VI (třetí pilíř) a rovněž o platnosti a výkladu opatření k jejich provedení. Podle čl. 35 odst. 6 Smlouvy o EU může Soudní dvůr přezkoumat rámcová rozhodnutí, pokud Komise nebo členský stát podají na Radu žalobu. Žaloba lze podat pro: a) nepřislušnost, b) porušení podstatných procedurálních náležitostí, c) porušení Smlouvy o EU nebo právní normy vydané k jejímu provedení, d) zneužití pravomoci.

V souvislosti s výkladem rámcových rozhodnutí ve vnitrostátním právu přijal Soudní dvůr dne 16. června 2005 zásadní precedenční rozhodnutí v řízení o předběžné otázce podle čl. 35 smlouvy o EU ve věci *Maria Pupino*⁴. Řízení se týkalo postavení oběti v trestním řízení, které je na úrovni EU upraveno rámcovým rozhodnutím Rady ze dne 15. března 2001, o postavení obětí v trestním řízení⁵.

Evropský soudní dvůr ve svém rozhodnutí konstatoval⁶, že režim vyplývající z článku 234 Smlouvy o ES se vztahuje i na článek 35 Smlouvy o EU, a to za podmínek v tomto článku uvedených. Soudní dvůr dospěl k důležitému závěru, že judikatura týkající se přípustnosti předběžných otázek položených na základě článku 234

³ Rozhodnutí ESD v právní věci C-348/96 *Donatella Calfa v. Arios Pagos* z 19. ledna 1999, SbSD 1999, 8., 2595.

⁴ Rozsudek ESD v právní věci C-105/03, *Maria Pupino*, ze dne 16. června 2005, řízení o předběžné otázce.

⁵ Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 15. března 2001, o postavení obětí v trestním řízení (2001/220/SVV), Úřední věstník L 082 ze dne 22. března 2001, str. 1.

⁶ Judikatura Evropského soudního dvora 4/2005. Praha: ASPI, 2005, str. 354 an.

Smlouvy o ES⁷ je v zásadě použitelná analogicky na žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, které byly Soudnímu dvoru předloženy dle článku 35 Smlouvy o EU. Zásadním závěrem soudu pak bylo, že závaznost rámcových rozhodnutí formulovaná totožně s třetím pododstavcem článku 249 Smlouvy o ES ukládá vnitrostátním orgánům a zvláště vnitrostátním soudům povinnost konformního výkladu vnitrostátního práva. Soudní dvůr odmítl argumentaci Spojeného království a Itálie, které uváděly, že ve smlouvě o EU neexistuje ustanovení obdobné čl. 10 Smlouvy o ES⁸. Soudní dvůr uvedl, že by Evropská unie mohla jen velmi těžko plnit své poslání, pokud by zásada loajální spolupráce uvedená ve Smlouvě o ES v článku 10 neplatila také pro oblast policejní a soudní spolupráce v trestních věcech. Soud konstatoval, že je třeba dojít k závěru, že zásada konformního výkladu se vztahuje i na rámcová rozhodnutí přijatá v rámci hlavy VI Smlouvy o Evropské unii. Při uplatňování vnitrostátního práva je soud povinen v co největším možném rozsahu vnitrostátní právo vykládat ve světle znění a účelu rámcového rozhodnutí, aby byl dosažen soulad s čl. 34 odst. 2 písm. b) Smlouvy o EU⁹. Tato povinnost může být omezena obecnými právními zásadami, především zásadou právní jistoty a zásadou zákazu retroaktivity. Tyto zásady mají zabránit tomu, aby tato povinnost mohla na základě rámcového rozhodnutí a bez ohledu na zákon přijatý k jeho provedení vést k zpřísnění trestní odpovědnosti osob, které jednají v rozporu s jeho ustanoveními (tj. ustanoveními rámcového rozhodnutí). Ovšem v případě, který Soudní dvůr projednával, se nejednalo o rozsah trestní odpovědnosti obviněné, ale o průběh řízení a podmínky provádění důkazů, tedy o procesní ustanovení, a proto se zásada konformního výkladu uplatnila. Konformní výklad však nesmí sloužit pro výklad vnitrostátního práva *contra legem* a nesmí být použit tak, aby došlo k výsledku neslučitelnému s rámcovým rozhodnutím.

Ve věci samé Evropský soud v právní věci Maria Pupino rozhodl, že články 2, 3 a čl. 8 odst. 4 rámcového rozhodnutí Rady 2001/220/SVV ze dne 15. března 2001, o postavení obětí v trestním řízení, musí být vykládány tak, že vnitrostátní soud musí mít možnost umožnit dětem nízkého věku, které, jako je tomu ve věci v původním řízení, tvrdí, že byly oběťmi špatného zacházení, učinit výpověď za podmínek zaručujících těmto dětem přiměřenou úroveň ochrany, například mimo veřejné soudní jednání

⁷ Podle čl. 234 Smlouvy o ES má Soudní dvůr pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se: a) výkladu této smlouvy,

b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány Společenství a ECB,

c) výkladu statutů subjektů zřízených aktem Rady, pokud tak tyto statuty stanoví.

Vyvstane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce. Vyvstane-li taková otázka při jednání před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr.

⁸ Podle čl. 10 Smlouvy o ES přijmou členské státy veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění závazků, které vyplývají z této smlouvy nebo jsou důsledkem činnosti orgánů Společenství. Uspadňují mu plnění jeho poslání. Zdrží se jakýchkoli opatření, jež by mohla ohrozit dosažení cílů této smlouvy.

⁹ Podle čl. 34 odst. 2 písm. b) Smlouvy o EU Rada přijímá opatření a podporuje vhodnou formou a vhodnými postupy uvedenými v této hlavě spolupráci sloužící cílům Unie. Za tím účelem může Rada z podnětu členského státu nebo Komise jednomyslně ...[písm. b)]...přijímat rámcová rozhodnutí za účelem sblížování právních a správních předpisů členských států. Rámcová rozhodnutí jsou závazná pro členské státy co do výsledku, kterého má být dosaženo, přičemž volba forem a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům. Nemají přímý účinek.

a před jeho konáním, ačkoliv v daném případě příslušné ustanovení italského trestního řádu takový postup výslovně neumožňovalo.

Zásadní pro postavení aktů třetího pilíře obecně je však především fakt, že Evropský soudní dvůr uložil státům aplikovat při výkladu práva výklad konformní s rámcovými rozhodnutí ve třetím pilíři práva EU, pokud takový postup není v rozporu s obecnými právními zásadami, tedy např. pokud by takový postup vedl ke zpřísnění trestní odpovědnosti osob. Tím Soud na třetí pilíř do značné míry aplikoval pravidla prvního pilíře, což může mít pro budoucnost třetího pilíře včetně opatření proti terorismu zásadní důsledky.

Amsterdamská smlouva přinesla třetímu pilíři kromě pravomoci Evropského soudního dvora, která, jak dokládá výše uvedený případ, může mít důležité následky, také iniciativní pravomoc Komise. Evropskému parlamentu zůstala konzultativní funkce. Nezměnily se však pouze pravomoci evropských institucí, ale i právní forma přijímaných právních aktů¹⁰: Rada Evropských společenství především může na základě čl. 34 odst. 2 písm. b) a c) Smlouvy o EU přijímat rámcová rozhodnutí (*framework decisions*) a rozhodnutí.

Rámcová rozhodnutí se obdobně jako dřívější společné postupy mají zabývat především sbližováním práva členských států, zatímco rozhodnutí se týkají všech ostatních oblastí (pochopitelně v rámci třetího pilíře). Rámcová rozhodnutí slouží ke sbližování právních předpisů členských států. Jejich povaha je ve své podstatě obdobná směrnici (*directives*) podle prvního pilíře, neboť jsou určena členským státům, které zavazují pouze ve výsledku, jehož má být dosaženo, nikoliv v přesném způsobu jejich dosažení, což je ostatně jedním z nejvíce charakteristických znaků evropských předpisů. Podstatným rozdílem mezi těmito formami právních předpisů je, že rámcová rozhodnutí jako forma mezivládní spolupráce musí být přijata jednomyslně a chybí jim atributy směrnice, především soudně vynutitelný přímý účinek. To je výslovně uvedeno ve čl. 34 odst. 2 písm. b) Smlouvy o Evropské unii. Přímý účinek tedy nemůže dovést sebevše extenzivním výkladem ani Evropský soudní dvůr.

¹⁰ Podle čl. 34 odst. 2 a 3 Smlouvy o EU Rada přijímá opatření a podporuje vhodnou formou a vhodnými postupy uvedenými v této hlavě spolupráci sloužící cílům Unie. Za tím účelem může Rada z podnětu členského státu nebo Komise jednomyslně:

a) zaujímat **společné postoje** vymezující přístup Unie k určité otázce;

b) přijímat **rámcová rozhodnutí** za účelem sbližování právních a správních předpisů členských států. Rámcová rozhodnutí jsou závazná pro členské státy co do výsledku, kterého má být dosaženo, přičemž volba forem a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům. Nemají přímý účinek;

c) přijímat **rozhodnutí** za jakýmkoli jiným účelem, který je v souladu s cíli této hlavy, s vyloučením sbližování právních a správních předpisů členských států. Tato rozhodnutí jsou závazná a nemají přímý účinek; Rada přijímá kvalifikovanou většinou opatření, která jsou nezbytná k provedení těchto rozhodnutí na úrovni Unie;

d) vypracovávat **úmluvy**, které doporučí členským státům k přijetí v souladu s jejich ústavními předpisy. Členské státy zahájí odpovídající proces ve lhůtě stanovené Radou.

Není-li v těchto úmlouvách stanoveno jinak, vstoupí v platnost, jakmile budou přijaty alespoň polovinou členských států, a to v členských státech, které je přijaly. Opatření k provedení úmluv jsou přijímána v Radě dvoutřetinovou většinou hlasů smluvních stran.

