

„TENTÝŽ ČIN“ V PROSTORU SVOBODY, BEZPEČNOSTI A PRÁVA

Soud: Soudní dvůr ES

Označení judikátu: C-436/04 *van Esbroeck*, zatím nepublikován (druhý senát, generální advokát R. J. Colomer)

Datum rozhodnutí: 9.3. 2006

Rozsah právní problematiky: Úmluva k provedení Schengenské dohody – Články 54 a 71 – Zásada zákazu dvojího trestu – Použitelnost z hlediska časové působnosti – Pojem ‚tentýž čin‘ – Dovoz a vývoz omamných látek, které jsou stíhány v různých smluvních státech

Související judikatura: - **Soudní dvůr ES:** C-187/01 a C-385/01 *Gözütok a Brügge* [2003] ECR I-1345; C-469/03 *Miraglia* [2005] ECR I-2009; **probíhající řízení:** C-150/05 *van Straaten*, Úř. věst. C 155 ze dne 25.6. 2005, s. 3; C-288/05 *Kretzinger*, Úř. věst. C 257 ze dne 15.10. 2005, s. 2, C-467/04 *Gasparini*, Úř. věst. C 6 ze dne 8.1. 2005, s. 31, C-272/05 *Bouwens*, Úř. věst. C 217 ze dne 3.9. 2005, s. 29 (řízení bylo zastaveno do vydání komentovaného rozsudku) a C-367/05 *Kraaijenbrink*, Úř. věst. C 48 ze dne 25.02.2006, s. 10 (dosud nepublikováno v Úř. věst.). Ve věci C-493/03 *Hiebeler*, OJ C 118 ze dne 30.04.2004, s. 35 bylo řízení zastaveno usnesením předsedy Soudního dvora ze dne 30. března 2004

- **Evropský soud pro lidská práva:** rozsudek ze dne 29.8. 2001, *Franz Fischer v. Rakousko*, stížnost č. 37950/97; rozsudek ze dne 2.10. 2002, *Göktan v. Francie*, stížnost č. 33402/96; rozsudek ze dne 30.7. 1998, *Oliveira v. Švýcarsko*, stížnost č. 84/1997/868/10807 (rozsudky jsou dostupné v databázi HUDOC na <http://cmiskp.echr.coe.int>)

- **soudy v ČR:** usnesení ÚS ze dne 17. 7. 2002, spis. zn. II. ÚS 143/02, Sb.n. a u. US svazek 27, usnesení č. 21, str. 261; usnesení NS ze dne 19.4. 2000, spis. zn. 3 Tz 73/2000 (dostupný v databázi ASPI); rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 9. 1997 sp. zn. 1 To 167/97 (publikován v časopise *Soudní rozhledy* č. 2/1998 na str. 38)

- **Nejvyšší soud USA:** *Blockburger v. U.S.*, 284 U.S. 299 (1932); *Bartkus v. Illinois*, 359 U.S. 121 (1959) (podívat, zda by byly dohledatelné na webu – stránky Cornellu)

Relevantní ustanovení: - články 54 a 71 Úmluvy k provedení Schengenské dohody ze dne 14. června 1985 mezi vládami států Hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo a Francouzské republiky o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích (Úř. věst. 2000, L 239, s. 19; Zvl. vyd. 19/01, s. 136), podepsaná dne 19. června 1990 v Schengenu (Lucembursko), dále „Prováděcí úmluva“

- rozhodnutí Rady 2000/777/ES ze dne 1. prosince 2000 o uplatňování schengenského *acquis* v Dánsku, Finsku a Švédsku, jakož i na Islandu a v Norsku (Úř. věst. L 309, s. 24; Zvl. vyd. 19/04, s. 22)

- článek 36 Jednotné úmluvy o omamných látkách z roku 1961 (vyhláška MZV č. 47/1965 Sb., ve znění protokolu z roku 1972 (sdělení MZV č. 458/1991 Sb.) – dále „Jednotná úmluva“

- článek 22 Úmluvy o psychotropních látkách z roku 1971 (vyhláška MZV č. 62/1989 Sb.)

Plné znění komentovaného judikátu naleznete na www.jurisprudence.cz nebo přímo na stránkách Soudního dvora <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=cs>

Právní věty

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 vynesen 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.

2) Článek 54 téže 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.

