

## STANOVISKO GENERÁLNÍ ADVOKÁTKY

JULIANE KOKOTT

přednesené dne 14. října 2004<sup>1</sup>

### Obsah

I — Úvod .....	I - 3570
II — Právní rámec .....	I - 3570
A — Právo Společenství .....	I - 3570
1. Přehled .....	I - 3570
2. Příslušná ustanovení první směrnice .....	I - 3571
3. Příslušná ustanovení čtvrté směrnice .....	I - 3572
4. Ustanovení sedmé směrnice .....	I - 3573
B — Vnitrostátní právo .....	I - 3574
1. Dřívější právní úprava .....	I - 3574
2. Nová právní úprava .....	I - 3575
3. Obecná trestněprávní ustanovení .....	I - 3578
III — Skutkový stav, spor v původním řízení a předběžné otázky .....	I - 3579
A — Obecně .....	I - 3579
B — Právní věc C-387/02, Silvio Berlusconi .....	I - 3581
C — Právní věc C-391/02, Sergio Adelchi .....	I - 3582
D — Právní věc C-403/02, Marcello Dell'Utri a další .....	I - 3585
E — Řízení před Soudním dvorem .....	I - 3586

<sup>1</sup> — Původní jazyk: němčina.

IV — Právní posouzení .....	I - 3586
A — Přípustnost žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce .....	I - 3586
1. Popis skutkového rámce .....	I - 3586
2. Popis právního rámce .....	I - 3587
3. Relevance otázek .....	I - 3588
4. Závěry .....	I - 3591
B — Posouzení merita předběžných otázek .....	I - 3591
1. K věcné působnosti článku 6 první směrnice .....	I - 3591
2. K proporcionalitě sankcí za nesprávné informace o společnostech .....	I - 3596
a) Efektivita, proporcionalita a odrazující účinek sankcí .....	I - 3596
b) Rozpětí tolerance .....	I - 3599
c) Promlčecí doby pro trestní stíhání .....	I - 3602
d) Odstupňovaný systém sankcí a požadavky na trestní oznámení .....	I - 3605
e) Celkový pohled na ustanovení občanského práva, trestního práva a přestupkového práva .....	I - 3607
C — Důsledky porušení vnitrostátních předpisů proti směrnicím pro trestní řízení u předkládajících soudů .....	I - 3610
1. K povinnosti vnitrostátních soudů zajistit účinnost předpisů práva Společenství .....	I - 3611
2. K mezím použití směrnic v trestním řízení .....	I - 3612
a) Zásady vytvořené judikaturou .....	I - 3613
b) Přezkum zásad s ohledem na projednávaný případ .....	I - 3614
3. K rektroaktivnímu použití mírnějšího trestního zákona .....	I - 3617
4. Mezičimné závěry .....	I - 3620
V — Závěry .....	I - 3621
	I - 3569

## I — Úvod

1. U dvou italských soudů, Tribunale di Milano a Corte di Appello di Lecce (dále jen též „předkládající soudy“), probíhají různá trestní řízení, ve kterých jsou obžalovaní viněni z klamavých informací o společnostech (italsky „*false comunicazioni sociali*“); v hovorové řeči jsou takové operace označovány zpravidla jako „falšování rozvah“.

2. Po spáchání těchto činů a zahájení jejich stíhání italský zákonodárce zmírnil odpovídající skutkové podstaty trestných činů a ve srovnání s dosavadní právní situací ztížil trestní stíhání. Na základě této změny zákona je podstatou předběžných otázek předkládajících soudů, co se rozumí přiměřenými sankcemi za klamavé informace o společnosti. Předkládající soudy se kromě toho táží, zda má ve smyslu použitelných směrnic práva společností zveřejnění *klamavé* informace o společnosti stejný význam jako její *nezveřejnění*.

3. Pro případ, že by měla být úprava, jakou je změna zákona v Itálii, v rozporu s použitelnými směrnicemi práva společností, je kromě toho třeba objasnit, zda může

být v trestním řízení retroaktivně použit ve prospěch obžalovaného mírnější pozdější trestní zákon, ačkoliv je tento zákon v rozporu s právem Společenství.

## II — Právní rámec

### A — Právo Společenství

#### 1. Přehled

4. Článek 44 odst. 1 ES obsahuje právní základ pro přijetí směrnic určených k uskutečnění svobody usazování. Podle čl. 44 odst. 2 písm. g) je úkolem Rady a Komise,

„v míře nezbytné k dosažení jejich rovnocennosti [koordinovat] záruky, které jsou pro ochranu zájmů společníků i třetích osob vyžadovány v členských státech od společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce“.

5. Společenství přijalo několik směrnic v oblasti práva společností. Pro projednávané případy jsou významné zejména:

— první směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. března 1968 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření<sup>2</sup> (dále jen „první směrnice“ nebo „směrnice 68/151“) a

— čtvrtá směrnice Rady 78/660/EHS ze dne 25. července 1978, založená na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o ročních účetních závěrkách některých forem společností<sup>3</sup> (dále jen „čtvrtá směrnice“ nebo „směrnice 78/660“),

které se v případě Itálie použijí na následující kapitálové společnosti: *società per azioni* (akciová společnost, zkráceno SpA), *società in accomandita per azioni* (komanditní

společnost na akcie) a *società a responsabilità limitata* (společnost s ručením omezeným, zkráceno Srl)<sup>4</sup>.

6. Dále je třeba poukázat na sedmou směrnici Rady 83/349/EHS ze dne 13. června 1983, založenou na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o konsolidovaných účetních závěrkách<sup>5</sup> (dále jen „sedmá směrnice“ nebo „směrnice 83/349“)<sup>6</sup>.

## 2. Příslušná ustanovení první směrnice

7. Článek 2 odst. 1 písm. f) první směrnice zavazuje členské státy, aby přijaly nezbytná opatření k zajištění povinného zveřejňování listin společností tak, aby se povinnost zveřejnění listin společností vztahovala alespoň na rozvahu a výsledovku za každé

4 — Viz článek 1 první směrnice a čl. 1 odst. 1 čtvrté směrnice.

5 — Úř. věst. L 193, s. 1; Zvl. vyd. 17/01, s. 58. Článek 54 odst. 3 Smlouvy o EHS odpovídá čl. 44 odst. 2 ES.

6 — První, čtvrtá a sedmá směrnice byly naposledy změněny přílohou II IV Aktu o podmínkách přistoupení České republiky, Estonské republiky, Kyprské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky a o úpravách smluv, na nichž je založena Evropská unie (Úř. věst. 2003, L 236, s. 338). Ustanovení rozhodná pro probíhající řízení o předběžné otázce však byla, pokud nebude dále poznamenáno jinak, obsažena již v původním znění směrnice. V projednávaném případě jsou také z časových důvodů irelevantní změny první směrnice článkem 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/58/ES ze dne 15. července 2003 (Úř. věst. L 221, s. 13; Zvl. vyd. 17/01, s. 304).

2 — Úř. věst. L 65, s. 8; Zvl. vyd. 17/01, s. 3. Článek 58 Smlouvy o EHS dopovídá článku 48 ES.

3 — Úř. věst. L 222, s. 11; Zvl. vyd. 17/01, s. 21. Článek 54 odst. 3 Smlouvy o EHS odpovídá čl. 44 odst. 2 ES.

účetní období. Předpis rovněž stanoví, že Rada přijme do dvou let po přijetí první směrnice další směrnici, která se bude týkat koordinace obsahů rozvah a výsledovek.

9. Podle čl. 6 první odrážky první směrnice hrozí členským státům „přiměřené sankce pro případ nezveřejnění rozvahy a výsledovky tak, jak to stanoví čl. 2 odst. 1 písm. f)“.

8. V čl. 3 odst. 1 až 3 první směrnice je stanoveno následující:

3. Příslušná ustanovení čtvrté směrnice

„(1) V každém členském státě je veden spis buď v ústředním rejstříku, nebo obchodním či podnikovém rejstříku pro každou společnost, která je v něm zapsána.

10. Článek 2 čtvrté směrnice zní následovně (výňatek):

(2) Všechny listiny a všechny údaje, které musí být zveřejněny podle článku 2, jsou vloženy do spisu nebo zapsány do rejstříku; předmět zápisů do rejstříku musí být v každém případě uveden ve spisu.

„(1) Roční účetní závěrka obsahuje rozvalu, výsledovku a komentář k účetní závěrce. Tyto dokumenty tvoří jeden celek.

(2) Roční účetní závěrka musí být sestavena jasně a v souladu s touto směrnicí.

(3) Na písemnou žádost musí být možné získat úplný nebo částečný opis každé listiny nebo každého údaje, které jsou uvedeny v článku 2, aniž by náklady na tento opis převyšily správné náklady. [...]“

(3) Roční účetní závěrka musí podávat pravdivý a věrný obraz o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti.

(4) Pokud by použití této směrnice nebylo dostačující k podání pravdivého a věrného obrazu podle odstavce 3, musí být poskytnuty další informace.

„Členský stát [dotčené společnosti] může tuto společnost osvobodit od povinnosti zveřejňovat roční účetní závěrku podle článku 3 směrnice 68/151/EHS, je-li tato roční účetní závěrka veřejně přístupná v jeho sídle, pokud [...]

(5) Pokud dojde ve výjimečných případech k tomu, že uplatňování některého ustanovení této směrnice je v rozporu s povinností uloženou v odstavci 3, je třeba povolit výjimku z daného ustanovení, aby byl podán pravdivý a věrný obraz ve smyslu odstavce 3. [...]

Vyhotovení účetních závěrek musí být možné obdržet na požádání. Cena takového vyhotovení nesmí překročit správní náklady. Pro případ, že povinnost zveřejnit účetní závěrky stanovená v tomto odstavci není splněna, musí být stanoveny přiměřené sankce.“

11. V čl. 47 odst. 1 prvním pododstavci čtvrté směrnice je stanoveno:

„Řádně schválená roční účetní závěrka se spolu s výroční zprávou a zprávou osoby pověřené ověřením účetní závěrky zveřejňují způsobem stanoveným vnitrostátními právními předpisy v souladu s článkem 3 směrnice 68/151/EHS.“

13. Podle čl. 51 odst. 1 čtvrté směrnice si společnosti musí nechat provést audit své roční účetní závěrky jednou nebo více osobami oprávněnými k provádění auditu účetní závěrky podle vnitrostátních právních předpisů.