3. Má-li Rada rozhodnout kvalifikovanou většinou, je hlasům jejích členů přidělena váha stanovená v čl. 205 odst. 2 Smlouvy o založení Evropského společenství a k přijetí aktů Rady se vyžaduje nejméně 232 hlasů, alespoň dvou třetin členů. Člen Rady může požádat, aby při přijímání rozhodnutí Rady kvalifikovanou většinou bylo ověřeno, zda členské státy tvořící tuto kvalifikovanou většinu zastupují alespoň 62 % celkového počtu obyvatel Unie. Ukáže-li se, že tato podmínka není splněna, není dané rozhodnutí přijato.

4. V procedurálních otázkách Rada rozhoduje většinou svých členů.

Rada dále získala možnost podle čl. 34 odst. 2 písm. d) Smlouvy o EU stanovit členským státům lhůty, během kterých musí zahájit postupy k ratifikaci mezinárodních smluv.

Zachovány zůstaly společné postoje vyjadřující přístup Unie k určité otázce. Zrušeny byly dřívější společné postupy, které byly nahrazeny rozhodnutími a rámcovými rozhodnutími podle čl. 34 odst. 2 písm. b) a c) Smlouvy o EU.

Další změny měla přinést Ústava pro Evropu¹¹, která byla schválena, ovšem narážela v ratifikačním procesu v členských státech a v tuto chvíli stanula na pomyslném tzv. mrtvém bodě. Na základě čl. III-271 návrhu Smlouvy o Ústavě pro Evropu měly vzniknout rámcové zákony namísto dnešních směrnic, které měly stanovit určitá základní pravidla pro nejzávažnější trestné činy, mimo jiné v oblasti terorismu, obchodu s lidmi, drogami a zbraněmi, sexuálního vykořisťování, organizovaného zločinu, praní špinavých peněz, korupce, padělání peněz a jiných platebních prostředků a v oblasti výpočetní techniky. Podle čl. III-272 návrhu Smlouvy o Ústavě pro Evropu mělo být umožněno Evropské unii stanovit opatření v oblasti předcházení trestné činnosti, ovšem nadále měla být v této citlivé oblasti vyloučena harmonizace právních předpisů členských států. Mělo dojít i k úpravě posílání Eurojustu a Europolu, přičemž evropským zákonem by bylo možné vytvořit z Eurojustu dokonce Úřad evropského veřejného žalobce. Celkově měla Ústava pro Evropu přinést mírné posílení vlivu Evropské unie směrem ke členským státům, sjednocení trestního postihu a nové právní nástroje, a to i ve formě evropského zákona (který měl nahradit dnešní nařízení). Ústava pro Evropu rovněž měla konečně zakotvit právní subjektivitu Evropské unie.

Vedle těchto ambiciózních právních projektů se připravují sice méně ambicióznější, ovšem nikoliv nedůležité projekty, především za účelem ochrany finančních zájmů Evropské unie, které z logických důvodů nemohou být účinně zajištěny členskými státy, které primárně hájí své vlastní zájmy. Zneužívání rozsáhlých finančních toků ze zdrojů Evropské unie především ve Společné zemědělské politice je přitom pro Unii značným problémem. Jedním z těchto projektů je Corpus Iuris, tedy určitá obdoba trestního zákoníku zaměřeného na ochranu finančních zájmů EU¹².

Konkrétní kroky k ochraně těchto zájmů však byly učiněny již v 90. letech: byla uzavřena Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (1996), Protokol o úplatkářství (1996), Protokol o praní špinavých peněz a trestní odpovědnosti právnických osob týkající se finančních zájmů ES (1997) a Úmluva o boji proti úplatkářství u úředníků ES a u úředníků členských států (1997).

Oblast bezpečnostní spolupráce tedy není doménou pouze třetího pilíře Evropské unie. Do značné míry do této problematiky zasahuje mezinárodní právo a v omezené míře dokonce i první pilíř práva Evropské unie.

Mezinárodní právo bylo v 90. letech navzdory rozvoji třetího pilíře nadále významným zdrojem nových právních norem – byla přijata např. Úmluva o vydávání mezi členskými státy EU z roku 1996.

¹¹ Tomášek, M. Existuje „evropské trestní právo“? *Trestněprávní revue*, 2004, č. 5.

¹² Fenyk, J., Kloučková, S. *Corpus Juris* 2000. Trestněprávní ustanovení za účelem ochrany financí Evropské unie. Brno: Sypták, 2001; Pikna, B. Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce). Vysokoškolská právnícká učebnice. Praha: Linde, 2003, s. 291.

První pilíř zdánlivě s problematikou bezpečnosti příliš nesouvisí. Navzdory tomuto pravidlu zasahuje i do otázek policejní a justiční spolupráce komunitární právo, neboť i pro tuto oblast platí, že nesmí docházet k diskriminaci na základě státní příslušnosti a nesmí být narušeny svobody jednotného vnitřního trhu¹³. První pilíř tedy může stanovit jisté meze opatřením třetího pilíře. V oblasti ochrany finančních zájmů Evropské unie pak bylo prostřednictvím nástrojů prvního pilíře vydáno dokonce nařízení č. 2988/95, a to na základě článku 308 (dříve 235) Smlouvy o založení Evropského společenství¹⁴.

2. KONKRÉTNÍ POSTUPY EVROPSKÉ UNIE PROTI TERORISMU

Po teroristických útocích z 11. března 2004 v Madridu a z 7. července 2005 v Londýně Evropská unie – přestože nedisponuje bezpečnostním aparátem, a nemůže proto čelit terorismu přímo – iniciovala a přijala některá důležitá opatření. Odpovědnost za stíhání konkrétních pachatelů stále leží na bezpečnostních a zpravodajských složkách členských států, ovšem vzhledem k nadstátnímu charakteru nových hrozeb se postup proti terorismu stal i významnou částí agendy Evropské unie.

Pro západní Evropu sice nebylo toto nebezpečí ničím neznámým, ovšem po dlouhá desetiletí se nejednalo o islámský terorismus, ale o lokálně motivovaný politický terorismus, zejména ve Španělsku (ETA) a Spojeném království (IRA). Britsko-irský a španělský terorismus vzal za třicet let kolem pěti tisíc lidských životů.

Útoky v USA v roce 2001 byly pro Evropu signálem, že euro-atlantická civilizace čelí zcela novému druhu nebezpečí, a podnítily Unii k reakci. Již 21. září 2001 schválila Evropská rada akční plán boje proti terorismu. Evropská komise doporučila státům zmrazit peněžní prostředky 27 subjektům. Dne 13. června 2002 Rada schválila rámcovým rozhodnutím evropský zatýkácí rozkaz¹⁵ a dalším rámcovým rozhodnutím definovala pojem trestného činu terorismu. Europolu byly poskytnuty prostředky pro analýzu teroristických hrozeb. V roce 2002 byl založen Eurojust¹⁶ za účelem lepší kooperace soudních orgánů, přitom s ohledem na zajištění práv obviněných. Komise však realizovala i další řešení, která s potíráním terorismu velmi úzce souvisí, zejména se jednalo o lokaci finančních prostředků používaných teroristy a o jejich následné tzv. zmrazení.

¹³ Tomášek, M. Existuje „evropské trestní právo“? *Trestněprávní revue*, 2004, č. 5

¹⁴ Podle čl. 308 Smlouvy o ES platí, že ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů Společenství v rámci společného trhu je nezbytná určitá činnost Společenství, a tato smlouva mu k tomu neposkytuje nezbytné pravomoci, přijme Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem jednomyslně vhodná opatření.

¹⁵ Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 13. 6. 2002 (2002/584/SV) (Úřední věstník L 190, 18. 7. 2002, str. 1–18) o evropském zatýkáacím rozkazu a postupech předávání mezi jednotlivými členskými státy; evropský zatýkač vydaný justičním orgánem členského státu sice není přímo vykonatelný na území jiného členského státu, ovšem jeho přínos tkví ve zjednodušení procesu vydávání, který již nebude probíhat prostřednictvím souhlasu ministra spravedlnosti, ale přímo mezi justičními orgány. Evropský zatýkáací rozkaz nahrazuje dřívější tematicky související úmluvy o vydávání, včetně Evropské úmluvy o potlačování terorismu z roku 1977 v pasáži týkající se vydávání.

¹⁶ Založen rozhodnutím Rady ze dne 28. února 2002 o založení jednotky Eurojust za účelem posílení boje proti závažné trestné činnosti (2002/187/JHA) (Úř. věst. č. L 63, 6. 3. 2002, s. 1).

Bohužel teroristický útok v Madridu a posléze v Londýně přinesl i do Evropy mezinárodní terorismus, který je mnohem bezohlednější a je více zacílen na běžné občany než terorismus lokální, který mívá úžeji vymezené cíle. Po útoku v Madridu z 11. března 2004 byl akční plán boje proti terorismu rozšířen na sedm hlavních úkolů:

- posilování mezinárodního úsilí v boji proti terorismu,
- omezení přístupu teroristů ke zdrojům financí,
- zvýšení způsobilosti evropských institucí a členských států pro vyšetřování a stíhání,
- ochrana bezpečnosti mezinárodní dopravy a zavádění účinné kontroly na hranicích,
- posilování koordinace mezi členskými státy v předcházení dalším útokům,
- identifikace faktorů přispívajících k náboru teroristům, a
- větší zapojení zemí třetího světa do boje proti terorismu.

Na tento plán navazovala další opatření, většinou ve formě sdělení či zpráv. Vedle toho byl mimochodem 11. březen vyhlášen Evropským dnem památky obětím terorismu.

Evropská unie nemůže konfrontovat terorismus represivně, neboť k tomu mají pravomoci pouze členské státy. Může však podporovat preventivní programy a iniciovat komplexní řešení. Příkladem jsou opatření Komise ze dne 21. září 2005, ve kterých Komise doporučila způsob, jak zabránit „násilné radikalizaci“ některých skupin obyvatelstva. Řešením má být mezi-kulturní porozumění a zlepšení integračních politik. Na tento plán bylo vyčleněno sedm milionů euro¹⁷. Jeho význam je především preventivní.