Skutkový základ případu a jeho procesní vývoj

Ne všichni občané Evropské unie využívají výhod vnitřního trhu bez hranic k bohatým účelům. Pan van Esbroeck se rozhodl uplatnit se v obchodu s drogami a využít přitom netušených možností, které nabízí Schengenský prostor. Při svém obchodování však byl dopaden a odsouzen v Norsku, kam dovážel rozličné drogy ze své rodné Belgie, k pětiletému trestu odnětí svobody za nedovolený dovoz omamných látek. Po vykonání části trestu byl podmíněčně propuštěn na svobodu a eskortován do Belgie. Zde proti němu bylo zahájeno další trestní stíhání, mj. na základě ustanovení čl. 36 odst. 2 písm. a) Jednotné úmluvy, podle kterého 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.

Pan van Esbroeck se však odvolal na článek 54 Prováděcí úmluvy, jenž stanoví v kapitole „Zákaz dvojího trestu“, že „osoba, která byla pravomocně odsouzena jednou smluvní stranou, nesmí být pro tentýž čin stíhána druhou smluvní stranou za předpokladu, že v případě odsouzení již byla vykonána nebo je právě vykonávána sankce, nebo podle práva smluvní strany, ve které byl rozsudek vynesen, již nemůže být vykonána“. Belgický Kasační soud, jenž rozhodoval o opravných prostředcích proti rozhodnutím nižších soudů, pak musel řešit dva problémy. První se týkal časových účinků uvedeného ustanovení Prováděcí úmluvy. V době, kdy totiž byl pan van Esbroeck odsouzen v Norsku, zde ještě Prováděcí úmluva nebyla v platnosti. Druhá otázka je z pohledu trestního práva mnohem důležitější: jak definovat v prostoru svobody, bezpečnosti a práva pojem „totožný čin“? Zakládá skutečnost, že je někdo odsouzen v jednom členském státě absolutní překážku pro jeho stíhání v jiném členském státě? Kasační soud tedy předložil Soudnímu dvoru tyto předběžné otázky:

„1) Má být článek 54 [ÚPSD] 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 vykonána, i když na základě čl. 2 odst. 1 [dohody] bude článek 54 [ÚPSD] zejména provedený a uplatnitelný Norskem až od 25. března 2001?“

Pokud bude odpověď na první otázku kladná:

2) Má být článek 54 [ÚPSD] vykládán ve vzájemném spojení s článkem 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 [ÚPSD] nebo provedly a uplatnily schengenské acquis, považován jakožto vývoz nebo dovoz za ‚tentýž čin‘ ve smyslu výše uvedeného článku 54?“

Vzhledem k důležitosti druhé otázky je s podivem, že Soudní dvůr rozhodoval pouze v pětičlenném druhém senátu. Písemné vyjádření k případu předložily kromě obžalovaného vlády České republiky, Nizozemska, Rakouska, Polska a Slovenska, následovány Komisí ES. Ústního jednání, které se konalo 22. září 2005, se zúčastnil právní zástupce obžalovaného, České republiky, Nizozemska a Komise. Generální advokát přednesl své stanovisko 20. října 2005.

Rozhodnutí a jeho komentář

Časová působnost zákazu dvojího trestního stíhání

S první otázkou se Soudní dvůr vypořádal velmi snadno a přesvědčivě. Poté, co konstatoval, že Prováděcí úmluva neobsahuje žádné ustanovení týkající se vstupu článku 54 v platnost nebo jeho časových účinků, dal za pravdu Komisi, která tvrdila, že uplatnění

zákazu dvojího trestu nastává až v případě, kdy má dojít ke druhému stíhání.¹ Pro aplikovatelnost Prováděcí úmluvy je pak rozhodující, zda jsou oba dotčené státy smluvními stranami a Prováděcí úmluva je v nich platná v okamžiku trestního stíhání zahájeného později.

Nad rámec odůvodnění Soudního dvora lze dodat, že jiný výsledek by do značné míry omezil dopad ustanovení o zákazu dvojího trestního stíhání, poněvadž by jej nebylo možné uplatnit ani na období, než byla Prováděcí úmluva vůbec přijata.² Takto lze dovozovat, že ačkoliv byl trestný čin spáchán i před přijetím Prováděcí úmluvy, rozhodující z pohledu aplikace zákazu dvojího trestního stíhání je skutečnost, že je Prováděcí úmluva v platnosti ve chvíli, kdy chtějí orgány jednoho z členských států zahájit stíhání pro trestný čin, pro nějž již byl pachatel stíhán v jiném členském státě.³

Definice pojmu „tentýž čin“

Daleko větší pozornost poutá ta část rozsudku, kde se Soudní dvůr zabývá definicí pojmu „tentýž čin“. Autonomie trestně právní politiky jednotlivých členských států totiž bytostně záleží na tom, jak široce nebo úzce je tento pojem vymezen.