#### 4. Ustanovení sedmé směrnice

12. Článek 47 odst. 1a čtvrté směrnice<sup>7</sup> zní následovně (výňatek):

14. Článek 16 sedmé směrnice obsahuje předpisy pro konsolidované účetní závěrky skupin podniků, které v zásadě odpovídají předpisům v článku 2 čtvrté směrnice; konsolidovaná účetní závěrka musí zejména

7 – Čtvrtá směrnice ve znění směrnice Rady ze dne 8. listopadu 1990, kterou se mění směrnice 78/660/EHS o ročních účetních závěrkách a směrnice 83/349/EHS o konsolidovaných účetních závěrkách, pokud se jedná o oblast jejich působnosti (Úř. věst. L 317, s. 60, dále jen „směrnice 90/605“).

podávat pravdivý a věrný obraz o stavu aktiv a pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě skupiny podniků zahrnutých do konsolidace jako celku. Článek 37 sedmé směrnice odpovídá článku 51 čtvrté směrnice a stanovuje povinnost ověření konsolidované účetní závěrky. V čl. 38 odst. 1 sedmé směrnice se ohledně zveřejnění konsolidovaných účetních závěrek odkazuje na článek 3 první směrnice, stejně jako tomu tak bylo již ve čtvrté směrnici (čl. 47 odst. 1 první pododstavec) v oblasti ročních účetních závěrek. Kromě toho ukládá čl. 38 odst. 6 sedmé směrnice členským státům, aby stanovily přiměřené sankce pro případ, že nedojde k takovému zveřejnění.

## B – Vnitrostátní právo

15. Relevantní ustanovení italského práva byla zásadně změněna legislativním nařízením prezidenta republiky č. 61<sup>8</sup> ze dne 11. dubna 2002 (dále jen „legislativní nařízení č. 61/02“)<sup>9</sup>. Dále bude proto popsána nejprve dřívější a poté nová, nyní platná právní úprava.

8 – Nařízení s právní silou zákona.

9 – Legislativní nařízení je otištěno v GURI č. 88 ze dne 15. dubna 2002, s. 4. Zakládá se na zmocnění parlamentem v článku 11 zákona č. 366 ze dne 3. října 2001 (GURI č. 234 ze dne 8. října 2001).

## 1. Dřívější právní úprava

16. Podle dřívější právní úpravy mohly být klamavé informace o společnosti v Itálii stíhány podle článku 2621 italského občanského zákoníku<sup>10</sup> (dále jen „staré znění článku 2621 italského občanského zákoníku“). Tento předpis zněl následovně:

„Pokud čin nepředstavuje závažnější soudně trestný čin, budou odnětím svobody na jeden rok až pět let a peněžitým trestem od dvou miliónů do dvaceti miliónů lir potrestáni:

1) Zakladatelé, zakládající společníci, statutární orgány, generální ředitelé, auditoři a likvidátoři, kteří ve zprávách, v rozvahách nebo v jiných dokumentech společnosti podvodně uvedou nepravdivé skutečnosti týkající se zřízení nebo hospodářské situace společnosti nebo kteří zatajují zcela nebo částečně skutečnosti týkající se této situace; [...]“

17. Ve svém tehdejší znění byl článek 2621 italského občanského zákoníku deliktem

10 – Italský občanský zákoník.

(*delitto*) stíhaným z úřední povinnosti, pro který platila promlčecí doba deseti let. V případě přerušení do ní mohlo být započítáno dalších pět let<sup>11</sup>.

## 2. Nová právní úprava

18. Podle italské judikatury sloužil článek 2621 italského občanského zákoníku nejen k ochraně zvláštních zájmů společníků a věřitelů, ale i ochraně obecného zájmu na úpravě a fungování obchodních společností. Ochranný cíl předpisu se vztahoval na každou činnost, která směřovala ke změně objektivní situace společnosti<sup>12</sup>.

20. Legislativním nařízením č. 61/02 bylo mj. nahrazeno staré znění článku 2621 italského občanského zákoníku dvěma následujícími předpisy:

*„Článek 2621 (Nepravdivé informace o společnosti)*

19. Jako přitěžující okolnost se podle dřívější právní úpravy hodnotilo, pokud nepravdivými sděleními o společnosti ve smyslu bývalého článku 2621 vznikla společnosti škoda velkého rozsahu; potom se zvýšil trest podle článku 2640 italského občanského zákoníku (dále jen „bývalý článek 2640 italského občanského zákoníku“) až o polovinu.

Nestanoví-li článek 2622 jinak, statutární orgány, generální ředitelé, auditoři a správci konkurzní podstaty, kteří s úmyslem oklamat společníky nebo veřejnost a získat pro sebe nebo pro jiné neoprávněný prospěch uvedou v rozvaze, ve zprávě nebo v jiných informacích o společnosti stanovených zákonem, které jsou určeny pro společníky nebo pro veřejnost, podstatné skutečnosti, které neodpovídají pravdě, ačkoliv jsou tyto předmětem posouzení, nebo opomenou informace, jejichž sdělení je uloženo zákonem, o hospodářské, majetkové nebo finanční situaci společnosti nebo skupině společností, do které společnost patří, způsobem, který adresáty uvádí do omylu o uvedené situaci, budou potrestáni odnětím svobody na jeden rok a šest měsíců.

11 — Viz bod 42 žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce v projednávané věci.

12 — Tak Corte di Appello di Lecce v bodech 19 a 20 předkládacího usnesení ve věci, s odvoláním na rozsudek č. 6889 5. senátu italského Corte suprema di cassazione ze dne 20. února 2001.



Stejný trest se uloží také, pokud se informace týkají majetku, který společnost vlastní nebo spravuje na účet třetích osob.

Trest je vyloučen, pokud nepravdivé údaje nebo opomenutí nezmění značným způsobem vyličení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností, do které společnost patří. Trest je v každém případě vyloučen, pokud nepravdivé údaje nebo opomenutí vedou ke změně hospodářského výsledku účetního období před zdaněním, která není větší než 5 %, nebo ke změně stavu čistého obchodního majetku, která nepřekročí 1 %.

V každém případě není čin trestný, pokud je důsledkem odhadů, které se posuzovány jednotlivě neliší více než o 10 % od správného hodnocení.“

*Článek 2622 (Nepravdivé informace o společnosti poškozující společníky nebo věřitele)*

„Statutární orgány, generální ředitelé, auditoři a správci konkurzní podstaty, kteří s úmyslem oklamat společníky nebo veřejnost a získat pro sebe nebo pro jiné neoprávněný prospěch uvedou v rozvaze, ve zprávě nebo v jiných informacích

o společnosti stanovených zákonem, určených pro společníky nebo pro veřejnost, podstatné skutečnosti, které neodpovídají pravdě, ačkoliv jsou tyto předmětem posouzení, nebo opomenou informace, jejichž sdělení je uloženo zákonem, o hospodářské, majetkové nebo finanční situaci společnosti nebo skupiny společností, do které společnost patří, způsobem, který adresáty uvádí do omylu o uvedené situaci, čímž způsobí škodu na majetku společníků nebo věřitelů, budou potrestáni, na základě trestního oznámení poškozeného, odnětím svobody na šest měsíců až tři léta.

Stejně tak bude řízení zahájeno na základě trestního oznámení, když čin zakládá skutkovou podstatu jiného, dokonce závažnějšího trestného činu poškozujícího majetek jiných osob, než jsou společníci a věřitelé, kromě případu, kdy je činem poškozen stát, jiné veřejné organizace nebo Evropská společnost.

Pokud se jedná o společnosti podléhající ustanovením části IV hlavy III kapitoly II legislativního nařízení č. 58 ze dne 24. února 1998, budou činy uvedené v prvním odstavci tohoto článku potrestány odnětím svobody na jeden rok až čtyři léta a trestný čin může být stíhán i bez návrhu.

Pokud se informace týkají majetku, který společnost vlastní nebo spravuje na účet

třetích osob, trest se vztahuje i na činy uvedené v prvním a třetím pododstavci tohoto článku.

(*contravvenzione*); odpovídající kratší promlčecí doba za tento trestný čin činí nyní jen tři roky; v případě přerušení plynutí této lhůty dochází k promlčení celkově nejpozději po čtyřech letech a šesti měsících.

Trest je vyloučen za činy uvedené v prvním a třetím pododstavci, pokud nepravdivé údaje nebo opomenutí nezmění značným způsobem vyličení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností, do které společnost patří. Trest je v každém případě vyloučen, pokud nepravdivé údaje nebo opomenutí vedou ke změně hospodářského výsledku účetního období před zdaněním, která není větší než 5 %, nebo ke změně stavu čistého obchodního majetku, která nepřekročí 1 %.

V každém případě není čin trestný, pokud je důsledkem odhadů, které se posuzovány jednotlivě neliší více než o 10 % od správného hodnocení.“

21. Nový článek 2621 lze považovat vzhledem k novému článku 2622 italského občanského zákoníku za „záchytnou skutkovou podstatu“<sup>13</sup>. Na základě nižší výměry trestu v porovnání s dřívější úpravou se jedná u nového článku 2621 již jen o přečin

22. Ohledně nově zavedeného požadavku trestního oznámení v novém čl. 2622 odst. 1 italského občanského zákoníku stanoví článek 5 legislativního nařízení č. 61/02 přechodnou úpravu. Podle ní počíná běžet lhůta pro podání trestních oznámení na činy, které byly spáchány před nabytím účinnosti legislativního nařízení č. 61/02, nabytím účinnosti tohoto legislativního nařízení.

23. Článek 2630 italského občanského zákoníku ve znění legislativního nařízení č. 61/02 (dále jen „nový článek 2630 italského občanského zákoníku“) stanoví za nepředložení informací o společnosti v zákonem stanovené lhůtě peněžité pokuty od 206 eur do 2 065 eur. Peněžité pokuta se zvýší o třetinu, pokud rozvahy nejsou předloženy.