V závěru britského předsednictví, 1. prosince roku 2005, přijali ministři spravedlnosti a vnitra zemí EU komplexní strategii pro „boj“ s terorismem¹⁸. Podle strategie leží odpovědnost za boj s terorismem především na členských státech. Vytýčuje čtyři základní prvky:

- prevence rekrutování nových teroristů,
- lepší ochrana potenciálních cílů,
- sledování a vyšetřování teroristů přeshraničně a v globálním měřítku, a
- koordinovaná reakce na teroristický útok.

Strategie vyzývá k systematictější policejní spolupráci, místo dosavadní spíše nárazové spolupráce související pouze s konkrétními případy.

Nejefektivnějším postupem proti organizacím napojeným na teroristy je podle mého názoru zamezení jejich přístupu k finančním zdrojům. V této souvislosti podnikaly evropské orgány příslušné kroky ještě před rokem 2001, kdy se terorismus stal hlavním bezpečnostním problémem, neboť praní špinavých peněz bylo samozřejmě nepříznivým jevem již dlouho předtím nejen v souvislosti s terorismem, ale i se zločinem.

Důležitými právními normami jsou v této souvislosti dvě následující směrnice¹⁹.

¹⁷ Komise se soustředí na kořeny terorismu. EurActiv [online]. 22. 09. 2005. <<http://www.euractiv.com>> [cit. únor 2006].

¹⁸ EU approves anti-terror strategy. EurActiv [online]. 2. 12. 2005. <<http://www.euractiv.com>> [cit. únor 2006].

¹⁹ Tomášek, M. Existuje „evropské trestní právo“? Trestněprávní revue, 2004, č. 5.

Směrnice z roku 1991 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz²⁰ č. 91/308/EHS byla motivována snahou zabránit praní špinavých peněz, tedy peněz získaných z trestné činnosti. Směrnice rovněž vymezila skutkové podstaty související s praním špinavých peněz, přičemž obdobná skutková podstata se objevila i v českém trestním zákonu.

Směrnice z roku 1991 byla novelizována směrnicí z roku 2001²¹. Tato nová směrnice byla přijata již po 11. září 2001, kdy v bylo v atmosféře jistého ohrožení západní civilizace konečně dosaženo na poli Evropské unie shody v tom, že boj proti praní špinavých peněz neboli proti legalizaci majetku získaného z trestné činnosti se velice úzce týká i boje proti terorismu. Ostatně hranice mezi organizovaným zločinem a terorismem jsou mnohdy poměrně neostře a není zcela účelné tyto dvě oblasti v souvislosti s přijímáním právních opatření zaměřených proti nim striktně oddělovat.

Směrnice 2001/97/ES ze 4. prosince 2001 vymezila jasněji než doposud pojem praní špinavých peněz a skutky, na jejichž výnosy se vztahuje postup proti legalizaci nezákonných výnosů. Směrnice vymezila legalizaci výnosů z trestné činnosti jako úmyslné jednání, které spočívá: a) v přeměně nebo převodu majetku s vědomím, že tento majetek vyplývá z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti za účelem zatajit nebo zastřít nezákonný původ takového majetku nebo v napomáhání jiné osobě, která je zapojena do takové činnosti, vyhnout se následkům příslušného jednání; b) v zatajování nebo zastírání pravé povahy, původu, umístění, dispozice, pohybu nebo práv ve vztahu k vlastnictví majetku s vědomím, že takový majetek vyplývá z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti; c) v nabývání, držení nebo užívání majetku s vědomím, že v době jeho nabytí byl tento majetek získán z trestné činnosti nebo z účasti na trestné činnosti; d) v účastenství a ve spolčení za účelem spáchat či pokusit se spáchat trestný čin nebo napomáhat, podněcovat, umožňovat či navádět k jakýmkoliv skutkům uvedeným pod písmeny a) a c).

Současně a těmito jasnými definicemi směrnice alespoň rámcově stanovila určité styčné body pro další harmonizaci trestního práva členských států Evropské unie.

Směrnice 2001/97/ES však nemá význam pouze v definici praní špinavých peněz, ale rovněž ukládá členským státům přijmout opatření proti legalizaci těchto výnosů získaných ze závažné trestné činnosti. Za závažné trestné činy přitom směrnice pokládá: trestné činy uvedené v čl. 3 odst. 1 písm. a) Vídeňské úmluvy; trestný čin zpronevěry ve smyslu čl. 1 odst. 1 a čl. 2 Úmluvy o ochraně finančních zájmů Společenství ze dne 26. července 1995; trestný čin úplatkářství a jakékoliv jednání se závažnými následky, které je trestné a jako takové ohrožené vysokými tresty podle trestního práva členského státu.

Česká republika implementovala původní směrnici č. 91/308/EHS zákonem č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Implementace směrnice 2001/97/ES byla provedena ustanovením § 1 odst. 2 zákona č. 159/2000 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatře-

²⁰ Směrnice Rady ES z 10. června 1991 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz č. 91/308/EHS.

²¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady EU č. 2001/97/ES ze 4. prosince 2001, kterou se mění a doplňuje směrnice Rady ES č. 91/308/EHS o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz.

ních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti. Výnos z trestné činnosti je zde definován velice jednoduše jako „jakákoliv ekonomická výhoda z jednání, které vykazuje znaky trestného činu“. Pro případnou další harmonizaci harmonizace trestního práva mezi členskými státy Evropské unie je třeba zmínit, že směrnice 2001/97/ES vyzývá členské státy k vymezování dalších okruhů trestné činnosti.

Evropská unie má sice velmi málo „výkonných“ pravomocí pro boj s terorismem, ovšem strategii zásahů proti penězům získaných nelegální činností, případně přímo zmrazování peněz, které nějakým způsobem slouží teroristům, lze považovat za významnou.

Příkladem je nařízení Rady (ES) č. 881/2002 z 27. května 2002 ukládající určitá specifická opatření namířená proti určitým osobám a organizacím spojeným s Usamou bin Ladinem, sítí Al-Kajda a Taliban, a zrušující nařízení ES č. 467/2004 (OJ 2002 L 139, p 9). Tyto kroky se zdají být v boji proti terorismu neefektivnější, neboť na rozdíl od preventivních programů, které mají spíše dlouhodobý význam, mohou přímo narušit infrastrukturu a finanční základnu teroristických buněk.

Jakkoliv jsou tyto kroky proti financím teroristů veřejným míněním vnímány jako správné a pro teroristické organizace mohou být velmi nebezpečné, jedná se o postupy, které mohou velmi zasáhnout do základních lidských práv mnoha subjektů, a proto vyvstala otázka, zda mají orgány Evropské unie k takovému závažnému kroku oprávnění. Při posuzování této otázky je nutné přihlídnout i k mezinárodním souvislostem, které budou rozvedeny ve třetí, závěrečné kapitole, zaměřené přímo na konkrétní příklady střetu mezi opatřeními proti terorismu a základními lidskými právy.

Velmi důležitou součástí boje (přijmeme-li tento velice rozšířený termín) proti terorismu může být rovněž účinná azylová a migrační politika. I zde však musí Evropská unie dbát na to, aby těmito jistě ospravedlnitelnými opatřeními nebyla v nepřiměřené míře ohrožena lidská práva osob, které s terorismem nijak nesouvisí a proti nimž by mohla být nová opatření využita či zneužita. Evropská unie, i pod dojmem tragických událostí v Londýně v červenci 2005, navrhla v listopadu 2005 opatření²² v rámci strategie proti terorismu umožňující dohled nad osobami, které přicházejí do Evropské unie z třetích států. Motivem těchto ambiciózních opatření, která komisař pro spravedlnost Franco Frattini označil za zásadní, bylo samozřejmě udržet potenciální teroristy mimo území Evropské unie. Jádrem těchto opatření má být především sdílení databází mezi členskými státy. Europol a bezpečnostní složky na úrovni států by měly mít přístup k Vízovému informačnímu systému (VIS). Tento systém obsahuje informace o všech žadatelích o víza, přičemž obsahuje i otisky prstů. Lepší přístup k datům má zajistit, aby se o příslušného žadatele o azyl postarala správná země v souladu s Dublinskou konvencí z roku 1990, která zavedla společnou azylovou proceduru EU.

Cílem Dublinské konvence bylo sjednotit poněkud chaotickou azylovou a migrační politiku EU. Podle článku 12 Dublinské konvence platí, že když je žádost o azyl u příslušných úřadů jednoho členského státu podána žadatelem, který se nachází na území jiného členského státu, určení členského státu odpovědného za posouzení žádosti

²² EU posílí kontrolu žadatelů o azyl. EurActiv [online] 1. 2. 2006 < <http://www.euractiv.cz/cl/38/2158/EU-posili-kontrolu-zadatelu-o-viza-a-azyl> > [cit. únor 2006].

o azyl přísluší členskému státu, na jehož území se žadatel nachází. Tento členský stát je neprodleně informován členským státem – držitelem žádosti – a je tedy za účelem aplikace této konvence pokládán za členský stát, u něhož byla žádost o azyl podána. Podle článku 5 odst. 1 konvence platí, že jestliže je žadatel o azyl držitelem platného povolení k pobytu, je členský stát, který toto povolení vydal, odpovědný za posouzení žádosti o azyl. Obdobná zásada platí pro žadatele, který je držitelem platného víza, s výjimkami uvedenými v článku 5 odst. 2 konvence. Dublinská konvence stanoví i další důležité zásady stanovující, který členský stát je odpovědný za posouzení příslušné žádosti o azyl.

V únoru 2006 přijala Evropská komise společná pravidla v oblasti azylové politiky, která by měla být závazná pro všechny členské země EU od roku 2010. Komise ve sdělení o posílené praktické spolupráci v oblasti azylu vytyčuje hlavní cíle, kterými jsou a) zavedení jednotného postupu pro všechny žadatele o azyl v otázce mezinárodní ochrany, b) společný přístup k informacím ze země původu, na jejichž základě dojde k rozhodnutí o udělení azylu c) posouzení tlaků na azylový systém a ubytovací kapacity, které mohou být způsobeny např. geografickou polohou členských států.