K pochopení možností vymezení pojmu „téhož činu“ se můžeme obrátit do českého právního řádu. Zde není pojem „tentýž čin“ vymezen v žádném z relevantních právních předpisů. Česká právní věda i judikatura soudů přitom pracují s pojmem „jednota nebo totožnost skutku“, pro účely naší diskuse však tento terminologický rozdíl nehraje roli. Co je „skutek“ však trestněprávní předpisy neříkají také. Pro definici relevantní v českém právním řádu se tedy musíme obrátit do judikatury soudů.

Vycházet můžeme například z usnesení Ústavního soudu ze dne 17.7. 2002 spis. zn. II. ÚS 143/02,⁴ kde tento pojem Ústavní soud zkoumal nikoliv v souvislosti se zákazem dvojího stíhání za tentýž čin, ale v souvislosti se zásadou obžalovací.⁵ Především konstatoval že je třeba jednotu skutku posuzovat vždy ve světle individuálních okolností každé trestní věci.⁶ Už z toho vidíme obtíže při definování dostatečně obecného pojmu tentýž skutek. Dále podle Ústavního soudu „*podstatu skutku tvoří jednání pachatele a následek tímto jednáním*

¹ Body 20 a 21 komentovaného rozsudku.

² O takovou situaci jde v případě *van Straaten*.

³ Jiným možným argumentem, který se objevil u některých účastníků řízení, avšak nenašel cestu do rozsudku, je procesní charakter normy zakazující dvojí stíhání. U norem procesní povahy se pak zásadně použije právní úprava platná v okamžiku trestního stíhání. Na evropské rovině lze odkázat na nedávný rozsudek ve věci C-293/04 *Beemsterboer Coldstore Services*, 9.3. 2006, dosud nepublikován, bod 19 (netýká se ovšem trestněprávního kontextu).

⁴ Usnesení ÚS ze dne 17. 7. 2002, spis. zn. II. ÚS 143/02, Sb.n. a u. ÚS svazek 27, usnesení č. 21, str. 261 (cit. jako „II. ÚS 143/02“, přičemž je odkazováno na strany ve Sb.n. a u. ÚS).

⁵ Což podle mého názoru může při výkladu hrát určitou roli: čím širěji se například pojem „totožný čin“ definuje v kontextu aplikace zásady obžalovací (tedy v rámci omezení, že soud může rozhodovat jen o takovém skutku, který je uveden v žalobním návrhu), tím více se zvyšuje negativní dopad tohoto výkladu na obžalovaného. Naopak v kontextu zásady *ne bis in idem* je úměra opačná: čím širší je definice skutku, tím menší je možnost stíhání jeho pachatele.

⁶ II. ÚS 143/02, s. 271.

způsobený, který je relevantní z hlediska trestního práva“.⁷ Skutek lze tedy rozdělit na dvě strukturální části: samotné jednání a jeho následek. Jednáním se „rozumí projevy vůle pachatele ve vnějším světě, pokud jsou zahrnuty zaviněním, a jen jednáním může být způsoben následek významný pro trestní právo“.⁸ Následek způsobený jednáním musí být trestně právně relevantní, přičemž pro posouzení trestně právní relevance tohoto následku je nevyhnutelná jeho kvalifikace z hlediska platného trestního práva.⁹ Přitom v evropském kontextu platí poznámka generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomera uvedená v jeho stanovisku v případě *Gözütük a Brügge*: „trestní právo v Evropské unii je rozdrobeno do tolika systémů, kolik je členských států“.¹⁰ Lze potom tedy dospět k jednotné definici „jednoty skutku“, když je tato definice, alespoň tak, jak ji chápe česká právní doktrína, zřejmě podmíněna jednotným systémem trestního práva, který však na úrovni Evropské unie nebyl vytvořen?

Možnosti řešení jsou v podstatě tři. První z nich je patrně nejradiálnější - zohledňovat pouze jednotu *jednání*, přičemž při jeho vymezení odhlížet od trestněprávní relevance jeho následků. Možné je i druhé krajní řešení, tedy vycházet z výše podané definice uplatňované v českém právu. Takový výsledek by ale byl ztěžil akceptovatelný z pohledu evropského: v podstatě by negoval použitelnost zásady *ne bis in idem*. Třetí možnost je určitým kompromisem: při určování trestněprávní relevance následku jednání by bylo přihlíženo nikoliv k jeho konkrétní kvalifikaci z hlediska trestního práva platného v dotčeném členském státě, ale k tomu, jaký zájem chráněný trestním právem je dotčen.¹¹

Příliš nápomocná zde není značně roztržštěná¹² a kazuistická praxe Soudu pro lidská práva. Ten vykládá pojem jednotnosti skutku v souvislosti ze zákazem dvojího stíhání za jeden

⁷ Tamtéž, zvýraznění doplněno. Obecné soudy aplikují v zásadě stejnou definici – srov. rozsudky citované v záhlaví.