24. Nadto je třeba upozornit na novou úpravu o peněžitých pokutách pro společnosti, která byla zavedena rovněž legislativním nařízením č. 61/02. Nebyla však zavedena do italského občanského zákoníku, ale jako článek 25c v legislativním nařízení

13 — Takto výslovně Tribunale di Milano ve svém předkládacím usnesení ve věci.

č. 231 ze dne 8. června 2001<sup>14</sup> (dále jen „legislativní nařízení č. 231/01“) a upravuje „správní odpovědnost společnosti“<sup>15</sup> následovně:

„1. Pro trestné činy upravené v italském občanském zákoníku v oblasti společností platí, pokud byly spáchány v zájmu společnosti statutárními orgány, generálními řediteli nebo likvidátory nebo jim podléhajícími osobami, pokud by nebyl trestný čin dokonán, kdyby tito vykonávali dozor v souladu s povinnostmi spojenými s jejich postavením, následující peněžité pokuty:

a) za přečin nepravdivých informací o společnosti podle článku 2621 italského občanského zákoníku peněžité pokuta ve výši 100 až 150 jednotek;

b) za přečin nepravdivých informací o společnosti k tíži společníků nebo věřitelů podle čl. 2622 prvního pododstavce italského občanského zákoníku peněžité pokuta ve výši 150 až 330 jednotek;

c) za přečin nepravdivých informací o společnosti k tíži společníků nebo věřitelů podle čl. 2622 třetího pododstavce italského občanského zákoníku peněžité pokuta ve výši 200 až 400 jednotek;

[...]

3. Jestliže dosáhne právnická osoba v důsledku spáchání trestných činů uvedených v odstavci 1 zisk značného rozsahu, zvýší se peněžité pokuta o třetinu.“

### 3. Obecná trestněprávní ustanovení

25. Zásada zákonnosti trestů je zakotvena v čl. 25 odst. 2 italské ústavy a v čl. 2 odst. 1 italského občanského zákoníku<sup>16</sup>.

26. Pro případ rozporu mezi trestním zákonem použitelným v době spáchání činu a pozdějším trestním zákonem stanoví čl. 2 odst. 3 italského trestního zákona, že se vždy použije ten zákon, jehož ustanovení jsou pro obviněného příznivější, pokud již neexistuje pravomocný rozsudek.

14 — GURI č. 140 ze dne 19. června 2001.

15 — Z názvu článku 3 legislativního nařízení č. 61/02, jakož i z celkové souvislosti legislativního nařízení č. 231/01, které se zabývá správní odpovědností právnických osob, společností a sdružení, též bez právní subjektivity, vyplývá, že se jedná o *sankce pro společnosti* („responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica“).

16 — Italský trestní zákon.

27. Ohledně předpisů o promlčení trestního stíhání stanoví italské právo zejména, že podle článku 157 italského trestního zákona zaniká promlčením trestnost trestného jednání aj. v následujících lhůtách:

- deset let, pokud se jedná o trestný čin, za nějž stanoví zákon trest odnětí svobody v délce trvání delší než pět let;
- pět let, pokud se jedná o trestný čin, za nějž stanoví zákon trest odnětí svobody v délce trvání kratší než pět let nebo peněžitou pokutu;
- tři roky, pokud se jedná o přečin, za nějž stanoví zákon trest odnětí svobody.

Článek 160 odst. 3 italského trestního zákona stanoví, že promlčení v případě přerušení počíná běžet znovu dnem přerušení plynutí promlčecí doby. Pokud existuje více přerušených jednání, počíná promlčení posledním z těchto jednání; v žádném případě však nemohou být lhůty stanovené v článku 157 prodlouženy o více než polovinu.

### III – Skutkový stav, spor v původním řízení a předběžné otázky

#### A – Obecně

28. Obžalování ve třech původních řízeních jsou vinění z klamavých informací o společnosti, přičemž všechny činy byly spáchány před nabytím účinnosti legislativního nařízení č. 61/02 a byla o nich zahájena trestní řízení, tedy v době, kdy v Itálii ještě platil bývalý článek 2621 italského občanského zákoníku.

29. Během těchto trestních řízení nabylo účinnosti legislativní nařízení č. 61/02. Obžalování se proto nyní odvolávají na použitelnost nového článku 2621 a nového článku 2622 italského občanského zákoníku, což by mělo podle informací předkládajících soudů za následek, že by nebyli potrestáni.

30. Předkládající soudy vyzdvihují zejména následující aspekty nové právní situace.

31. V novém článku 2621 i v novém článku 2622 italského občanského zákoníku byla výměra trestu za klamavé informace

o společnosti oproti dosavadní právní situaci výrazně snížena. K novému článku 2621 italského občanského zákoníku například uvádí Tribunale di Milano v řízení C-403/02, že „přečiny jsou postihovány z kvantitativního hlediska směšnými tresty“ a hrozící tresty „se pohybují téměř vždy pod hranicí dvou let odnětí svobody, takže mohou být vykonány podmíněně“.

32. Srovnání nového článku 2621 a nového článku 2622 italského občanského zákoníku ukazuje, že nová zákonná úprava rozlišuje podle toho, zda byly klamavé informace o společnosti podány k újmě společníků, resp. věřitelů, či nikoliv. Pouze v případě, že vznikne taková škoda, je čin kvalifikován ještě jako trestný čin (nový článek 2622 italského občanského zákoníku), jinak pouze jako přečin (nový článek 2621 italského občanského zákoníku).

33. Kvalifikace činu jakožto trestného činu nebo přečinu není vyjádřena pouze různou výměrou trestu, ale má i jinak výrazné praktické důsledky. Tak například předpokládají pokračující trestné činy jako praní špinavých peněz nebo podílnictví jako styčný bod trestný čin, v souvislosti s pouhým přečinem jako v novém článku 2621 italského občanského zákoníku však nemohou být spáchány.

34. Dále jsou obě nové skutkové podstaty trestného činu podmíněny vedle úmyslu klamat jistým druhem úmyslu obohatit se jakožto zvláštním druhem subjektivní stránky trestného činu.

35. Podle nového článku 2621 i podle nového článku 2622 italského občanského zákoníku je trestnost vyloučena, pokud se činem nezmění značným způsobem vylíčení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností. Vyplývá to z rozpětí tolerance stanovených novým čl. 2621 odst. 3 a 4, jakož i novým čl. 2622 odst. 5 a 6 italského občanského zákoníku.

36. Promlčecí doba trestního stíhání podle nového článku 2621 je výrazně kratší než promlčecí doba podle dřívější právní úpravy. Jelikož tato lhůta počíná běžet již spáchaním činu, nemohou být často nákladná a zdlouhavá vyšetřování a soudní řízení, které se obvykle prodlužuje na tři stupně, běžně skončena před promlčením.

37. Podmínkou trestního stíhání podle nového článku 2622 italského občanského zákoníku je trestní oznámení poškozeného kromě případů, kdy se jedná o podnik

kótovaný na burze nebo kdy je činem poškozen stát, veřejné organizace nebo Evropská společenství<sup>17</sup>.

tajné a protiprávní účely. Činy byly stíhány podle bývalého článku 2621 italského občanského zákoníku<sup>19</sup>.

38. Státní zastupitelství příslušná v původních řízeních považují nyní platnou novou právní úpravu vzhledem k jejím vylíčeným zvláštnostem za úpravu v rozporu s ústavním právem a právem Společenství.

40. Po nabytí účinnosti legislativního nařízení č. 61/02 lze nyní použít pouze nový článek 2621 italského občanského zákoníku. Pak by byl však tento trestný čin promlčený. K promlčení by dokonce došlo již dlouho před zahájením trestního stíhání. Uplatnění nového článku 2622 italského občanského zákoníku nepřipadá v úvahu, neboť nebylo podáno žádné platné trestní oznámení a dotčené podniky nebyly v době spáchání činu kótovány na burze, takže se též neuplatní stíhání bez návrhu.

#### B – Právní věc C-387/02, Silvio Berlusconi

39. Obžalovaný Silvio Berlusconi je za roky 1986 až 1989 obviněn jakožto prezident, resp. hlavní akcionář Fininvest Spa a jiných podniků patřících do stejné skupiny ze zveřejnění klamavých informací o společnosti. Podle obžaloby byla jednání, která se stala předmětem stíhání, určena k tomu, aby zastřela finanční transakce a vytvořila mimo účetnictví podniku likvidní rezervy<sup>18</sup>, které měly být poté využity pro

41. Usnesením ze dne 26. října 2002 přerušil Tribunale di Milano, u jehož prvního trestního senátu jsou obžalovaní S. Berlusconi a další osoby, řízení a položil Soudnímu dvoru tři předběžné otázky, které mohou být shrnuty takto<sup>20</sup>:

„1) Je třeba vycházet z toho, že článek 6 směrnice 68/151 nepostihuje jen případ, kdy nebyly rozvaha ani výsledovky

17 — V původních řízeních se nejedná ani o (v době spáchání činu) podniky kótované na burze, ani o činy, kterými je poškozen stát, veřejné organizace nebo Evropská společenství.

18 — V hovorové řeči nazývané také „černými pokladnami“.

19 — Jak vyplývá ze spisů v původním řízení, jakož i z doplňujících údajů obžalovaného Berlusconiho, opírá se obžaloba kromě toho o další trestní skutkové podstaty, např. starý článek 2640 italského občanského zákoníku.

20 — Viz též Úř. věst. 2003, C 19, s. 10.

zveřejněny, ale i ten, kdy sice byly zveřejněny, ale obsahují klamavé informace, neboť v tomto případě jsou zájmy společníků a třetích osob ohroženy jednoznačně více? Nebo má být směrnici zavedena pouze minimální míra ochrany Společenství a členským státům je tak přenechána úloha, aby stanovily ochranná opatření pro případ, že jsou předloženy klamavé rozvahy nebo informace o společnosti?

závěrkách a výročních zprávách akciových společností, komanditních společností na akcie a společností s ručením omezeným, která nezprostředkovávají obraz odpovídající skutečným poměrům, trestná?“

*C – Právní věc C-391/02, Sergio Adelchi*

2) Vztahují se kritéria efektivity, proporcionality a odrazujícího účinku, která musí splňovat sankce stanovené členskými státy proto, aby byly „přiměřené“, abstraktně k povaze nebo druhu sankce nebo na její konkrétní použití s přihlédnutím ke struktuře právního řádu, jehož jsou součástí?