Opatření Evropské unie v souvislosti s bojem proti terorismu jsou tedy kombinací opatření konkrétních, ale i spíše proklamačních. Některé poněkud obecné formulace ukazují, že strategie Evropské unie pro boj proti terorismu byla výsledkem kompromisu mezi dvěma možnými přístupy k problematice terorismu, které v současné Evropské unii existují. První ideový proud se sice ztotožňuje s nutností terorismu čelit, ovšem na první místo staví zachování dosažených standardů v oblasti lidských práv a svobod, zatímco druhý proud vyznává razantnější postup po vzoru republikánské administrativy v USA po 11. září 2001 s prioritou bezpečnostních zájmů i za cenu možného omezení lidských práv. V Evropské unii, která klade velký důraz na ochranu základních lidských práv, zatím převažoval spíše prve uvedený přístup.

Jedním ze zásadních rozdílů mezi protiteroristickou politikou EU a USA ovšem je, že zatímco Evropská unie má na poli bezpečnosti omezené kompetence a její opatření tak směřují především k lepší kooperaci členských států, Spojené státy jakožto federální stát limituje pouze vlastní Ústava včetně dodatků zakotvujících lidská práva. Dalším rozdílem, který ovšem do značné míry souvisí s prvním, je, že Američané zvolili tvrdší postup, který na pomyslné míse vah mezi národní bezpečností a základními lidskými právy poněkud více akcentuje bezpečnostní zájmy. Po útocích z 11. září 2001 vyhlásil ministr spravedlnosti (nebo přesněji nejvyšší státní zástupce – „General Attorney“) Spojených států John Ashcroft novou politiku ministerstva, kterou se stala především ochrana před terorismem. USA Patriot Act, neboli vlastenecký zákon (v plném znění „*The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*“) jeho ministerstvu přinesl řadu nových pravomocí. Mimo jiné bylo umožněno volně monitorovat politická a náboženská sdružení, i bez podezření z kriminálního chování; omezit práva na svobodný přístup k informacím; a v některých případech povolit odposlech komunikace mezi obžalovanými a advokáty či zadržovat občany bez obvinění. Tento zákon

bezprecedentně posílil pravomoci amerických bezpečnostních a zpravodajských složek proti potenciálním teroristům a rovněž rozšířil okruh činů, které lze označit za terorismus, přičemž za mnohé tyto trestné činy lze uložit i trest smrti. Je ovšem nutno zdůraznit, že Patriot Act není izolovaným novým předpisem, ale především novelizuje stávající předpisy, především týkající se bankovníctví, praní špinavých peněz, imigrace a zpravodajských služeb, mimo jiné s cílem umožnit vysledování teroristických buněk v USA i peněžních toků na podporu terorismu. Platnost vlasteneckého zákona, který byl původně přijat jen na omezenou dobu, byla po ostrých diskusích v Kongresu v roce 2006 prodloužena, přičemž některá z jeho ustanovení na dobu neurčitou.

Poněkud odlišný přístup mezi tradičními spojenci EU a USA se projevil dokonce ve vzájemných konfliktech. Evropská unie totiž v souladu se svým právem odmítala v některých případech umožnit vydávání teroristů do USA, kde by jim hrozil trest smrti. Stanoví to jak některé právní řády členských zemí, tak i článek 19 Charty základních práv Evropské unie, který zakazuje vydávání osob státům, kde jim důvodně hrozí trest smrti. V této souvislosti je nutné zmínit též Evropskou úmluvu o lidských právech (209/1992 Sb.) a Evropskou úmluvu o vydávání (549/1992 Sb.), podle které může dožádaná strana (stát) odmítnout vydání do státu, kde může obviněnému hrozit trest smrti, pokud dožádaná strana není dostatečně ujištěna dožadující stranou, že trest smrti vykonán nebude²³.

Např. v případě Zacariase Moussaouia²⁴, jediné osoby obviněné pro přímý podíl na teroristickém útoku ze dne 11. září 2001, německý ministr vnitra Otto Schilly v říjnu 2002 protestoval proti teoretické možnosti jeho budoucí popravy. Německo odmítlo předat Spojeným státům materiály tajných služeb ohledně Moussaouia, pokud budou USA dál trvat na možném uložení trestu smrti. Objem těchto materiálů byl přitom jak americkými, tak německými činiteli označen za rozsáhlý. Německá ústava, právo Evropské unie i Evropská úmluva o lidských právech a Evropská úmluva o vydávání ovšem vydávání zločinců do zemí, kde jim hrozí trest smrti, neumožňovaly, a Německo proto zřejmě za stávající situace nemohlo jednat jinak, pokud chtělo postupovat v souladu s právem. Tento případ však především názorně ilustruje rozdíl mezi hranicí, která vede v USA a v Evropě mezi bezpečnostními zájmy a zájmem na ochraně základních lidských práv.

„Odpor EU k absolutnímu trestu je velmi dobře znám. Je to odpor ze zásady...bez ohledu na závažnost spáchaných činů,“ prohlásil v souvislosti s diskusemi o možném trestu smrti pro iráckého diktátora Saddáma Hussaina mluvčí EU Diego Jeda. Je tedy zřejmé, že ani opatření Evropské unie proti terorismu nebudou směřovat proti základnímu lidskému právu na život, zakotvenému v několika evropských právních dokumentech. Právo na život je tedy jednou z názorných mezí, kterou Evropská unie není ani v rámci boje proti terorismu ochotna překročit.

²³ Např. Novotný, O., Dolenský, A., Jelínek, J., Vanduchová, M.: *Trestní právo hmotné – I. obecná část*. 3. vydání. Codex. Praha 1997, str. 48.

²⁴ The Death Penalty Information Center. [online]. <www.deathpenaltyinfo.org> [cit prosinec 2003].

3. SOULAD OPATŘENÍ EVROPSKÉ UNIE PROTI TERORISMU S LIDSKÝMI PRÁVY

Západní Evropa po roce 1945 vzhledem k tragickým zkušenostem klade velký důraz na základní lidská práva. Proto je zřejmé, že rozvoj třetího pilíře, který upravuje otázky spravedlnosti a bezpečnosti, je doprovázen i zesíleným důrazem na ochranu těchto práv. Vzhledem k dlouholetému spíše hospodářskému charakteru evropské integrace platí o otázce lidských práv obdobná charakteristika jako pro třetí pilíř, tj. jedná se o oblast, která dlouho zůstávala stranou zájmu Evropských společností. Nikoliv snad z toho důvodu, že by lidská práva byla v západní Evropě nějak opomíjena, ovšem za postačující byla považována úprava mezinárodním právem, především v rámci Rady Evropy, a právem vnitrostátním, kde jsou základní práva různým způsobem ústavně zakotvena.

S tím, jak se evropské právo šířilo i do dalších oblastí než pouze ekonomických, ani lidská práva nemohla zůstat stranou. Proto došlo ke změnám, a to i v primárním právu EU.

Článek 6 Smlouvy o Evropské unii uvádí, že „Unie je založena na zásadách svobody, demokracie, právního státu a respektování lidských práv a základních svobod; zásadách, které jsou společné členským státům“. Smlouva o Evropské unii však nezůstává jen u proklamací, ale stanovuje i konkrétní postup aplikovatelný v případě nerespektování základních lidských práv a svobod ze strany členského státu. Tento postup upravuje článek 7 Smlouvy o EU, který se může stát velmi aktuálním v souvislosti s podezřením na spolupráci některých členských a kandidátských zemí Evropské unie s americkou Ústřední zpravodajskou službou (CIA) při mučení osob podezřelých z teroristických aktivit. O postupu podle článku 7 Smlouvy o EU bude pojednáno níže.

V předchozí kapitole byla zmíněna některá opatření Evropské unie, která se týkala zmrazení účtů používaných teroristy, např. nařízení Rady (ES) č. 881/2002 z 27. května 2002 ukládající určitá specifická opatření namířená proti určitým osobám a organizacím spojeným s Usamou bin Ladinem, sítí Al-Kajda a Taliban, a zrušující nařízení ES č. 467/2004. Právě toto nařízení mohlo vzbuzovat pochybnosti, zda nezasahuje nepřipustným způsobem do základních lidských práv, na kterých je Evropská unie dle článku 6 Smlouvy o Evropské unii postavena. Řešení této otázky má však nejen evropský, ale i mezinárodní rozměr.

Podle Charty OSN je Rada bezpečnosti odpovědná za udržení mezinárodního míru a bezpečnosti. Členové OSN jsou povinni implementovat rozhodnutí Rady bezpečnosti přímo a skrze mezinárodní orgány, jichž jsou součástí. Rada bezpečnosti přijala v uplynulých letech několik rezolucí zaměřených na Taliban a Al-Kajdu a s nimi provázané subjekty, přičemž tak činila rovněž před teroristickými útoky na USA z roku 2001. Členské státy OSN byly na základě těchto rezolucí vyzvány k zmrazení finančních zdrojů, které uvedené entity kontrolovaly. Sankční výbor OSN měl v této souvislosti za úkol tyto teroristické subjekty a jejich účty a jiné finanční instrumenty identifikovat.

Evropská unie musela nejprve přijmout příslušnou právní úpravu, která by umožnila realizaci zmíněných rezolucí evropskými orgány. Nařízení Rady ES z 27. května

na 2002²⁵ nařídilo zmrazit fondy fyzických i právnických osob spojených s teroristou Usama bin Ladinem, teroristickou sítí Al-Kajda a afghánským hnutím Taliban. Seznam těchto osob a organizací je uveden v seznamu, který je přílohou tohoto nařízení. Seznam je pravidelně aktualizován Komisí na podkladě údajů od Sankčního výboru OSN.