⁸ Tamtéž, s. 272.

⁹ Přičemž vedle trestně právní relevance následku se v různých právních řádech mohou lišit i různé koncepty zavinění.

¹⁰ Stanovisko, bod 41, neoficiální překlad.

¹¹ Toto stanovisko také zastávala vláda České republiky, která se ovšem k vymezení pojmu „tentýž čin“ v písemné části podrobně nevyjádřila a učinila tak až na ústním jednání. Bod 26 rozsudku je v tomto ohledu chybný, když říká, že „[v] tomto ohledu česká vláda tvrdí, že totožnost činu předpokládá totožnost jeho právní kvalifikace, jakož i totožnost chráněných právních zájmů“. Svoji podrobnou argumentaci v písemné části řízení předložila vláda ČR až v následujícím případě, *van Straaten*.

¹² Což uznal i sám Soud: rozsudek *Göktan v. Francie*, bod 44. Soud pro lidská práva zkoumá, zda jsou v jednom činu obsaženy „stejně podstatné okolnosti“ (*the same essential elements*) - rozsudek *Franz Fischer v. Rakousko*, bod 25. Zákaz dvojího stíhání zkoumal v souvislosti s postihováním trestných činů v jednočinném souběhu. Například v případě *Göktan* nepovažoval Soud pro lidská práva za nepřipustné uložit vězení v případě nezaplacení celního dluhu, způsobeného nelegálním pašováním drog a zároveň stěžovatele potrestat za toto pašování. V kontrastu stojí dva případy: v případě *Oliveira* považoval Soud pro lidská práva stíhání stěžovatelky za neopatrnou jízdu a stíhání za nedbalostní zabití, způsobené touto neopatrnou jízdou, za dva činy (*offences*), jež jsou však stíhatelné jako trestné činy v tzv. jednočinném souběhu (*concurso ideal d'infractions*) - rozsudek *Oliveira v. Švýcarsko*, bod 25 až 29. V případě *Franz Fischer* však Soud zásadu *ne bis in idem* aplikoval, když vyloučil možnost postihovat dvakrát řízení v opilosti, poprvé jako přestupek sám o sobě a podruhé jako přitěžující okolnost trestného činu nedbalostního zabití, způsobeného dopravní nehodou zaviněnou stěžovatelem v důsledku jeho řízení v opilosti (obdobně též rozsudek *Gradinger v. Rakousko*). Odlišit tyto dva případy je přitom velmi obtížné. (Všechna uvedená rozhodnutí jsou citována v záhlaví).

čin, zakotveným v článku 4 Protokolu č. 7 k Evropské úmluvě.¹³ Je zde však jeden podstatný rozdíl: Protokol zakazuje dvojí stíhání *pouze v rámci jednoho státu*. V zásadě tedy nezakazuje, aby tentýž pachatel byl stíhán za totožný čin znovu v jiném státě. Problém s právní kvalifikací jednání, před kterým stál Soudní dvůr, pak vůbec nenastává.

Soudní dvůr si nakonec vybral první z výše načrtnutých možností, ačkoliv ve své předchozí judikatuře, jež se vztahovala k principu *ne bis in idem*, vždy na zohlednění dotčených právních zájmů pamatoval¹⁴ a odkazoval na ně i generální advokát Colomer v případě *Gözütok a Brügge*, který se poprvé dotkl výkladu zásady *ne bis in idem* obsažené v článku 54 Prováděcí úmluvy.¹⁵

Soudní dvůr použil nejprve jazykový argument: „*Ze znění článku 54 [Prováděcí úmluvy], který používá výrazy „tentýž čin“, přitom jednak vyplývá, že se toto ustanovení týká pouze skutkového posouzení dotčeného činu s vyloučením jeho právní kvalifikace. Je třeba rovněž konstatovat, že výrazy použité v uvedeném článku se liší od výrazů uvedených v jiných mezinárodních nástrojích, které zakotvují zásadu zákazu dvojího trestu. Na rozdíl od článku 54 [Prováděcí úmluvy] totiž čl. 14 odst. 7 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, jakož i článek 4 protokolu 7 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod používají pojem „[trestný] čin“, což znamená relevantnost kritéria právní kvalifikace činu jako podmínku pro uplatnění zásady zákazu dvojího trestu zakotvené těmito posledně uvedenými nástroji.*