42. Obžalovaný Sergio Adelchi byl dne 9. ledna 2001 odsouzen v prvním stupni soudem Tribunale di Lecce na základě bývalého článku 2621 italského občanského zákoníku za klamavé informace o společnosti v letech 1992 a 1993 u společností La Nuova Adelchi Srl a Calzaturificio Adelchi Srl. S. Adelchi byl jediným jednatelem těchto společností. Jejich rozvahy jsou jednoznačně klamavé, neboť byly vystaveny klamavé faktury a byly prohlášeny fiktivní dovozy a vývozy přes hranice Společenství; tyto operace zkreslily výši nákladů a údaje o obratech obou společností.

3) Zakazují zásady, které jsou obsaženy ve směrnících 78/660, 83/349, jakož i 90/605 a podle kterých se musejí řídit vnitrostátní ustanovení o sestavování a obsahu ročních účetních závěrek a výročních zpráv, zejména ohledně kapitálových společností, členským státům stanovení prahových hodnot, pod nimiž nejsou vylíčení v ročních účetních

43. Proti trestnímu rozsudku v prvním stupni podal obžalovaný Adelchi odvolání ke Corte di Appello di Lecce. Po nabytí účinnosti legislativního nařízení č. 61/02 se nyní případně uplatní nový článek 2621 italského občanského zákoníku. Obžalovaný Adelchi se odvolává na nastalé promlčení a kromě toho uplatňuje, že hospodářská,

majetková nebo finanční situace jím vedených společností nebyla výrazně zkreslena<sup>21</sup>. Uplatnění nového článku 2622 italského občanského zákoníku nepřichází od počátku v úvahu, neboť nebylo podáno platné trestní oznámení a dotčené podniky nejsou též kótovány na burze, takže se též neuplatní stíhání i bez návrhu.

vztahu k porušení povinností uložených za účelem ochrany zásady zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací týkajících se společností systém sankcí, který konkrétně neodpovídá kritériím efektivity, proporcionality a odrazujícího účinku sankcí, které slouží této ochraně?

44. Usnesením ze dne 7. října 2002 přerušil Corte di Appello di Lecce, sezione penale, řízení a položil Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

- „1) Musejí být s ohledem na povinnost, která je uložena všem členským státům, přijmout ‚*přiměřené sankce*‘ za porušení stanovená směrnicí 68/151 a směrnicí 78/660, uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 odst. 2 písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odst. 2, 3 a 4 směrnice 78/660 (ve znění směrnic 83/349 a 90/605), vykládány v tom smyslu, že tato ustanovení brání zákonu členského státu, který tím, že mění režim sankcí, které byly předtím účinné ve věci soudně trestných činů ohledně práva společností, stanoví ve
- 2) Musejí být výše uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 odst. 2 písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odst. 2 až 4 směrnice 78/660, doplněné směrnicemi 83/349 a 90/605 [...], vykládány v tom smyslu, že tato pravidla brání zákonu členského státu, který vylučuje, aby porušení povinností zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací ohledně určitých aktů stanovených právem společností (mezi jiným rozvaha a výsledovka) mohlo vést k trestnímu stíhání, pokud předložení nepřesné rozvahy nebo jiných klamavých informací nebo neuvedení informace znamená změnu hospodářského výsledku účetního období nebo změnu čistého obchodního majetku společnosti, která nepřekročí určitou prahovou hodnotu vyjádřenou v procentech?

21 — Hospodářský výsledek obchodního roku před zdaněním nebyl změněn o více než 5 % a čisté jmění nebylo změněno o více než 1 % (viz nový čl. 2621 odst. 3 italského občanského zákoníku).



- 3) Musejí být výše uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 odst. 2 písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odst. 2 až 4 směrnice 78/660, doplněné směrnicemi 83/349 a 90/605 [...], vykládány v tom smyslu, že tato pravidla brání zákonu členského státu, který vylučuje, aby porušení povinností uložených společností ohledně zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací mohlo vést k trestnímu stíhání v případě, že jsou poskytnuty informace, které jsou sice určeny k oklamání společníků nebo veřejnosti za účelem získání neoprávněného prospěchu, ale jsou důsledkem odhadů, které se posuzovány každý zvláště neliší od reality v míře vyšší, než je určená prahová hodnota?
- 4) Musejí být, nezávisle na progresivních limitech nebo na prahových hodnotách, výše uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 odst. 2 písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odstavce 2 až 4 směrnice 78/660, doplněné směrnicemi 83/349 a 90/605 [...], vykládány v tom smyslu, že tato pravidla brání zákonu členského státu, který vylučuje, aby porušení povinností uložených společností ohledně zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací mohlo vést k trestnímu stíhání, pokud nepřesnost nebo opomenutí informace s podvodným úmyslem a v každém případě sdělení a informace, jež nevyjadřují věrně a pravdivě majetkovou a finanční situaci a hospodářský výsledek společnosti, nemění „značným způsobem“ majetkovou nebo finanční situaci skupiny (i když je v pravomoci vnitrostátního zákonodárce, aby definoval pojem, *značná změna*)?
- 5) Musejí být výše uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 [odst. 2] písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odstavce 2 až 4 směrnice 78/660, doplněné směrnicemi 83/349 a 90/605 [...], vykládány v tom smyslu, že tato pravidla brání zákonu členského státu, který v případě porušení povinností uložených společností ohledně zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací, které slouží na „ochranu zájmů jak společníků, tak třetích osob“, vyhrazuje pouze společníkům a věřitelům právo domáhat se uložení sankce, což má za účinek vyloučení obecné a účinné ochrany třetích osob?
- 6) Musejí být výše uvedené směrnice, a obzvláště ustanovení čl. 44 [odst. 2] písm. g) ES ve spojení s čl. 2 odst. 1 písm. f) a článkem 6 směrnice 68/151 a čl. 2 odstavce 2 až 4 směrnice 78/660, doplněné směrnicemi 83/349 a 90/605 [...], vykládány v tom smyslu, že tato pravidla brání zákonu členského státu, který v případě porušení povinností uložených společností ohledně zveřejňování a věrnosti a pravdivosti informací, jež jsou určeny na „ochranu zájmů

*jak společníků, tak třetích osob, stanoví mechanismus, který v sobě zahrnuje obzvláště různé způsoby možností, jak provádět trestní stíhání, a možností systému sankcí, tím, že vyhrazuje výlučně pro soudně trestné činy spáchané k újmě společníků a věřitelů možnost (pro posledně jmenované) zahájit trestní řízení na základě návrhu, jakož i stanovení přísnějších a účinnějších sankcí?“*

D – *Právní věc C-403/02, Marcello Dell'Utri a další*

45. Obžalovaní Marcello Dell'Utri, Romano Luzi a Romano Comincioli jsou obviněni mj. z nepravdivých údajů v účetních zápisech z doby do roku 1993<sup>22</sup>. V době jejich spáchání byl za tyto činy ukládán trest podle starých článků 2621 a 2622 italského občanského zákoníku. Od nabytí účinnosti legislativního nařízení č. 61/02 spadají do působnosti nového článku 2622 italského občanského zákoníku.

22 — Jak doplňuje obžalovaný Dell'Utri, jedná se v jeho případě o obvinění z účetních nesrovnalostí v rozvahách společnosti Publitalia '80 SpA, která byla jakožto „concessionaria di pubblicità“ činná pro Skupinu Fininvest a jejímž ředitelem byl M. Dell'Utri. Obžaloba je založena mj. na obvinění vytváření černých poklad („skryté rezervy“).

46. Usnesením ze dne 29. října 2002 přerušil čtvrtý trestní senát Tribunale di Milano své řízení a položil Soudnímu dvoru následující otázku:

„1) Může být článek 6 směrnice 68/151 [...] chápán v tom smyslu, že ukládá členským státům povinnost, aby stanovily přiměřené sankce nejen z důvodu nezveřejnění rozvahy a výsledovky obchodních společností, ale také z důvodu zfalšování těchto dokumentů a jiných sdělení o společnosti určených pro společníky nebo pro veřejnost a nebo uvedení každé nepravdivé informace o hospodářské, majetkové nebo finanční situaci, kterou je společnost povinna poskytnout o sobě samé, nebo o skupině, do které patří?“

2) Je zároveň třeba na základě článku 5 Smlouvy o EHS chápat pojem „přiměřený charakter“ sankcí tak, že je možno ho konkrétně posoudit v normativním rámci (jak trestního práva hmotného, tak procesního) členského státu, a sice jako sankci „přiměřenou, účinnou a skutečně odrazující“?

3) Konečně, jsou tyto charakteristiky obsaženy v ustanovení článku 2621 ve spojení s článkem 2622 italského občanského

skeho zákoníku ve znění legislativního nařízení č. 61 ze dne 11. dubna 2002: obzvláště je možno kvalifikovat jako „dostatečně odrazující“ a „konkrétně přiměřené“ pravidlo, které stanoví (ve výše uvedeném článku 2621 občanského zákoníku), pro trestné činy zveřejnění nepravdivých rozvah, které nevedou k majetkové škodě nebo vedou ke škodě, která je ale při neexistenci návrhu na zahájení trestního řízení podle článku 2622 občanského zákoníku považována za nezpůsobilou pro podání obžaloby, trest odnětí svobody na osmnáct měsíců za přečin? Nakonec, je vhodné předepsat pro trestné činy stanovené v prvním pododstavci článku 2622 občanského zákoníku (a sice činy spáchané v rámci obchodních společností nekótovaných na burze) možnost zahájit trestní řízení pouze na základě návrhu některého z účastníků řízení (to znamená návrh na zahájení trestního řízení ze strany společníků nebo věřitelů) také vzhledem ke konkrétní ochraně obecného zájmu na „transparentnosti“ trhu společností, s ohledem na možné rozšíření tohoto zájmu na úroveň Společenství?“

48. Obžalovaní Berlusconi a Dell’Utri, Procura Generale presso la Corte di Appello di Lecce<sup>23</sup>, italská vláda, jakož i Komise předložily písemná vyjádření. Na jednání dne 13. července 2004 přednesli zástupci obžalovaných Berlusconiho, Adelchiho a Dell’Utriho, Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Milano<sup>24</sup>, Procura Generale presso la Corte di Appello di Lecce, italská vláda jakož i Komise ústní vyjádření.