Některé subjekty, kterým byly na základě tohoto nařízení zmrazeny účty, se rozhodly bránit soudní cestou a žádaly u Soudu první instance zrušení zmíněného nařízení. Tím se otázka, zda jsou tato klíčová opatření Evropské unie proti terorismu v souladu se základními lidskými právy, dostala na půdu Evropského soudního dvora.

Dne 21. září 2005 padlo zásadní rozhodnutí Evropského soudního dvora, který právo EU na zmrazování těchto účtů podpořil. Stalo se tak rozhodnutím Soudu prvního stupně v případě T-306/1 a T-315/01 *Ahmed Ali Yusuf and Al Barakaat International Foundation and Yassin Abdullah Kadi v Council of the European Union and Commission of the European Communities*²⁶.

Soud ve svém rozhodnutí konstatoval, že Evropské společenství má právo nařídít zmrazení individuálních účtů v souvislosti s „bojem proti mezinárodnímu terorismu“. Pokud jsou takováto opatření vyžadována Radou bezpečnosti Organizace spojených národů, nespadají pod soudní přezkum Evropského soudního dvora, konstatoval Soud, který dále uvedl, že tato opatření nenarušují univerzální základní lidská práva.

Za nejdůležitější poselství Evropského soudního dvora lze považovat jeho závěr o bezvýjimečné svrchovanosti a nadřazenosti práva Organizace spojených národů nad právem komunitárním. Soud uvedl, že závazky členských států OSN na základě Charty OSN převažují nad jakýmkoliv jinými závazky, a to včetně závazků vyplývajících z Evropské úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod a ze Smlouvy o založení Evropského společenství. Tato svrchovanost a nadřazenost, dovodil Soud, se týká i rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN.

Společenství není členem Organizace spojených národů, ovšem přesto ho zavazují závazky vyplývající z Charty OSN, a to stejným způsobem, jako členské státy, konstatoval Soud první instance. Výsledkem tohoto závěru je, že Společenství se musí zdržet zasahování do závazků, které mají členské státy Společenství na základě Charty OSN, a rovněž nesmí bránit úkonům, které souvisí s plněním těchto závazků. Dalším závěrem je, že Společenství nejenže musí tyto úkony strpět, ale musí i přijmout opatření nutná v zájmu naplnění těchto závazků.

Vzhledem k tomuto závěru se Soud musel vypořádat s velmi komplikovanou otázkou, do jaké míry je vůbec oprávněn přezkoumávat zákonnost napadeného nařízení. Jakékoliv přezkoumávání zákonnosti tohoto nařízení by totiž podle Soudu nepřímou znamenalo, že Soud zároveň přezkoumává zákonnost rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN.

Soud rozhodl, že s ohledem na závěr o svrchovanosti a nadřazenosti (paramountcy) rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN jsou tato rozhodnutí mimo oblast přezkumu Ev-

²⁵ Nařízení Rady (ES) č. 881/2002 z 27. května 2002 ukládající určitá specifická opatření namířená proti určitým osobám a organizacím spojeným s Usamou bin Ladinem, sítí Al-Kajda a Taliban, a zrušující Nařízení ES č. 467/2004 (OJ 2002 L 139, p. 9).

²⁶ European Court of Justice [online] <www.curia.eu.int/en/actu/communiqués/cp05/aff/cp050079en.pdf> [cit únor 2006].

ropského soudního dvora. Soud nemá pravomoc být i nepřímo zpochybňovat zákonost rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN a argumentovat při tom komunitárním právem. Naopak, Soud je zavázán v tom rozsahu, ve kterém je to možné, vykládat právo způsobem kompatibilním pro členské státy vázané Chartou OSN.

Soud se ovšem na druhou stranu domnívá, že určitou pravomoc posuzovat zákonost napadeného nařízení a nepřímo i rezoluce Rady bezpečnosti implementované tímto nařízením přeci jenom má. Musí vzít ovšem v potaz nikoliv normy evropského práva, a to ani ty, které zakotvují ochranu základních lidských práv a svobod, ale kogentní pravidla mezinárodního práva veřejného, od kterých se nemohou odchýlit členské státy ani orgány Organizace spojených národů. Soud tedy jinými slovy dospěl k závěru, že sice nemůže přezkoumávat rozhodnutí Rady bezpečnosti z pohledu evropského práva, ale musí zohlednit, zda nejsou v rozporu s právem mezinárodním.

Vzhledem k tomu, že mezi kogentní zásady mezinárodního práva (*ius cogens*) patří univerzální ochrana základních lidských práv, Evropský soudní dvůr musel řešit soulad napadeného nařízení se zásadou ochrany lidských práv, ovšem posuzoval tento soulad nikoliv podle evropského práva, ale vzhledem k výše uvedené úvaze pouze podle práva mezinárodního. Tento závěr se stal základním východiskem pro další uvažování soudu v této věci.

Když Soud tímto dospěl k jádru věci, musel posoudit, zda napadené nařízení Rady (ES) č. 881/2002 z 27. května 2002 ukládající určitá specifická opatření namířená proti určitým osobám a organizacím spojeným s Usamou bin Ladinem, sítí Al-Kajda a Taliban je v souladu s ochranou lidských práv podle mezinárodního práva. Bylo třeba především posoudit, zda nebyl narušen **zákaz nelidského a ponižujícího zacházení** v souvislosti s tím, že vlastníkově není v důsledku zmrazení finančních prostředků umožněno s nimi nakládat a dále zda nebyla narušena další základní lidská práva: **právo na obhajobu, právo na soudní ochranu a vlastnické právo.**

Závěr Evropského soudního dvora byl, že zmrazování fondů podle zmíněného nařízení *není* v rozporu se žalobcovými základními právy chráněnými mezinárodním právem.

Soud zdůraznil, že nařízení pamatuje na situaci, kdy lze na žádost dotčené osoby část zmrazených prostředků uvolnit v zájmu zajištění základních potřeb dotčené osoby. Z toho Soud dovozuje, že záměrem nařízení není vystavit žalobce nelidskému či ponižujícímu zacházení.

Co se týče práva na obhajobu (*right of defence*), Evropský soudní dvůr nezjistil žádné pravidlo *ius cogens*, na základě kterého by bylo možno dovodit povinnost výslechu osoby dotčené sankcí Sankčního výboru OSN. Napadené nařízení Rady je pouze preventivním opatřením, které znemožňuje dotčené osobě nakládat s majetkem, a povaha takového opatření nevyžaduje nutně komunikaci s dotčenými osobami za účelem sdělení faktů a důkazů, pokud již Rada bezpečnosti OSN dojde k závěru, že příslušná opatření jsou v zájmu bezpečnosti mezinárodního společenství. Dotčená osoba může kdykoliv oslovit Sankční výbor OSN prostřednictvím své země a požádat, aby byla odstraněna ze seznamu osob dotčených sankcemi. Ostatně dvě osoby této přezkumné procedury využily a zmrazení jejich finančních prostředků bylo následně zrušeno. Evropský soudní dvůr se nedomnívá, že Společenství by mělo provádět sly-

šení dotčených osob, neboť by to nemělo vliv na sankce, o kterých rozhodla Rada bezpečnosti OSN.

Soud se zabýval i tím, zda nebylo narušeno právo na řádný soudní přezkum (*right to effective judicial review*) opatření učiněných na základě napadeného nařízení Rady, a konstatoval, že provedl úplný přezkum zákonnosti napadeného nařízení Rady včetně přezkumu základních procesních náležitostí, podle kterých musí být postupováno.

Soud ovšem znovu zdůraznil, že *není* jeho úkolem posuzovat, zda rezoluce Rady bezpečnosti OSN je v souladu se základními právy chráněnými komunitárním právem, či hodnotit, zda Rada bezpečnosti OSN správně shromáždila důkazy a fakta před provedením příslušných opatření, nebo posuzovat vhodnost a proporcionalitu těchto opatření. Evropský soudní dvůr přiznal, že vzhledem k tomu, že neexistuje mezinárodní soud, který by mohl rozhodovat o žalobách proti rozhodnutím Sankčního výboru OSN, neexistuje soudní postup, kterého by mohli žalobci v této věci použít. Tato mezera v soudní ochraně ovšem, konstatoval Soud, *není* v rozporu s *ius cogens*. Soud poukázal na to, že právo na přístup k soudům *není* absolutní. V případě Rady bezpečnosti OSN toto právo žalobce neexistuje, Rada bezpečnosti má tedy určitou imunitu před soudy. Existuje sice zájem žalobce na projednání jeho věci u soudu, ovšem tento zájem není větší než zásadní zájem veřejnosti na udržování mezinárodního míru a bezpečnosti v případě hrozby zjištěné Radou bezpečnosti OSN.

Nebyl shledán ani rozpor s právem vlastnickým (*right to property*). Zmíněné opatření Rady bezpečnosti je toliko součástí zcela legitimního boje proti mezinárodnímu terorismu ze strany Organizace spojených národů. Jedná se o sankci předběžnou, neboť – na rozdíl od konfiskace – zmrazení finančních prostředků neovlivňuje samotnou podstatu vlastnického práva, ale týká se pouze nakládání s tímto vlastnictvím. Rezoluce Rady bezpečnosti OSN navíc zajišťují po určité době možnost revize uložených opatření, neboť dotčená osoba může prostřednictvím svého státu žádat Sankční výbor o zrušení takové sankce.

Soud tedy žalobu ve věci *Ahmed Ali Yusuf and Al Barakaat International Foundation and Yassin Abdullah Kadi v Council of the European Union and Commission of the European Communities* zamítl jako nedůvodnou.

Existuje však i další skupina žalob, kterými se nyní zabývá Soud první instance a které se liší od výše uvedené tím, že opatření na základě zmíněného nařízení byla namířena proti osobám napojeným na teroristy, ovšem nikoliv na Usamu bin Ladina, Al-Kajdu a Taliban, které nařízení výslovně zmiňuje. Rozhodnutí soudu proto nelze předjímat.