Tento jazykový argument pak podpořil argumentací systematickou a teleologickou, když nejprve odmítl, že by uplatňování článku 54 Prováděcí úmluvy bylo podmíněno harmonizací nebo sblížováním předpisů členských států,¹⁶ aby pak zopakoval dalekosáhlé diktum vyslovené poprvé v případě *Gözütok a Brügge*: „*Zásada zákazu dvojího trestu zakotvená v tomto posledně uvedeném článku nezbytně znamená, že mezi smluvními státy existuje vzájemná důvěra v jejich příslušné systémy trestního soudnictví a že každý z uvedených států přijme uplatnění trestního práva platného v ostatních smluvních státech, i kdyby uplatnění jeho vlastního vnitrostátního práva vedlo k odlišnému řešení.*“

Dříve než přejdeme k další části komentovaného rozsudku, zastavme se právě u předpokladu „vzájemné důvěry“, o kterém zde Soudní dvůr hovoří. Když jej Soudní dvůr vyslovil v rozsudku ve věci *Gözütok a Brügge* poprvé,¹⁷ existovala o něm zmínka v Závěrech předsednictví Evropské rady z Tampere: „*Posílené vzájemné uznávání soudních rozhodnutí a rozsudků a nezbytné sblížování právních předpisů by napomohly spolupráci mezi orgány a soudní ochraně práv jednotlivců. Evropská rada proto podporuje princip vzájemného uznávání, který by se, podle jejího názoru, měl stát úhelným kamenem soudní*

¹³ Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, Řím, 4.11. 1950. V češtině sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb, příloha 5.

¹⁴ Srov. např. spojené věci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland* [2004] ECR I-123, bod 338.

¹⁵ Stanovisko, bod 56.

¹⁶ Bod 29 s odkazy na předchozí judikaturu, která již dospěla k tomuto závěru.

¹⁷ V bodu 33.

spolupráce jak v občanskoprávních tak trestněprávních věcech v rámci Unie“.¹⁸ Zatímco citovaná pasáž Závěrů ještě hovoří o nezbytnosti opatření ke sblížení právních předpisů, tento předpoklad se nedostal do textu Smlouvy o založení ES a Soudní dvůr tedy mohl oprávněně dojít k závěru, že pro princip vzájemného uznávání není nutnou podmínkou.¹⁹ Je však tento závěr Soudního dvora o vzájemné důvěře, která nepotřebuje stanovení společných minimálních standardů ani možností derogace v případě legitimního zájmu některého z členských států, správný?

Patrně nejsilněji vyjádřil své výhrady v tomto směru Steve Peers.²⁰ Srovnává princip vzájemného uznávání v kontextu vnitřního trhu a trestního práva a zdůrazňuje, že zatímco v případě prvního se předpokládá, že existuje „alespoň minimální míra základní srovnatelnosti mezi pravidly hostitelského státu a státu původu“,²¹ nic takového v případě trestního práva není. Jak je zajišťována ona „minimální míra srovnatelnosti“ standardů na vnitřním trhu? Prostřednictvím výslovných derogací vypočtených např. v článku 30 SES, nebo na základě naléhavých důvodů obecného zájmu, vytvořených samotným Soudním dvorem v návaznosti na slavný případ *Cassis de Dijon*.²² Pokud nejsou v oblasti těchto obecných zájmů přijata společná pravidla, členské státy se mohou do určité míry odchýlovat od pravidel vnitřního trhu a principu vzájemného uznávání, formulovaného ve výše uvedeném rozsudku *Cassis de Dijon*.²³ Je paradoxní, že principem *absolutní* vzájemné důvěry, jak se jej zdá prosazovat Soudní dvůr ve svých rozhodnutích, jsou členské státy omezeny mnohem více než v případě pravidel vnitřního trhu. Omezeny jsou přitom v něčem tak těsně spjatém s výkonem státní moci a ochranou základních hodnot, na kterých pospolitost každého státu stojí, jako je trestní právo. Ačkoliv se tedy formulace principu vzájemné důvěry odehrála v rámci třetího pilíře, jenž v mnoha ohledech postrádá prvky nadnárodního práva komunitárního, zásah do autonomie členských států je mnohem významnější.²⁴

¹⁸ Tampere European Council Presidency Conclusions, 15. a 16. října 1999, bod 33 (neoficiální překlad; závěry předsednictví jsou dostupné např. na http://europa.eu.int/european_council/conclusions/index_en.htm).