#### IV – Právní posouzení

##### A – Přípustnost žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce

49. Obžalovaní Berlusconi a Dell’Utri, jakož i italská vláda vyjadřují pochybnosti ohledně přípustnosti žádostí o rozhodnutí o předběžné otázce.

##### E – Řízení před Soudním dvorem

47. Usnesením předsedy Soudního dvora ze dne 20. ledna 2003 byly věci C-387/02, C-391/02 a C-403/02 spojeny za účelem písemné a ústní části řízení, jakož i vydání rozsudku.

##### 1. Popis skutkového rámce

50. Obžalovaný Dell’Utri se domnívá, že žádost o rozhodnutí o předběžné otázce ve

23 — Vrchní státní zastupitelství u odvolacího soudu Lecce.

24 — Státní zastupitelství v Miláně.

věci C-403/02 neobsahuje žádné vylíčení skutkového rámce původního řízení, a je proto nepřijatelná.

51. Tyto obavy nesdílím. Tribunale di Milano se sice omezil na to, že oznámil Soudnímu dvoru velmi stručně, že obžalované osoby jsou obviněny mj. ze zveřejnění nepravdivé rozvahy z doby do roku 1993, že tyto činy byly původně trestné podle starých článků 2621 a 2640 italského občanského zákoníku a že nyní spadají pod nový článek 2622 italského občanského zákoníku. Tyto údaje jsou však pro pochopení předběžných otázek položených Soudnímu dvoru dosta- tečné.

52. Jak známo, nemá se Soudní dvůr v řízení o předběžné otázce vyjadřovat ke konkrétnímu výkladu a uplatnění vnitrostátního italského trestního práva. Zejména ve věci nerozhoduje o tom, zda se obžalovaný dopustil zveřejnění nepravdivé rozvahy, či nikoliv. Proto není pro Soudní dvůr rozhodné, aby se dozvěděl do podrobností, z důvodu jakých jednání je obžalovaný viněn. Stačí spíše sdělení, že určitá – blíže nepopsaná – jednání vedla k obžalobě z důvodu zveřejnění nepravdivé rozvahy a že se jej týká trestní řízení.

53. Oba základní problémy, kterými se Soudní dvůr v projednávaném případě musí zabývat, totiž jednak otázka, zda je třeba ve smyslu použitelných směrnic práva společností<sup>25</sup> postavit naroveň zveřejnění *nepravdivého* sdělení o společnosti jejímu *nezveřejnění*, a jednak otázka, co je třeba chápat pod přiměřenými sankcemi za klamavé informace o společnosti, lze účelně vyřešit na základě předložených shrnutých informací.

## 2. Popis právního rámce

54. Obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri se kromě toho domnívají, že v žádostech o rozhodnutí o předběžné otázce ve věcech C-387/02, resp. C-403/02 byl vnitrostátní právní rámec popsán ve zkrácené podobě, neboť se zde nacházejí prakticky pouze závěry ke starému článku 2621 a novým článkům 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, nikoliv však celkový obraz italských právních předpisů, použitelných na klamavé informace o společnosti a vydaných k provedení směrnic práva společností.

55. Nesdílím ani tuto obavu. Dostatečný popis právního rámce má Soudnímu dvoru

<sup>25</sup> — Pro zjednodušení bude tento pojem dále používán jako druhový pojem pro první, čtvrtou a sedmou směrnici.

jednak umožnit dospět k výkladu práva Společenství užitečnému pro vnitrostátní soud a jednak dát možnost vládám členských států, jakož i jiným účastníkům řízení, předložit vyjádření podle článku 23 statutu Soudního dvora<sup>26</sup>. S ohledem na tento cíl je třeba zjistit, zda jsou údaje uvedené v předkládacím usnesení dostatečné, či nikoli.

56. V obou řízeních o předběžné otázce jsou vyjádřeny a srovnány podstatné prvky staré, jakož i nové italské právní situace. Předkládající soudy zejména dostatečně představily skutkové podstaty, k jejichž použití jsou v probíhajících trestních řízeních povolány. Proto není projednáváný případ v žádném případě srovnatelný s řízeními, v nichž Soudní dvůr prohlásil předběžné otázky z důvodu rozsáhlých nedostatků v údajích ve skutkovém nebo právním rámci za nepřipustné<sup>27</sup>.

57. Je sice pravda, že předkládací usnesení nezkoumají dodatečně všechny ostatní předpisy, které byly v Itálii vydány k provedení směrnic z oblasti práva společností. Také

nejsou, jak poznamenává Komise, uváděny žádné závěry k možnému prohlášení usnesení společníků za neplatné<sup>28</sup>, stejně tak k soukromoprávní odpovědnosti jednatelů při zveřejnění nepravdivé rozvahy. Nodostatek takových dalších údajů však v žádném případě nečiní předkládací usnesení nesrozumitelnými nebo dokonce nepoužitelnými. Doplňující informace, jako jsou tyto, nejsou jakožto základ pro odpověď na předběžnou otázku a pro prohlášení účastníků řízení nezbytná. Kromě toho mohou být – jak se stalo – předloženy účastníkem řízení, který to považuje za užitečné, v řízení o předběžné otázce prostřednictvím vyjádření podle článku 23 statutu Soudního dvora.

### 3. Relevance otázek

58. Konečně považují obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri, jakož i italská vláda žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce za nepřipustné také proto, že položené otázky jsou pro původní řízení irelevantní. Z důvodu zásady zákonnosti trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) a zásady retroaktivního použití mírnějších trestních zákonů je od počátku jisté, že obvinění v obžalobě je třeba každopádně posoudit podle nové právní úpravy, tj. podle nových článků 2621 a 2622 italského občanského zákoníku ve znění

26 — Rozsudek ze dne 25. března 2004, Azienda Agricola Ettore Ribaldi a další (C-480/00, C-481/00, C-482/00, C-484/00, C-489/00, C-490/00, C-491/00, C-497/00, C-498/00 a C-499/00, Recueil, s. I-2943, bod 73); usnesení ze dne 11. února 2004, Cannito (C-438/03, C-439/03, C-509/03 a C-2/04, Recueil, s. I-1605, body 6 až 8 s dalšími odkazy), a rozsudek ze dne 26. ledna 1993, Telemarsicabruzzo a další (C-320/90 až C-322/90, Recueil, s. I-393, bod 6).

27 — Viz např. usnesení Cannito (zejména body 9 a 10) a rozsudek Telemarsicabruzzo (zejména body 8 a 9), obojí uvedeno v poznámce pod čarou 26.

28 — Například k prohlášení usnesení, kterým se stanoví rozvaha společnosti, za neplatné.

legislativního nařízení č. 61/02. Skutková podstata trestného činu platná v době spáchání činu, tj. bývalý článek 2621 italského občanského zákoníku, se za žádných okolností nepoužije. Rozsudek Soudního dvora v řízení o předběžné otázce, ani předkládajícími soudy plánovaná žádost o kontrolu legality k italskému ústavnímu soudu (Corte costituzionale)<sup>29</sup> na tom nemohou nic změnit. Proto je přezkum souladu nové právní úpravy s právem Společenství zbytečný.

uplatnit *každopádně* jakožto mírnější trestní zákony retroaktivně, a to i tehdy, pokud by byly v rozporu s právem Společenství. To však není tento případ – naopak: v žádném případě není samozřejmé, že by měly být mírnější trestní zákony uplatňovány navzdory svému rozporu s právem Společenství retroaktivně. Přinejmenším stejně si lze však představit řešení, podle kterého nové skutkové podstaty trestných činů *nebudou uplatňovány*, pokud porušují cíle práva Společenství a namísto toho se použijí dřívější předpisy platné v době spáchání činu<sup>30</sup>. Touto problematikou se Soudní dvůr dosud podrobně nezabýval.

59. Tento názor není přesvědčivý z následujících důvodů:

60. Předběžné otázky ve všech třech právních věcech se nabízejí v souvislosti s konkrétními trestními řízeními. Postup těchto trestních řízení závisí rozhodujícím způsobem na tom, zda jsou vnitrostátní právní předpisy, jako jsou předpisy zavedené italským zákonodárcem legislativním nařízením č. 61/02, v rozporu se směrnicemi práva společností nebo zda jsou s nimi v souladu. Irelevantní by tato otázka byla pro postup v původních řízeních pouze tehdy, *jestliže by bylo skutečně již od počátku jisté*, že ustanovení, jako jsou nové články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, by se měly

61. Pro přípustnost předběžných otázek nehraje roli – na rozdíl od názoru obžalovaných a italské vlády – zda odpovědi Soudního dvora budou moci být využity později v řízení před italským ústavním soudem, či nikoliv. Relevanci předběžných otázek je třeba posoudit nikoliv s ohledem na případné pozdější řízení před Corte costituzionale, ale pouze s ohledem na trestní řízení, která právě probíhají před předkládajícími soudy. Tyto soudy jsou totiž *na základě práva Společenství* povinny již z *vlastní pravomoci*

29 — Předmětem řízení o přezkumu norem před ústavním soudem by mohlo být podle údajů předkládajících soudů mj. otázka, zda je legislativní nařízení č. 61/02 v rozporu s ústavou, neboť zákonodárci porušil závazky Itálie v oblasti práva Společenství.

30 — Viz k tomu body 131 a násl. tohoto stanoviska.

rozhodovat o nepoužití každého ustanovení vnitrostátního práva, pokud porušuje právo Společenství. Předchozího ústavněprávního řízení k tomu není třeba<sup>31</sup>.

nebo právními poznatky nezbytnými pro užitečnou odpověď na otázky, které jsou mu položeny<sup>32</sup>.