V jiném čerstvém rozhodnutí Evropského soudu ze dne 31. ledna 2006, které souvisí s dosud nejasněnou hranicí mezi opatřeními souvisejícími s potíráním terorismu a základními lidskými právy, Evropský soudní dvůr žalobě naopak vyhověl, a to ve věci *Komise v. Španělské království* (31. ledna 2006) (Case C503/03)²⁷. Tento rozsudek založil důležitý precedent, neboť Soud se vůbec poprvé zabýval konfliktem mezi pravidly plynoucími ze Schengenských dohod a svobodou pohybu. V tomto případě to

²⁷ European court puts safeguards on Schengen blacklist. EurActiv [online] 1. 2. 2006 <<http://www.euractiv.com/Article?tcmmuri=tcmm:29-152188-16&type=News>> [cit. únor 2006].

ovšem byla Evropská unie, kdo namítal porušení lidských práv. Žalobu k Evropskému soudnímu dvoru podala Komise proti Španělsku, neboť v jeho postupu shledala narušení jedné ze základních svobod, na kterých je postaveno komunitární právo, a to svobody pohybu. Jádrem sporu tkvělo v tom, že Španělsko odmítlo vpustit do země dva Alžírany, kteří byli ženati se španělskými manželkami. Důvodem byla výstraha (*alert*), která se objevila v Schengenském informačním systému (SIS). Tuto výstrahu vložilo do systému Německo. Podle pravidel systému je také Německo jedinou zemí, která může výstrahu změnit nebo smazat.

Soud dal Komisi za pravdu a konstatoval, že samotný fakt, že k jednotlivci byla vydána výstraha v rámci Schengenského informačního systému, neopravňuje členský stát k tomu, aby takové osobě zakazoval vstup na své území. Naopak platí, že pokud jakákoliv osoba, na kterou se vztahuje komunitární právo, požádá o vstup do schengenské zóny, členský stát musí ověřovat, zda přítomnost takové osoby zakládá „skutečnou, aktuální a dostatečně vážnou“ hrozbu pro společenost. Jinými slovy, členský stát k tomuto závěru nemůže dospět pouze na základě výstrahy, která se v SIS objeví.

Databáze SIS byla vytvořena za účelem ochrany vnějších hranic schengenské zóny, která byla založena v roce 1995. Databáze obsahuje soupis kradeného zboží a vozidel, osoby hledané policií a rovněž výstrahy k osobám, které jsou hrozbou pro bezpečnost. Výstrahu může odstranit, jak už bylo uvedeno výše, pouze stát, který výstrahu vložil.

Otázkou souladu lidských práv a opatření k potlačení terorismu se však zabýval nejen Evropský soudní dvůr, ale i soudy členských států, které však musí aplikovat i evropské právo.

Dne 8. prosince 2005 vydala precedenční rozhodnutí ve věci skupiny stěžovatelů proti *Secretary of State for the Home Department (Respondent)* (2004) Sněmovna lordů, nejvyšší soudní instance ve Spojeném království, v nanejvýš citlivé a aktuální věci týkající se použitelnosti důkazů proti teroristům, které mohly být získány za pomoci mučení ve třetí zemi²⁸ (o tom, že důkaz získaný mučením ve Spojeném království by byl nepoužitelný, samozřejmě nebylo ani před tímto rozhodnutím žádného sporu). Sedm Law Lords, „Lordů znalých práva“, jednomyslně rozhodlo, že takový důkaz nesmí být britskými soudy přijat.

Případ se týkal osob, zadržených pro podezření z teroristických aktivit a čekajících na vyhoštění na základě důkazů získaných ze třetí země. Zadržení napadli u soudu závěry Speciální imigrační odvolací komise (*Special Immigration Appeals Commission – SIAC*), když argumentovali, že některé důkazy, které sloužily těmto závěrům, byly získány mučením.

Soud nižší instance se postavil za britskou vládu a rozhodl, že vláda nemusí přezkoumávat, jakým způsobem byly důkazy v cizině získány. Soud nižší instance judikoval, že důkaz získaný v cizí zemi může být použit v Británii, aniž by vláda musela zjišťovat, jakým způsobem byly důkazy v cizině získány. Toto šalamounské rozhodnutí sice neumožňovalo aplikovat důkazy prokazatelně získané mučením, ovšem dovolovalo vládě blíže se okolnostmi získání těchto důkazů nezabývat, jinými slovy do jisté

²⁸ UK judges reject torture evidence. EurActiv.cz [online]. 8. 12. 2005. <<http://www.euractiv.com/Article?tcmmuri=tcm:29-150689-16&type=News>> [cit. únor 2006].

míry tolerovat předpoklad, že důkazy byly získány nehumánním způsobem, přičemž především neexistovala povinnost vlády tyto okolnosti zjišťovat. Sněmovna lordů však tento volný přístup k důkazům ze třetích zemí potvrzený rozhodnutím soudu nižší instance zrušila. Lord Bingham uvedl, že „věc se týká ústavních principů, tedy otázky, zda důkaz získaný mučením může být použit proti účastníkovi řízení před britským soudem, bez ohledu na to, kde a kým bylo mučení provedeno. Jednoznačně říkám, že ne.“

Ochránci lidských práv, kteří rovněž přednášeli před soudci Sněmovny lordů své argumenty, přijali rozsudek pozitivně, neboť předpokládají, že vytvoří tlak na Spojené státy americké, u kterých existuje podezření na mučení osob podezřelých z terorismu na území mimo Spojených států. Naopak generální ředitelka britské zpravodajské služby MI5 Eliza Manningham-Buller při řízení před soudem sdělila lordům, že cizí vlády často odmítnou zdroje poskytnutých informací sdělovat. Vláda varovala, že příliš přísné vyšetřování způsobu získání důkazů může ohrozit spolupráci se zpravodajskými službami jiných zemí.

Law Lords však přesto rozhodnutí soudu nižší instance zvrátili a stanovili nový precedent. Lord Bingham v reakci na upozornění MI5 uvedl, že ho nijak neohromila možnost ohrožení spolupráce se zeměmi, které tolerují mučení.

Rozhodnutí však zasadilo tvrdou ránu britské protiteroristické politice²⁹. Spojené království totiž zakázaný postup aplikovalo nejméně ve třiceti případech podezřelých teroristů. V těchto případech bude muset nyní prokazovat, že důkazy nebyly získány mučením. Ministr vnitra Charles Clarke však nakonec rozsudek přijal a konstatoval, že nikdy neměl v úmyslu spoléhat se na důkazy, které použil SIAC a u nichž vláda věděla, že byly získány mučením.

Otázky v souvislosti s mučením podezřelých teroristů se dostaly do popředí zájmů evropských orgánů v posledních měsících poté, kdy deník Washington Post informoval 2. listopadu 2005 o praktikách Ústřední zpravodajské služby USA (*Central Intelligence Agency*), která měla letecky převážet zadržené osoby mimo území USA, kde z nich měla mučením získávat informace. Objevilo se podezření na existenci tajných věznic, kam CIA s tichým souhlasem tamních vlád vězně převážela a mučila je. Vzhledem k tomu, že podezření se týkalo i členských, resp. kandidátských zemí Evropské unie (zmiňováno bylo zejména Polsko a Rumunsko, jejichž představitelé však existenci takovýchto zařízení rozhodně popřeli), věcí se začala zabývat i Evropská unie. Spojené státy existenci tajných věznic nejprve nekomentovaly, později ji popřely. Skandál byl součástí širší diskuse o přípustnosti mučení v boji proti terorismu, která byla otevřena poté, kdy bylo prokázáno mučení v irácké věznici Abú Ghraib³⁰.

²⁹ Torture ruling leaves terror policy in chaos. The Guardian [online]. 8. 12. 2005. <<http://politics.guardian.co.uk/lords/story/0,,1663309,00.html>> [cit. únor 2006].

³⁰ Speciální jednotky americké armády SEAL zadržely v listopadu 2003 nedaleko Bagdádu Manadela al-Džamádiho, který byl následně převezen do věznice Abú Ghraib. Agent CIA Mark Swanner ho odvedl k výslechu do sprchy. Manadel al-Džamádi „výslech“ nepřežil. Jeho případ zvedl po světě vlnu odporu proti mučení ve věznici Abú Ghraib. In: Mučení jako zbraň, Co se děje v tajných věznicích CIA. Respekt 06/06 [online]. <http://www.respekt.cz/clanek_detail_tema.php?sel_id=224&rocnik=2006&cislo=6> [cit. únor 2006].

Otázka přípustnosti mučení v situaci, kdy státy čelí extrémnímu nebezpečí muslimského terorismu, je otázkou nesmírně právně a eticky složitou. Mezinárodní úmluvy mučení zakazují. Protiargumentem by snad mohla být existence krajní nouze či nutné obrany v případě možného předcházení teroristického útoku, ovšem s těmito instituty příslušné mezinárodní úmluvy zakazující mučení nepočítají a nezmiňují je jako okolnosti vylučující jeho protiprávnost. Mučení podezřelých tedy může být v národním zájmu některých států, ale je zcela jisté v rozporu s mezinárodním právem. Státy, které se domnívají, že aplikací mučení mohou zachránit nevinné životy, tak v minulosti stály před obtížnou morální volbou³¹.