¹⁹ Srov. výše text k pozn. č. 16.

²⁰ Peers, 'Mutual Recognition and criminal law in the European Union: has the Council got it wrong?' 41 *Common Market Law Review* 5 (2004). Své výhrady zaměřuje k patrně nejsilnějšímu vyjádření zásady vzájemného uznávání, a sice odstranění požadavku oboustranné trestnosti v případě předávání stíhaných nebo odsouzených osob na základě Evropského zatýkacího rozkazu. Přenositelné jsou samozřejmě i do kontextu uplatňování zásady *ne bis in idem*. V obdobném kontextu srov. ještě Alegre a Leaf, 'Mutual Recognition in European Judicial Cooperation: A Step Too Far Too Soon? Case Study – the European Arrest Warrant', 10 *European Law Journal* 200 (2004).

²¹ Peers, op. cit. pozn. č. 20.

²² Věc 120/78 *Rewe-Zentral* [1979] ECR 649.

²³ K modelům fungování vnitřního trhu založeným buď na centralizaci, soutěži nebo decentralizaci v závislosti na tom, jak dalece jsou povoleny odchylky od společných pravidel a jak dalece jsou tato společná pravidla přijímána srov. M.P. Maduro, *We the Court. The European Court of Justice and the European Economic Constitution* (Hart 1998) zejm. na s. 103-149.

²⁴ K zvláštnostem prostoru svobody, bezpečnosti a práva a jejich ústavním implikacím srov. Komárek, 'European Constitutional Pluralism and the European Arrest Warrant: Contrapunctual Principles in Disharmony', vyjde jako *Jean Monnet Working Paper*, dostupné na <http://www.jeanmonnetprogram.org>, na s. 24-26.

Že však vzájemnou důvěru vidí vnitrostátní soudy mnohdy jinak, a že tedy vize Soudního dvora nemusí v praxi vypadat tak jednoduše, potvrzuje například nedávné rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu. Ten se (možná i v reakci na Soudní dvůr) ve svém rozsudku, kterým rušil vnitrostátní implementaci rámcového rozhodnutí o Evropském zatýkacím rozkazu, mj. vyjádřil, že „v „*třetím pilíři*“ *Evropské unie prováděná spolupráce omezeného vzájemného uznání, která nepředpokládá všeobecné sladění trestně právních pořádků členských států, je právě i z pohledu na zásady subsidiarity (čl. 23 odst. 1 Základního zákona) cestou k zachování národní identity a státnosti v jednotném evropském právním prostoru*“.²⁵ Celý rozsudek je pak ukázkou toho, že Spolkový ústavní soud považuje za nezbytné zachovat si kontrolu nad přesahy trestně právních systémů jiných členských států do německého právního řádu.²⁶

Soudní dvůr má nicméně svoji představu toho, jak mezi sebou mají soudy členských států spolupracovat a koordinovat fungování svých systémů trestního práva. Proto podle něj pro uplatnění zásady *ne bis in idem* nemá být překážkou ani rozdílná právní kvalifikace, ani rozdílné právní zájmy, které by mohly být totožným jednáním porušovány.²⁷

Soudní dvůr tak (z perspektivy unijního práva a jednotlivců, kteří jsou základem jeho konstitucionalizace,²⁸ celkem pochopitelně) staví svobodu volného pohybu odsouzených osob nad snahu členských států o prosazení zájmů chráněných jejich trestním právem a v širším pohledu jejich trestněprávní politiky.²⁹ K vymezení pojmu „též čin“ pak Soudní dvůr uzavírá: „*Za těchto podmínek je jediným relevantním kritériem pro účely uplatnění článku 54 ÚPSD kritérium totožnosti skutkové podstaty činu, chápané jako existence souboru konkrétních okolností, které jsou vzájemně neoddělitelně spojeny*“.³⁰ Vývoz a dovoz téže drogy, jenž je předmětem stíhání v hlavním řízení, pak podle Soudního dvora tímž činem je, ačkoliv konečné posouzení ponechává Soudní dvůr na vnitrostátním soudu.³¹

V praxi to tedy znamená, že pokud například bude pašerák drog vyvázet drogy z Nizozemska, které zaujímá ve vztahu k drogám podstatně liberálnější politiku než Česká republika, a bude tam také dopaden a odsouzen, pak bez ohledu na výši trestu tam stanovenou již orgány činné v trestním řízení v České republice trestní stíhání zahájí

²⁵ Rozsudek z 18.7. 2005, 2 BvR 2236/04, dostupný na: <http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs200507182bvr223604.html>, bod 75, zvýraznění doplněno. Komentář rozsudku v češtině srov. Filip, ‘BVerfG – eurozatykač ano, ale právněstátně transponovaný’, *Právní zpravodaj* č. 9/2005 s. 12-16.