62. I kdybych dokonce *připustila*, že předkládající soudy položily své otázky *výhradně* k přípravě pozdějších řízení o přezkumu legality před Corte costituzionale, muselo by být podle ustálené judikatury Soudního dvora nejprve těmto třem vnitrostátním soudům ponecháno posouzení nezbytnosti jejich předběžných otázek. Neboť podle ustálené judikatury je věcí pouze vnitrostátních soudů, kterým byl spor předložen a jež musí nést odpovědnost za soudní rozhodnutí, které bude vydáno, posoudit s ohledem na konkrétní okolnosti věci jak nezbytnost rozhodnutí o předběžné otázce pro vydání jejich rozsudku, tak i relevanci otázek, které kladou Soudnímu dvoru. Jestliže se předkládané otázky týkají výkladu práva Společenství, je Soudní dvůr proto zásadně povinen o nich rozhodnout. Odmítnout rozhodnutí o předběžné otázce položené vnitrostátním soudem je možné pouze tehdy, pokud je zjevné, že žádaný výklad práva Společenství nemá žádný vztah k realitě nebo předmětu sporu v původním řízení, jestliže se jedná o hypotetický problém nebo také pokud Soudní dvůr nedisponuje skutkovými

63. V projednávaném případě není nikterak zjevné, že předběžné otázky nemají vztah s realitou nebo že by případně připravovaná ústavněprávní řízení byla bezpředmětná nebo že jsou předmětem předběžných otázek hypotetické problémy. Corte costituzionale sice nedávno prohlásil žádosti o přezkum legality tří italských soudů ohledně nových článků 2621 a 2622 italského občanského zákoníku za nepřijatelné<sup>33</sup>. Ve stejný den však v jiném řízení o přezkumu legality výslovně pozastavila přezkum *aspektů práva Společenství*, které by mohly hrát roli zejména v souvislosti s čl. 117 odst. 1 italské ústavy<sup>34</sup>, dokud nebude vydáno rozhodnutí Soudního dvora v projednávaném řízení o předběžné otázce; přitom se dokonce přímo odvolala na řízení C-387/02, C-391/02 a C-403/02 probíhající před Soudním dvorem<sup>35</sup>. Za těchto okolností tedy nelze hovořit o nedostatečné relevanci předběžných otázek položených Soudnímu dvoru.

32 — Rozsudky ze dne 15. prosince 1995, Bosman (C-415/93, Recueil, s. I-4921, body 59 až 61); ze dne 13. března 2001, PreussenElektra (C-379/98, Recueil, s. I-2099, body 38 a 39), a Azeinda Agricola Ettore Ribaldi a další (viz výše, poznámka pod čarou 26, bod 72); ze dne 7. ledna 2003, BIAO (C-306/99, Recueil, s. I-1, body 88 a 89).

33 — Rozsudek č. 161/2004 Corte costituzionale ze dne 26. května /1. června 2004.

34 — Článek 117 odst. 1 italské ústavy stanoví, že zákonodárná moc je vykonávána státem a regiony při dodržování ústavy, jakož i povinností, které vyplývají z práva Společenství a z mezinárodních závazků.

35 — Usnesení č. 165/2004 Corte costituzionale ze dne 26. května /1. června 2004.

31 — K podrobnostem viz body 132 a násl. tohoto stanoviska.

## 4. Závěry

64. Z uvedených důvodů považují tři žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce za přípustné.<sup>36</sup>

## B – Posouzení merita předběžných otázek

65. Z důvodů jasnosti je třeba seřadit různé otázky tří předkládajících soudů podle jejich podstatného obsahu a přiřadit je dvěma velkým tematickým celkům: jednak otázce rozsahu věcné působnosti první odrážky článku 6 první směrnice a jednak otázce proporcionality sankcí za klamavé informace o společnosti v ročních účetních závěrkách.

66. Pro konsolidované účetní závěrky se objevují stejné výkladové problémy s ohledem na čl. 38 odst. 6 sedmé směrnice; následující závěry se tedy uplatní přiměřeně.

## 1. K věcné působnosti článku 6 první směrnice

67. Podstatou otázek všech předkládajících soudů je, zda čl. 6 první odrážka první směrnice ukládá členským státům stanovit *přiměřené sankce* pouze v případě, že roční účetní závěrky<sup>37</sup> nejsou vůbec zveřejněny, či zda kromě toho platí i pro případ, kdy jsou zveřejňovány obsahově klamavé roční účetní závěrky<sup>38</sup>.

68. Podle svého znění zavazuje čl. 6 první odrážka první směrnice členské státy, aby stanovily přiměřené sankce pro případ *nezveřejnění* rozvahy a výsledovky předepsané v čl. 2 odst. 1 písm. f) této směrnice<sup>39</sup>.

69. Na rozdíl od Komise a obou státních zastupitelství vycházejí obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri shodně s italskou vládou z toho, že vzhledem k tomuto znění obsahuje povinnost stanovit přiměřené sankce pouze minimální harmonizaci a nevztahuje se na zveřejnění *klamavých* ročních účetních závěr-

36 — Pouze na okraj budiž poznamenáno, že Soudní dvůr považoval žádosti v podobných konstelacích dosud vždy za přípustné. Viz rozsudky ze dne 26. září 1996, Allain (C-341/94, Recueil, s. I-4631, body 12 a 13); ze dne 25. června 1997, Tombesi a další (C-304/94, C-330/94, C-342/94, C-342/94 a C-224/95, Recueil, s. I-3561, body 39 a 40), a usnesení ze dne 15. ledna 2004, Saetti a Frediani (C-235/02, Recueil, s. I-1005, bod 26). Viz dále závěry v bodech 25 až 27 mého stanoviska ze dne 10. června 2004 ve věci Niselli (C-457/02, rozsudek ze dne 11. listopadu 2004, Recueil, s. I-10853, I-10855).

37 — K pojmu a struktuře roční účetní závěrky viz čl. 2 odst. 1 čtvrté směrnice. Pojem „roční účetní závěrka“ bude dále používán z důvodů zjednodušení.

38 — Takto výslovně vždy první předběžná otázka ve věcech C-387/02 a C-403/02. Předkládací usnesení ve věci C-391/02 již ve svém bodě 35 předpokládá, že přiměřené sankce budou muset být stanoveny i pro případ zveřejnění obsahově klamavých ročních účetních závěrek.

39 — Obsahově shodnou úpravu stanoví čl. 38 odst. 6 sedmé směrnice pro konsolidované účetní závěrky skupin podniků.



rek. První směrnice stanoví pouze „formální publicitu“. Obsahové úpravy se této publicitě dostává až ve čtvrté směrnici, která však nezná žádný samostatný předpis o sankcích, srovnatelný s článkem 6 první směrnice.

ke které náleží.<sup>40</sup> Při zohlednění souvislosti a cílů první směrnice je namísto uvést následující body.

70. K tomu je třeba poznamenat, že znění článku 6 první směrnice není zdaleka tak jednoznačné. Ustanovení lze totiž chápat také tak, že sankce nad pouhé *jakékoliv* nezveřejnění je třeba stanovit také za neprovedení *předepsaného* zveřejnění, tedy za nezveřejnění *obsahově správné* roční účetní závěrky ve smyslu článku 2 a čl. 47 odst. 1 prvního pododstavce čtvrté směrnice ve spojení s článkem 3 první směrnice.

72. Zaprvé se ukazuje, že je v této směrnici přisuzován zvláštní význam ochraně zájmu třetích osob. Tento aspekt výslovně zdůrazňuje již samotná Smlouva ve svém požadavku na zákonodárce Společenství [čl. 44 odst. 2 písm. g) ES]. Dále se význam ochrany zájmů třetích osob odráží na prominentním místě ve druhém a čtvrtém bodu odůvodnění první směrnice, jakož i ostatně v prvním bodu odůvodnění čtvrté směrnice a v prvním bodu odůvodnění sedmé směrnice. Povinnost zveřejnění stanovená v těchto směrnících má umožnit třetím osobám, aby se informovaly o zásadních listinách společnosti, tedy například o její roční účetní závěrce.

73. Kromě toho představují čl. 2 odst. 3 čtvrté směrnice, jakož i její čtvrtý bod odůvodnění základní zásadu, že roční účetní závěrka musí podávat pravdivý a věrný obraz o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti<sup>41</sup>. Tato zásada nehraje roli jen v rámci čtvrté směrnice, ale

71. I když vycházím z úzkého výkladu upřednostňovaného obžalovanými a italskou vládou, je však třeba dbát následujícího: podle ustálené judikatury je třeba zohlednit při výkladu předpisů práva Společenství nejen jejich znění, ale i jejich souvislost a cíle, které jsou sledovány úpravou,

40 — Namísto mnohých viz pouze rozsudek ze dne 13. listopadu 2003, Granarolo (C-294/01, Recueil, s. I-13429, bod 34 a další odkazy).

41 — Viz k tomu též rozsudek BIAO (viz výše, poznámka pod čarou 32, body 72 a násl.), a rozsudky ze dne 27. června 1996, Tomberger (C-234/94, Recueil, s. I-3133, bod 17), opravený usnesením ze dne 10. července 1997, dosud nezveřejněným ve Sbírce rozhodnutí, a ze dne 14. září 1999, DE + ES Bauunternehmung (C-275/97, Recueil, s. I-5331, body 26 a 27). Pro konsolidované závěrky vyplývá totéž z čl. 16 odst. 3 ve spojení s pátým bodem odůvodnění sedmé směrnice.

také při výkladu a použití první směrnice. Jelikož čtvrtá směrnice vyplňuje mezery první směrnice ohledně obsahové struktury ročních účetních závěrek<sup>42</sup> a obě směrnice se za tímto účelem výslovně zohledňují<sup>43</sup>, je třeba je číst a vykládat společně.

skutečnostech mohou informovat.<sup>44</sup> Možnost všech třetích osob konzultovat roční účetní závěrky společností vzbuzuje v potenciálních obchodních partnerech důvěru a podporuje tak konečně činnost na vnitřním trhu – včetně přeshraniční činnosti<sup>45</sup>.