Kromě Rady Evropy provádí vyšetřování tajných věznic v Evropě také speciální komise Evropského parlamentu³². Evropský parlament si je vědom nutnosti „boje“ proti terorismu (znovu je třeba uvést, že tento poněkud militantní termín je již natolik rozšířen v politických, právních i mediálních kruzích, že se mu lze obtížně vyhnout i v tomto textu), ovšem zdůrazňuje respekt k právním normám. Boj proti terorismu musí být veden legálními prostředky, uvedl Evropský parlament ve svém usnesení ze dne 14. prosince 2005, přičemž upozornil na to, že „v této válce nového druhu je třeba zvítězit při dodržení mezinárodního práva a odpovědným přístupem vlád i veřejného mínění“. V usnesení vyjadřuje Parlament své „hluboké znepokojení nad obviněními týkajícími se úlohy CIA v protiprávních únosech, přepravě, tajném zadržování a mučení podezřelých z terorismu a nad údajnou existencí tajných věznic CIA na území Evropské unie a kandidátských zemí“. Evropský parlament odsoudil mučení i kruté, nelidské a ponižující zacházení. Parlament rovněž na svém zasedání z 14. prosince 2005 konstatoval, že pokud vyšetřování „potvrdí obvinění, že kterýkoli členský stát EU při provádění těchto praktik poskytl pomoc, ať již záměrně nebo z nedbalosti, agentům jednajícím jménem jiných vlád“, hodlá se Parlament zasadit o zahájení postupu podle článku 7 Smlouvy o EU. Příklad proto může mít velmi zajímavé následky z pohledu evropského práva. Rovněž komisař pro otázky spravedlnosti Franco Frattini rovnou pohrozil zemím, proti kterým by vyšetřovatelé našli důkazy, bezprecedentním odebráním hlasovacích práv v Evropské radě podle článku 7 Smlouvy o EU. Pro tento případ by byl aplikován postup, který měl být původně použit jen za mimořádných okolností.

Vzhledem k tomu, že jak Komise, tak Evropský parlament pohrozily zemím, které se na převážení vězňů měly podílet, právě procedurou podle článku 7 Smlouvy o EU, je velmi aktuální se jí zabývat podrobněji. Podle článku 7 Rada může konstatovat riziko vážného porušení základních lidských práv a svobod ze strany členského státu. Na tomto závěru se musela původně usnést jednomyslně, po nabytí účinnosti Niceské

³¹ Například v říjnu roku 1994 unesli teroristé z palestinského hnutí Hamas izraelského vojáka základní služby, devatenáctiletého desátníka Nachšona Wachsmana a hrozili jeho popravou. Izraelská armáda neměla tušení, kde přesně muži z Hamasu Wachsmana drží, zato měla v rukou palestinského Araba, který řídil auto únosců. Řidič byl jediným klíčem k Wachsmanově osvobození, a z toho důvodu ho vyšetřovatelé podrobili výslechům doprovázených mučením. Detaily nejsou známy, každopádně týraný Palestinec nakonec poslal Izraelce na správnou adresu na Západním břehu Jordánu. Fyzické mučení, které Izraelci v tomto případě nikdy nepopírali, se tedy tentokrát vyplatilo, ovšem záchranná akce nakonec skončila tragicky. In: Mučení jako zbraň, Co se děje v tajných věznicích CIA. Respekt 06/06. [online]. <http://www.respekt.cz/clanek_detail_tema.php?sel_id=224&rocnik=2006&cislo=6> [cit. únor 2006].

³² Evropský parlament chce prošetřit aktivity CIA na území Unie. Evropský parlament [online] 14. 2. 2005 < http://www.europarl.eu.int/news/expert/infopress_page/019-3738-348-12-50-902-20051214IPRO3737-14-12-2005-2005--false/default_cs.htm> [cit. únor 2006].

smlouvy však nyní postačuje již pouze kvalifikovaná většina. Nutný je dále souhlas Evropského parlamentu. Poté, kdy Rada dojde ke zmíněnému závěru, může kvalifikovanou většinou rozhodnout o suspendaci některých práv členského státu vyplývajících ze Smlouvy o EU nebo Smlouvy o založení ES. Takovýto extrémní postup by v praxi mohl mít mimořádné následky, nelze jej však zcela vyloučit.

Zavedení této tzv. suspenzivní klauzule bylo motivováno určitými obavami ohledně stavu a možného porušování lidských práv ve státech střední a východní Evropy ucházejících se o členství v Evropské unii a o její přijetí se zasadilo hlavně Rakousko. Ovšem nakonec to bylo paradoxně právě Rakousko, proti němuž byla klauzule poprvé použita v důsledku utvoření vlády kancléře Wolfganga Schüssela, ve které kromě zástupců jeho Österreichische Volkspartei zasedli i členové Die Freiheitlichen, které vedl Jörg Haider (ten se ale členem vlády nestal). V lednu 2000 se 14 států Společenství, tedy kromě Rakouska všech, dohodlo na sankcích proti Rakousku. Celá aféra skončila rozpačitě, tzv. „zprávou tří moudrých“ z června 2000, kteří měli prozkoumat postoje Rakouska ke společným hodnotám, zvláště pak k právům menšin, utečenců a přistěhovalců. V této zvláštní bezprecedentní komisi zasedl Marti Ahtisaari, bývalý finský prezident, Jochen Frowein, bývalý prezident Komise pro lidská práva a ředitel Institutu Maxe Plancka, a Marcelino Orega, bývalý komisař a bývalý ministr zahraničních věcí ve Španělsku. „Vyšetřování“, které žádné pochybení Rakouska nezjistilo, ovšem vyústilo v doporučení v tom smyslu, aby bylo do budoucna zavedeno řízení, na základě kterého by bylo posuzováno „respektování a oddanost členských států společným evropským hodnotám“. Padl rovněž návrh na „preventivní řízení“, které by získávalo informace a reagovalo na případy přímé a nepřímé diskriminace. Měl by být vytvořen katalog lidských práv a zřízen „orgán monitorující lidská práva“³³.

Nicejská smlouva z roku 2000 doplnila Amsterodamskou smlouvu v již naznačeném směru, neboť stanoví, že pokud členský stát závažně a trvale porušil principy základních práv a svobod, o suspendování jeho práv rozhodne Rada 4/5 většinou, a ne jednomyslně jako dříve, přičemž do tohoto podílu se nezapočítává hlas státu, o kterém se jedná. Existuje rovněž možnost přizvat nezávislé osoby k předložení zprávy ohledně situace v členském státě, týkající se možného porušení lidských práv tímto státem. Zde jde o zjevnou inspiraci „rakouským modelem“ z ledna roku 2000.

V publikaci *Dimenze ochrany lidských práv v Evropské unii*³⁴ autorka označila celou výše popsanou proceduru za poněkud těžkopádnou, nicméně také za „účinný a v současné době jediný prostředek zamezení porušení lidských práv a demokratických zásad“. Lze důvodně předpokládat, že v případě prokázaného mučení podezřelých teroristů na území Evropské unie by proti členskému státu byl aplikován právě postup podle čl. 7 Smlouvy o EU, přičemž podle silných vyjádření některých představitelů Evropské unie by v tomto případě mohlo skutečně dojít k uložení sankce v podobě pozastavení hlasovacích práv provinivšího se státu, což by mohlo být zajímavé následky pro hlasování o rozpočtu či jiných otázkách. Právě Polsko, které v uplynulých měsících několikrát hrozilo vetovat důležité rozhodnutí Evropské unie v oblasti

³³ Šišková, N. *Dimenze ochrany lidských práv v Evropské unii*. Praha: Aspi 2003, str. 58.

³⁴ Tamtéž, str. 59.

rozpočtu či daní, by se teoreticky mohlo stát objektem sankcí podle článku 7 Smlouvy o EU. Obdobný postup podle čl. 7 by byl nepochybně aplikován i např. v případě, kdyby členský stát rozhodl o zavedení trestu smrti pro teroristy.

Podle článku 6 Smlouvy o Evropské unii dále Unie respektuje základní lidská práva, která zajišťuje Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsaná v Římě 4. listopadu 1950, která vyplývá z ústavních tradic společných členským státům jako obecné zásady právních společenství. Smlouva o EU tedy výslovně prohlašuje pasáže z Úmluvy za obecné zásady právních společenství. Navzdory této výslovné zmínce a odkazu na Evropskou úmluvu platí, že Společenství jako celek k Evropské úmluvě zatím nepřistoupila. Ani uvedená zřetelná reference na Úmluvu neznamena její inkorporaci.

Obavy z možného zneužití nástrojů boje proti terorismu k narušení lidských práv a svobod však nevzbuzují jenom zprávy o možném mučení podezřelých teroristů, ale i jiné postupy státních orgánů, které jsou však formálně legální. Kontroverzní opatření směřující ke zvýšení bezpečnosti letecké dopravy přijaly Spojené státy americké i Evropská unie. Letečtí přepravci utrpěli v důsledku teroristických útoků ze září 2001 v USA a vlivem růstu cen ropy v posledních letech obrovské ztráty. Další velký teroristický útok, v němž by figurovaly civilní letouny, by znamenal vedle neocenitelných lidských ztrát i další ránu leteckému průmyslu. I proto mají přísná bezpečnostní opatření svá opodstatnění. Kritici např. ve Spojených státech ovšem namítají, že v protikladu k vysokým bezpečnostním standardům na letištích jsou velmi nedostatečně chráněny velké lodní přístavy a železniční uzly. Některá opatření v letecké dopravě prý navíc zasahují do práva osob na soukromí.

Spojené státy a Evropská unie navzdory vůli Evropského parlamentu uzavřely dohodu, podle které Evropská unie poskytne americkým celním orgánům osobní data pasažérů cestujících z Evropy do USA. S uzavřením této dohody vyslovila na návrh Komise svým rozhodnutím ze dne 17. května 2004 souhlas Rada³⁵. Evropský parlament ve lhůtě ve smyslu čl. 300 odst. 3 Smlouvy o ES žádné stanovisko k dohodě nezaujal. Evropská komise nakonec dohodu s USA uzavřela dne 28. května 2004. Osobní data cestujících lze využívat pouze pro účely boje proti terorismu a nejzávažnějším formám trestné činnosti. Po třech a půl letech by měla být většina dat vymazána a držena v neaktivní databázi osm let. Otazníky však může vzbuzovat kontrola nad dalším nakládáním s citlivými daty ve Spojených státech³⁶.

Komise i Rada se neztotožnily s námitkami, že poskytnutí dat ohrozí ochranu informací. Evropský parlament však zaujal k dohodě negativní postoj a obrátil se na Evropský soud. Dne 22. listopadu 2005 stoupla naděje Parlamentu na úspěch, neboť generální advokát prohlásil, že dohoda se Spojenými státy byla nepřiměřená a rozhodnutí Komise a Rady povolit transfer dat do USA by měla být anulována. Jakkoliv názor ge-

³⁵ Official Journal: Council Decision on the conclusion of an Agreement between the European Community and the United States of America on the processing and transfer of PNR data by Air Carriers to the United States Department of Homeland Security, Bureau of Customs and Border Protection (17 May 2004) (2004/496/EC).