²⁶ K tomu, spolu se srovnáním přístupu polského Ústavního tribunálu a širšími úvahami nad fungováním ústavního systému EU nejen v kontextu prostoru svobody, bezpečnosti a práva srov. Komárek, op. cit. pozn. č. 24.

²⁷ Bod 31 a 32 komentovaného rozsudku. V bodu 35 Soudní dvůr opět připomíná různorodost právních řádů členských států, která by vedla při přihlížení k trestněprávní kvalifikaci nebo k chráněným právním zájmům k popření užitečného účinku zákazu dvojího trestního stíhání. Srov. také pozn. č. 10.

²⁸ Rosenfeld.

²⁹ Srov. body 33 a 34 komentovaného rozsudku.

³⁰ Bod 36 komentovaného rozsudku.

³¹ Body 37 a 38 komentovaného rozsudku. Vzhledem k rozdělení funkcí mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy to je logický závěr, který není nutné považovat za alibismus Soudního dvora. Jen vnitrostátní soud disponuje dostatkem skutkových zjištění, aby mohl učinit definitivní závěr o totožnosti jednání.

nemohou. K takovému závěru vede uplatnění definice totožnosti činu nezávisle na jeho trestněprávní kvalifikaci. Ke stejnému výsledku ale povede i v situaci, kdy bude za takový vývoz stíhán v jednom členském státě pouze proto, že porušil jeho celní nebo daňové předpisy (nebude-li tam obchodování s takovou drogou vůbec zakázáno – což může platit např. pro marihuanu, která v některých členských státech zakázána není). Zájem jiného členského státu, který považuje obchodování a požívání této drogy za nebezpečné, zůstane bez ochrany. Pro pašeráky drog, využívající výhody Schengenského systému je to dobrá zpráva. Zda je to dobrá zpráva i pro systémy trestní spravedlnosti jednotlivých členských států je věc jiná.

Nesmírně zajímavé srovnání nabízí Spojené státy americké, které na rozdíl od Evropské unie jsou skutečnou federací. Zde se uplatňuje princip *ne bis in idem*³² pouze ve vztahu k totožným *trestným* činům.³³ Záleží tedy vždy na relevantní trestně právní klasifikaci určitého jednání, zda bude možné provést trestní stíhání ještě jednou či nikoliv. To ovšem není všechno. Podle takzvané doktríny dvojité suverenity („*dual sovereignty doctrine*“) není vyloučeno, aby za tentýž trestný čin byl pachatel stíhán podle státního a následně federálního práva nebo naopak.³⁴ Lze tedy tvrdit, že v rámci Evropské unie, která má v mnoha ohledech ve stupni integrace svých členských států do Spojených států daleko, v jiných oblastech naopak Spojené státy dalece předbíhá.

Posledním problémem, kterým se Soudní dvůr v rámci odpovědi na druhou otázku zabýval, byl soulad přijaté definice totožného činu s článkem 71 Prováděcí úmluvy, který stanoví ve svém prvním odstavci: „*Smluvní strany se zavazují, že v oblasti přímého i nepřímého prodeje omamných a psychotropních látek jakéhokoli druhu, včetně konopí, jakož i v oblasti držení těchto látek za účelem jejich prodeje nebo vývozu přijmou v souladu se stávajícími úmluvami OSN veškerá opatření nezbytná pro předcházení nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami a jeho potlačování [zvýraznění doplněno]*“. Mezi „stávajícími úmluvami OSN“ přitom je i Jednotná úmluva, jejíž článek 36 odst. 2 písm. a) stanoví, že 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. Na tomto základě také belgické soudy zahájily trestní řízení proti panu van Esbroeckovi podruhé.

Soud se přímo Jednotnou úmluvou a postupem belgických soudů nezabýval, a tak je vhodné doplnit, že se nejedná o povinnost bezpodmínečnou, neboť toto ustanovení samo umožňuje smluvním stranám se od této povinnosti odchýlit na základě jejich vlastních vnitrostátních právních předpisů. Otázkou pro Soudní dvůr tedy spíše bylo, zda jím určené

³² V angličtině se lze často setkat s termínem „double jeopardy“.