74. Při výkladu a uplatnění článku 6 první směrnice je tedy třeba věnovat zvláštní pozornost zájmům třetích osob, jakož i zásadě věrného obrazu o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Nejen současní, ale i budoucí obchodní partneři, jmenovitě potenciální věřitelé a investoři z jiných členských států, musí být schopni kdykoliv získat spolehlivý obraz o společnosti, aby mohli odhadnout rizika obchodního vztahu a vybavenost finančními prostředky. Jako třetí osoby je třeba je přirozeně chránit více než například významné společníky, kteří disponují v rozdílné míře znalostmi o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě dotčené společnosti a spolupůsobí na jejich rozhodováních, každopádně se však o těchto

75. Potřeba ochrany třetích osob je zvláště velká, pokud je sice roční účetní závěrka zveřejněna, avšak poskytuje klamavý obraz o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Zatímco v případě nezveřejnění roční účetní závěrky je třetí osoba varována a nemůže od počátku důvěřovat určitému stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě dotčené společnosti, je pro ni velice těžké, ne-li nemožné, odhalit bez hlubších znalostí podniky chyby ve zveřejněné roční účetní závěrce. Názor italské vlády, podle kterého může každý přezkoumat správnost zveřejněné účetní závěrky, proto není přesvědčivý. Naopak – třetí osoby v případě zveřejnění

42 — Rozsudky ze dne 4. prosince 1997, *Daihatsu Deutschland* (C-97/96, Recueil, s. I-6843, bod 14), a ze dne 29. září 1998, *Komise v. Německo* (C-191/95, Recueil, s. I-5449, bod 66).

43 — Článek 47 odst. 1 první pododstavec čtvrté směrnice odkazuje výslovně na první směrnici; naopak označuje v čl. 2 odst. 1 písm. f) již přijetí směrnice ke koordinaci obsahu rozvah a výsledovek, které bylo provedeno čtvrtou směrnicí.

44 — K nedostatečné znalosti účetní a finanční situace společnosti třetích osob viz též rozsudek *Daihatsu Deutschland* (viz výše, poznámka pod čarou 42, bod 22). Generální advokát Cosmas rovněž zdůrazňuje v bodě 32 svého stanoviska ze dne 5. června 1997 ve věci *Komise v. Německo* (viz výše v poznámce pod čarou 42, Recueil, s. I-5452), že cílem povinnosti zveřejnit roční účetní závěrky „je informování těch osob, které neznají dostatečně situaci společnosti a její plány, aby mohly posoudit, zda je užitečné navazovat s ní právní vztahy.“

45 — Relevance směrnic vydaných podle čl. 44 odst. 2 písm. g) ES pro dosažení společného trhu podtrhuje rovněž Soudní dvůr v rozsudku *Daihatsu Deutschland* (viz výše, poznámka pod čarou 42, bod 18); podobně již rozsudek ze dne 12. listopadu 1974, *Haaga* (32/74, Recueil, s. 1201, bod 6).

roční účetní závěrky zpravidla vkládají důvěru ve správnost v ní uvedených údajů. O to důležitější je ochraňovat tuto důvěru – a konečně důvěru veřejnosti, jakož i trhů<sup>46</sup>.

76. Z kontextu právní úpravy článku 6 první směrnice, jakož i ze smyslu a předmětu tohoto předpisu proto vyplývá povinnost členských států stanovit přiměřené sankce nejen pro případ nezveřejnění ročních účetních závěrek, ale *a fortiori* též za zveřejnění obsahově klamavých ročních účetních závěrek.

77. Proti tomuto závěru nelze namítnout, že znění čtvrté směrnice nezná vlastní sankční povinnosti členských států<sup>47</sup>. Na základě výše uvedeného kontextu právní úpravy mezi první a čtvrtou směrnicí totiž vůbec nezáleží na tom, zda čtvrtá směrnice obsahuje vlastní ustanovení srovnatelné s článkem 6 první

směrnice. Právě proto, že čtvrtá směrnice obsahově doplňuje první a čl. 47 odst. 1 první pododstavec čtvrté směrnice výslovně odkazuje na předpisy o zveřejnění první směrnice, nebylo vlastní ustanovení o sankcích ve čtvrté směrnici nezbytné. Naopak (a logicky) obsahuje čtvrtá směrnice tam, kde *neodkazuje* na předpisy o zveřejnění první směrnice [viz čl. 47 odst. 1 písm. a) čtvrté směrnice<sup>48</sup>], samostatnou povinnost členských států stanovit přiměřené sankce. Vše nasvědčuje tomu, že zákonodárce Společenství chtěl uložit členským státům první a čtvrtou směrnicí *úplný systém sankcí* a že v běžných případech by se měly automaticky použít na základě odkazů na první směrnicí také sankce stanovené zde v článku 6; pouze mezery, v nichž *není* na první směrnici odkazováno, se uzavírají vlastní sankční povinností ve čtvrté směrnici [viz její čl. 47 odst. 1 písm. a) poslední věta].

78. Názor obžalovaného Dell'Utri, podle kterého jsou členské státy povinny ukládat sankce za obsahově klamavé roční účetní závěrky *pouze* ve výjimečných případech výslovně uvedených ve čtvrté směrnici, mne nepřesvědčuje. Jelikož se úprava o výjimekách ve čtvrté směrnici, zvláště v čl. 47 odst. 1

46 — Značný význam správnosti ročních účetních závěrek, nejen pro společnost a věřitele, ale také pro finanční trhy a hospodářství obecně, je zdůrazněno například také ve zprávě skupiny znalců zveřejněné dne 4. listopadu 2002 v Bruselu, která vypracovala pro Komisi doporučení k evropskému právu společností: *Zpráva skupiny znalců v oblasti práva společností o moderních rámcových podmínkách práva společností v Evropě*, s. 71 a násl., oddíl 4.3, první odstavce; lze konzultovat (20. července 2004) na adrese [http://europa.eu.int/comm/internal\\_market/de/company/company/modern/index.htm](http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/company/company/modern/index.htm).

47 — Podobně – i když vztážno pouze na sankce za *nezveřejnění* ročních účetních závěrek – Generální advokát Cosmas ve svém stanovisku ze dne 5. června 1997 ve věci Komise v. Německo (viz výše v poznámce pod čarou 44, bod 30).

48 --- Článek 47 odst. 1 písm. a) čtvrté směrnice byl zaveden směrnicí 90/605.

písm. a) týká zejména malých podniků, měl by takový způsob nazírání totiž absurdní následek, že by bylo třeba u menších podniků při uvedení klamavých informací o společnosti postupovat přísněji než u velkých.

80. Členské státy by ostatně byly, i kdyby zde zastávaný výklad článku 6 první směrnice nebyl následován, ze své povinnosti loajality ke Společenství povinny zajistit účinné potrestání zveřejnění obsahově klamavých ročních účetních závěrek. Jestliže totiž úprava Společenství nestanoví pro případ jejího porušení žádnou sankci nebo pokud v tomto ohledu odkazuje na vnitrostátní právní a správní předpisy, jsou členské státy povinny podle článku 10 ES přijmout veškerá vhodná opatření k zajištění platnosti a účinnosti práva Společenství<sup>51</sup>.

81. V souhrnu tedy platí:

79. Také rozsudek Rabobank<sup>49</sup>, kterým argumentuje obžalovaný Berlusconi, nevede k jinému výsledku. Tento rozsudek se vůbec nezabývá předpisy o zveřejňování v první směrnici, ale oprávněním k zastupování orgány kapitálových společností. Z tohoto rozsudku nelze vyvozovat, že by měly být všechny předpisy první směrnice vykládány co možná nejužší a že by měl být výklad orientován na znění. Soudní dvůr spíše využívá i v rozsudku Rabobank metodu systematického výkladu tím, že do svých úvah zahrnuje návrh Komise týkající se páté směrnice v oblasti práva společností.<sup>50</sup> Metodicky postupuje tedy Soudní dvůr v rozsudku Rabobank velmi podobně tomu, jak navrhuji výše svým odkazem na kontext právní úpravy mezi první a čtvrtou směrnicí.

Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice a s článkem 10 ES ukládá členským státům stanovit přiměřené sankce nejen pro případ, že roční účetní závěrky nejsou vůbec zveřejněny, ale též pro případ, kdy jsou zveřejňovány obsahově klamavé roční účetní závěrky. Stejným způsobem je třeba vykládat čl. 38 odst. 6 sedmé směrnice, který se uplatní na konsolidované účetní závěrky.

49 — Rozsudek ze dne 16. prosince 1997 (C-104/96, Recueil, s. I-7211, zejména body 22 až 25).

50 — Rozsudek Rabobank (viz výše, poznámka pod čarou 49, body 25 až 27).

51 — Ustálená judikatura od rozsudku ze dne 21. září 1989, Komise v. Řecko (68/88, Recueil, s. 2965, bod 23); viz též rozsudky Allain (viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 24), jakož i rozsudek ze dne 30. září 2003, Inspire Art (C-167/01, Recueil, s. I-10155, bod 62), a ze dne 15. ledna 2004, Penycoed (C-230/01, Recueil, s. I-937, bod 36).

2. K proporcionalitě sankcí za nesprávné informace o společnostech

82. Ve zbývající části je podstatou otázek předkládajících soudů, co se rozumí přiměřenými sankcemi („přiměřené sankce“) za klamavé informace o společnosti. Podstatou otázek jsou jednak obecně kritéria posouzení proporcionality sankcí<sup>52</sup>; jednak konkrétně zejména předpisy, jako jsou předpisy italského legislativního nařízení č. 61/02, které zavádějí odstupňovaný systém sankcí<sup>53</sup>, mají vliv na promlčení trestných činů<sup>54</sup>, zavádějí požadavek trestního oznámení<sup>55</sup> a stanovují rozpětí tolerance, pod nimiž má být potrestání za klamavé informace o společnosti vyloučeno<sup>56</sup>.