³⁶ V souvislosti se spornou dohodou mezi Evropskou unií a Spojenými státy je třeba upozornit na směrnici Evropského parlamentu a Rady ministrů č. 95/46/ES z 24. října 1995, o ochraně jednotlivců v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

nerálního advokáta je pouze poradní, v praxi byl dosud Evropským soudním dvorem obvykle respektován. Evropský soudní dvůr může vnést světlo do pochybností, zda je euro-americká dohoda v souladu s předpisy upravujícími ochranu osobních údajů a tedy s právem na soukromí občanů.

Navzdory všem otázníkům ke zmíněné kontroverzní dohodě nelze pominout fakt, že útoky z 11. září 2001 byly zčásti organizovány na území Evropské unie, a proto je jistá ostražitost Spojených států pochopitelná. Meze transferu dat do USA bude zřejmě muset vymezit právě Evropský soudní dvůr.

Dne 21. února 2006 schválila Rada složená z ministrů vnitra a spravedlnosti směrnici o uchovávání záznamů o internetové a telefonické komunikaci³⁷. Proti směrnici bylo z procedurálních důvodů Irsko a Slovensko.

K přijetí směrnice vedly zkušenosti z vyšetřování bombových útoků v Madridu a v Londýně. Pachatelé těchto útoků byli zjištěni na základě záznamů z mobilních telefonů. Cílem směrnice je harmonizace právních předpisů členských států o uchovávání informací o internetovém a telefonickém spojení pro potřeby vyšetřování závažných kriminálních činů. Jedná se o informace o provedeném spojení, nikoliv o záznam obsahu hovorů nebo emailových zpráv. Provozovatelé budou mít povinnost uchovat záznam nejméně po dobu šesti měsíců, maximálně však na dva roky. Data budou k dispozici pouze orgánům v příslušných státech a jen v případech vymezených národním právem. Za zneužití, resp. za zabránění tomuto zneužití, ponese odpovědnost členské státy, které by měly tato zneužití účinně trestat. Na implementaci směrnice budou mít státy osmnáct měsíců od jejího zveřejnění v Úředním věstníku EU, pro data z internetu může být lhůta prodloužena na 36 měsíců.

Nutno poznamenat, že schválený text směrnice byl značně kompromisní, a proto nebyla schválena přesnější pravidla. Směrnice nijak neřeší, zda budou do režimu uchovávaných dat spadat i nepřijaté hovory, kdo bude hradit operátorům vzniklé náklady apod. Podle českého práva hradí tyto náklady Česká republika, na rozdíl např. od Slovenské republiky.

Při schvalování směrnice se projevila značná rozdílnost v právních úpravách uchovávání telekomunikačních dat napříč Evropskou unií. Některé země tuto povinnost vůbec neznají, naopak v Itálii je doba pro uchování záznamů stanovena dokonce až na čtyři roky. Členské státy budou i nadále určovat délku pro uchování telekomunikačních informací, neboť nová směrnice stanovila pouze minimální a maximální délku. I přesto tato směrnice, která zavádí plošnou evidenci uskutečněných kontaktů, může vyvolat obavy ze zásahu do práva občanů na soukromí.

Závěrem lze konstatovat, že postup Evropské unie proti terorismu naráží na dvě hlavní bariéry. První bariérou je zájem na ochraně lidských práv, zakotvený v primárním i sekundárním právu Evropské unie, druhou bariérou je pouze mezivládní charakter druhého a třetího pilíře, který umožňuje Evropské unii čelit terorismu spíše koncepčními opatřeními. Poslední léta lze vyzorovat částečné prolomení těchto bariér. Po teroristických útocích na území USA i EU se Evropská unie kromě koncepčních

³⁷ Směrnice o uchovávání telekomunikačních dat schválena. EurActiv.cz [online] 22. 2. 2005 <<http://www.euractiv.cz/cl/38/2421/Smernice-o-uchovavani-telekomunikacnich-dat-schvalena>> [cit březen 2006].

opatření více soustředí i na konkrétní kroky spočívající např. ve zmrazování účtů teroristům, v uchovávaní telekomunikačních dat apod. Pro oblast třetího pilíře nyní již platí některé instituty komunitárního práva, např. pravomoc Evropského soudního dvora. Právě Evropský soudní dvůr zřejmě čeká několik dalších zásadních rozhodnutí, která pomohou vyjasnit rozpory mezi bezpečnostními zájmy Evropské unie a zájmy na ochraně základních lidských práv a svobod.

[zohledněna právní úprava ke dni 22. února 2006]

VYBRANÁ LITERATURA A ZDROJE INFORMACÍ

- Judikatura Evropského soudního dvora 4/2005. Praha: ASPI, 2005.
European Court of Justice [online] <www.curia.eu.int> [cit únor 2006].
EUROPA [online] <<http://europa.eu.int>> [cit únor 2006].
EurActiv [online] <<http://www.euractiv.com>> [cit únor 2006].
Pikna, B. Evropská unie – vnitřní a vnější bezpečnost a ochrana základních práv (na pozadí boje proti mezinárodnímu terorismu). Praha: Linde Praha a.s., 2003.
Pikna, B. Výběr dokumentů ke studiu evropského práva s úvodním výkladem oblasti justice a vnitřních věcí Praha: Policejní akademie ČR, 2003.
Púry, F. Vliv evropského práva na trestní postih některých negativních jevů v podnikání. Trestněprávní revue, 2005, č. 9.
Tichý, L. a kolektiv. Dokumenty ke studiu evropského práva, 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2003.
Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004.
Tomášek, M. Existuje „evropské trestní právo“? Trestněprávní revue, 2004, č. 5.
Týč V. Základy práva Evropské unie pro ekonomy. Praha: Linde Praha a.s., 2001.
Outlál V., Hamerník P., Bambus J. Judikatura Evropského soudního dvora. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005.
Williams, A. EU Human Rights Policies – A Study in Irony. New York: Oxford University Press Inc., 2004.

HUMAN RIGHTS AND FIGHT AGAINST TERRORISM

Summary

This text, which is entitled “Human Rights and Fight against Terrorism”, is concerned with utmost topical problem – a fine line between a legitimate confrontation with international terrorist groups and illegal violation of basic human right and liberties in name of that confrontation. To find out where the line lies is the pivotal task for nations and, especially in recent years, also for the European Union and its institutions. The author of this text tried to find out up-to-date facts, legal implications and trends in this very specific legal area.

The first chapter deals with a legal framework for actions against terrorism in European law. It describes the institutes of the second and especially the third pillar of EU law.

The second chapter is concerned with concrete actions and measures adopted by the European Union in order to limit terrorism. Since the Union generally does not possess enough power to chase the terrorists directly, the nature of these measures is mainly preventive because of the intergovernmental character of the third pillar. The Union also tends to harmonize the legal systems of law of the Members States. Despite of said above, the Union still has some limited power to face the terrorism directly. The very effective and

important way to face the terrorist organizations is to freeze their benefits. Other ways to ensure security within the EU borders are based on effective asylum and immigration policy.

The question whether these measures infringe basic human right is analyzed in the third chapter of this text. The European Court of Justice already faced this question recently. In September 2005, the European Court of Justice rendered a crucial decision in Ahmed Ali Yusuf and Al Barakaat International Foundation and Yassin Abdullah Kadi v Council of the European Union and Commission of the European Communities. The Court ruled that the challenged regulation on freezing benefits was consistent with basic human rights and the action was dismissed. Another very important decision dealing with the fight against terrorism and human rights – but on national level – came from House of Lords of the United Kingdom in December 2005. Seven judges in the Britain's supreme court ruled that intelligence extracted by torture is not admissible in any British court. Lawyers and human right activists hope the judgment will reverberate around the world, putting beyond doubt that the ban on torture was absolute in civilised countries. Other controversies were sparked in connection with a controversial agreement between EU and USA on air passenger data transfer to the United States which can breach i.e. EU data protection laws.

The fight against terrorism became a very important part of EU agenda. The main question of this agenda, how much the security interests can interfere with basic human rights, is still to be answered.

Key words: Human rights and fight against terrorism, Legal framework for actions against terrorism in European law, Actions and measures adopted by the European Union in order to limit terrorism, Conflict between basic human rights and measures against terrorism, Important court decisions on human rights and terrorism

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 1/2006

OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD V PROCESU EUROPEIZACE TRESTNÍHO PRÁVA

Redakční rada: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc. (předseda)
prof. JUDr. Alena Winterová, CSc. (místopředsedkyně)
Blanka Jandová (tajemnice)
doc. PhDr. JUDr. Ilona Bažantová, CSc., prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.,
prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc., doc. JUDr. Taisia Čebišová, CSc.,
doc. JUDr. Stanislava Černá, CSc., doc. JUDr. Marie Karfiková, CSc.,
doc. JUDr. Vladimír Kindl, prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc.,
prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., doc. PhDr. Milan Sláma,
prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc., prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.,
prof. JUDr. Petr Tröster, CSc., JUDr. Marie Vanduchová, CSc.

Prorektor-editor prof. PhDr. Mojmír Horyna
Vědecký redaktor: prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.
Recenzovali: prof. JUDr. Dagmar Císařová, DrSc.
prof. dr.h.c. JUDr. Jan Musil, CSc.

Obálku navrhl Jarmla Lorencová
Grafická úprava Kateřina Řezáčová
Vydala Univerzita Karlova v Praze
Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3, 116 36 Praha 1
Praha 2006

Sazba a zlom: DTP Nakladatelství Karolinum
Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum
Vydání 1. Náklad 300 výtisků

ISBN 80-246-1231-3
ISSN 0323-0619



<http://cupress.cuni.cz>
ISBN 80-246-1231-3



9 788024 612317
ISSN 0323-0619