³³ Totožný trestný čin je přitom vykládán velmi úzce: „*jakýkoliv nový prvek, jenž nebyl obsažen v předtím stíhaném trestném činu, může zakládat nový trestný čin jenž, jelikož není totožný s tímto předchozím, může být dodatečně stíhán*“ - *Blokkburger v. U.S.*, 284 U.S. 299, 304 (1932) – cit. podle Eser, ‘For Universal Jurisdiction: Against Fletcher's Antagonism’, 39 *Tulsa Law Review* 955 (2004) na s. 968.

³⁴ *Bartkus v. Illinois*, 359 U.S. 121 (1959), kde byl pachatel bankovní loupeže odsouzen nejprve na státní a poté i federální úrovni (Eser, op. cit. pozn. č. 33 na s. 968).

pojetí totožnosti činu není v rozporu s povinností přijmout „veškerá opatření nezbytná pro předcházení nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami a jeho potlačování“. Soudní dvůr tuto možnost popřel s tím, že Prováděcí úmluva „nestanoví pořadí přednosti mezi jednotlivými ustanoveními, a krom toho článek 71 uvedené úmluvy neobsahuje žádnou skutečnost, která by směřovala k omezení rozsahu působnosti uvedeného článku 54, který zakotvuje v schengenském prostoru zásadu zákazu dvojího trestu uznanou judikaturou jako základní zásada práva Společenství“.³⁵

Závěr

Tím, že Soudní dvůr stanovil svoji definici totožného činu však otázky kolem aplikace principu ne bis in idem nekončí. Paralelně probíhající řízení vypočtená v záhlaví komentáře (stav k 20.3. 2006) se týkají například jeho uplatnění v jiných skutkových okolnostech a tedy posouzení, zda tyto skutkové okolnosti jsou „souborem konkrétních okolností, které jsou vzájemně neoddělitelně spojeny“ či nikoliv.³⁶ Jiné otázky v souvislosti s tímto principem vyvstávají ohledně významu pojmu „pravomocné odsouzení“ či výkon sankce, které má zakládat překážku dalšímu trestnímu stíhání.³⁷ Případ *van Esbroeck* je tak jen první vlaštovkou hejna otázek, které budou muset řešit i čeští právníci, zabývající se trestním právem.

Jan Komárek

Odbor komunitárního práva MZV.
Autor se podílel na vypracování stanoviska ČR v komentovaném případě. Názory vyjádřené v komentáři jsou však vlastní autorovi a neodrážejí stanovisko ČR v řízení.

³⁵ Bod 40 komentovaného rozsudku.

³⁶ Například v případě *van Straaten* se nizozemský soud táže mj. na to, zda lze dovoz a vývoz drogy považovat za tentýž čin, měl-li pachatel v každém státě jiné komplice. V případě *Gasparini* se jednou z otázek španělský soud táže, zda je uvedení výrobku na trh totožným jednáním s jeho dovozem. V případě *Kraaijenbrink* položil belgický soud otázku, zda trestné činy spočívající v získání nebo v učinění přístupnými peněz v Nizozemsku nebo převod tří peněžních částek v cizí měně, které mají původ v obchodu s narkotiky (činy, které byly vyšetřovány v Nizozemsku a pro které byla osoba odsouzena podle čl. 416 nizozemského trestního zákona), které se odlišují od trestných činů spočívajících ve výměně stejných částek peněz pocházejících z prodeje drog v Nizozemsku ve směnárnách v Belgii (vyšetřováno v Belgii jako trestný čin příjmu a prodeje a výkonu jiné činnosti ve vztahu k předmětům pocházejícím z trestné činnosti podle čl. 505 belgického trestního zákona), jsou jedním činem pro účely výše uvedeného článku 54 SPÚ, pokud soud zjistí, že byly provedeny ze stejným záměrem a proto právně tvoří jeden skutek.

³⁷ V případě *van Straaten* byl čin, z něhož byla tato osoba obviněna, prohlášen za zákonně dostatečně a přesvědčivě neprokázaný a tato osoba zproštěna rozsudkem obvinění; předkládající soud se tázal, zda to lze považovat za odsouzení osoby. V případě *Gasparini* jde o to, zda skutečnost, že je trestný čin v jednom členském státě promlčen, brání jeho stíhání v jiném státě, kde ještě promlčen není. V případě *Kretzinger* vyvstává otázka „pravomocného odsouzení“ v případě odložení výkonu trestu.