83. Obžalování, jakož i italská vláda vycházejí z toho, že takové předpisy, jako jsou ty, které byly zavedeny legislativním nařízením

č. 61/02, odpovídají požadavkům práva Společenství. Protikladné stanovisko zastávají Komise a obě státní zastupitelství, které se na řízení před Soudním dvorem podílely.

84. Soudní dvůr nemůže sám rozhodovat v rámci řízení podle článku 234 ES o slučitelnosti vnitrostátních právních norem s právem Společenství nebo o výkladu vnitrostátních předpisů. Proto se například nemůže vyjádřit ani k výši výměry trestu v novém článku 2621 italského občanského zákoníku<sup>57</sup>. Je však oprávněn dát předkládajícím soudům pokyny k výkladu práva Společenství, které jim umožní rozhodnout v jimi projednávaných věcech o slučitelnosti vnitrostátního práva s právem Společenství<sup>58</sup>.

a) Efektivita, proporcionalita a odrazující účinek sankcí

85. Článek 6 první odrážka první směrnice ukládá členským státům pouze to, aby

52 — Viz zejména druhá předběžná otázka ve věcech C-387/02 a C-403/02, jakož i první předběžná otázka ve věci C-391/02.

53 — Viz k tomu zejména šestá předběžná otázka ve věci C-391/02.

54 — Viz k tomu odůvodnění k druhým předběžným otázkám ve věcech C-387/02 a C-403/02, jakož i odůvodnění k první předběžné otázce ve věci C-391/02.

55 — Viz k tomu pátá a šestá předběžná otázka ve věci C-391/02, jakož i třetí předběžná otázka ve věci C-403/02.

56 — Viz k tomu třetí předběžná otázka ve věci C-387/02, jakož i druhá, třetí a čtvrtá předběžná otázka ve věci C-391/02.

57 — K tomu směřuje první část předběžné otázky ve věci C-403/02.

58 — Ustálená judikatura, viz rozsudek Tombesi a další (viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 36), jakož i rozsudky ze dne 15. prosince 1993, Hünermund a další (C-292/92, Recueil, s. I-6787, bod 8); ze dne 3. května 2001, Verdonck a další (C-28/99, Recueil, s. I-3399, bod 28), a ze dne 9. září 2003, Jaeger (C-151/02, Recueil, s. I-8389, bod 43). Podobně rozsudek Inspire Art (viz výše, poznámka pod čarou 51, bod 63).

stanovily pro případ porušení již zmíněné povinnosti zveřejnění *přiměřené sankce*. Tímto ponechává předpis v souladu s čl. 249 odst. 3 ES vnitrostátním orgánům volbu formy a prostředků, a tedy nikoliv bezvýznamnou posuzovací pravomoc.

86. Tato posuzovací pravomoc však není bez omezení. Jestliže úprava Společenství neobsahuje pro případ jejího porušení žádné vlastní sankční ustanovení nebo pokud do té míry odkazuje na vnitrostátní právní a správní předpisy, jsou členské státy podle již uvedené judikatury podle článku 10 ES povinny přijmout všechna vhodná opatření, aby byla zajištěna plná účinnost práva Společenství. I když je členským státům ponechána volba sankcí, musí zajistit, aby byla porušení práva Společenství stíhána podle podobných hmotněprávních a procesních pravidel jako podobně závažná porušení vnitrostátního práva, přičemž sankce musí být vždy *účinná, přiměřená a odrazující*<sup>59</sup>.

87. Opora pro diskriminaci mezi čistě vnitrostátními skutkovými stavy a skutkovými stavy podle práva Společenství

v projednávaném případě není. Proto se následující závěry věnují pouze kritériím *efektivity, proporcionality, a odrazujícímu účinku*; v projednávaném případě jsou měřítkem pro posouzení otázky, zda jsou ustanovení, jako jsou ta, která byla zavedena legislativním nařízením č. 61/02, slučitelná s článkem 6 první směrnice. Zvláštní význam je přitom třeba přičíst vzhledem k již uvedeným cílům ustanovení první a čtvrté směrnice<sup>60</sup> nejen zájmům společníků a věřitelů, ale také ochraně zájmů a důvěry třetích osob v pravdivé zobrazení stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Též a právě tuto ochranu musejí sankce, které je třeba stanovit vnitrostátním právem, zajistit účinně, přiměřeně a odrazujícím způsobem.

88. *Účinná* je úprava sankcí, pokud je upravena tak, že uložení stanovené sankce (a tím uskutečnění cílů stanovených Společenstvím<sup>61</sup>) není prakticky znemožněno

59 — Ustálená judikatura od rozsudku Komise v. Řecko (viz výše, poznámka pod čarou 51, body 23 a 24. Viz rovněž rozsudky Allain (viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 24) a Inspire Art (viz výše, poznámka pod čarou 51, bod 62).

60 — Viz druhý bod odůvodnění první směrnice a první bod odůvodnění čtvrté směrnice, jakož i úvahy v bodech 72 až 75 tohoto stanoviska.

61 — Poslední aspekt zdůrazňuje generální advokát Van Gerven v bodě 8 svého stanoviska ze dne 5. prosince 1989 ve věci Hansen (rozsudek ze dne 10. července 1990, C-326/88, Recueil, s. I-2911, I-2919). *Účinně* podle jeho názoru znamená „kromě jiného, že jsou členské státy povinny usilovat o cile dotyčných ustanovení práva Společenství a uskutečňovat je“.

nebo nepřiměřeně ztíženo. To vyplývá ze *zásady efektivity*<sup>62</sup>, která se podle judikatury použije všude tam, kde vykazuje skutkový stav vztah k právu Společenství, ale – například pro řízení, které je třeba použít – neexistuje úprava práva Společenství a členské státy uplatní v důsledku toho vnitrostátní právní předpisy. Přitom zásada efektivity neplatí pouze v případech, kdy jednotlivec uplatňuje svá práva, která vyplývají z práva Společenství, proti členskému státu, ale také naopak, pokud členský stát provádí vůči jednotlivci požadavky práva Společenství<sup>63</sup>.

89. *Odrážející* je sankce, pokud zabrání jednotlivci, aby porušoval cíle a úpravy stanovené právem Společenství<sup>64</sup>. Přitom nezáleží na druhu a výši<sup>65</sup> sankcí, ale na pravděpodobnosti, s jakou bude uložena: Kdo se dopustí porušení, musí se obávat, že mu bude sankce skutečně uložena. V tomto ohledu se kritéria odrážejícího účinku a efektivity překrývají.

90. Sankce je *přiměřená*, pokud je vhodná k dosažení jí sledovaných legitimních cílů (tedy zejména *účinná a odrazující*) a kromě toho je nutná. Pokud lze vybírat z více (stejně) přiměřených sankcí, je třeba zvolit tu, která je nejméně zatěžující. Dále musí být účinky sankcí na dotčený subjekt v přiměřeném poměru ke sledovaným cílům<sup>66</sup>.

91. Zda obsahuje vnitrostátní právní předpis v tomto smyslu účinnou, přiměřenou a odrážející sankci, je třeba zkoumat v každém případě, v němž se tato otázka nabízí, při zohlednění postavení tohoto předpisu v celém systému pravidel včetně procesního postupu a zvláštností řízení před různými vnitrostátními orgány<sup>67</sup>.

92. Z uvedeného proto výsledně vyplývá:

Sankce jsou přiměřené ve smyslu článku 6 první směrnice, pokud jsou účinné, při-

62 — Viz pouze rozsudky ze dne 7. ledna 2004, Wells (C-201/02, Recueil, s. I-723, bod 67 s dalšími odkazy), a ze dne 14. prosince 1995, Peterbroeck (C-312/93, Recueil, s. I-4599, bod 12).

63 — Viz například rozsudky ze dne 26. června 2003, Komise v. Španělsko (C-404/00, Recueil, s. I-6695, bod 24); ze dne 16. července 1998, Oelmühle Hamburg a Schmidt Söhne (C-298/96, Recueil, s. I-4767, bod 24), a ze dne 21. září 1983, Deutsche Milchkontor a další (205/82 až 215/82, Recueil, s. 2633, bod 19).

64 — Obdobně generální advokát Van Gerven ve svém stanovisku ze dne 5. prosince 1989 ve věci Hansen (viz výše, poznámka pod čarou 61, bod 8): „odrážející“ a „přiměřené“ znamená, že sankce musejí být vzhledem ke sledovaným cílům dostatečné, ale nikoliv nepřiměřeně přísné“.

65 — Rozsudek ze dne 18. října 2001, Komise v. Irsko (C-354/99, Recueil, s. I-7657, bod 47), a bod 27 stanoviska generálního advokáta Geelhoeda ze dne 5. dubna 2001 (Recueil, s. I-7660). Viz rovněž rozsudky ze dne 8. června 1994, Komise v. Spojené království (C-382/92, Recueil, s. I-2435, body 56 až 58, a C-383/92, Recueil, s. I-2479, body 41 a 42).

66 — K zásadě proporcionality viz například rozsudky ze dne 3. července 2003, Lennox, C-220/01, Recueil, s. I-7091, bod 76, ze dne 12. března 2002, Omega Air a další, C-27/00 a C-122/00, Recueil, s. I-2569, bod 62, ze dne 11. července 1989, Schröder v. Hauptzollamt Gronau, 265/87, Recueil, s. 2237, bod 21. Viz rovněž rozsudek ze dne 23. ledna 1997, Pastoors a Trans-Cap v. Belgische Staat, C-29/95, Recueil, s. I-285, bod 24, poslední věta a body 25 až 28.

67 — V tomto smyslu – ohledně slučitelnosti vnitrostátních procesních předpisů se zásadou efektivity – ustálená judikatura, viz například rozsudek Peterbroeck (viz výše, poznámka pod čarou 62, bod 14), jakož i rozsudky ze dne 10. dubna 2003, Steffensen, C-276/01, Recueil, s. I-3735, bod 66, ze dne 27. února 2003, Santex, C-327/00, Recueil, s. I-1877, bod 56, a ze dne 21. listopadu 2002, Cofidis, C-473/00, Recueil, s. I-10875, bod 37.

měřené a odrazující. Přitom je třeba přičítat zvláštní význam nejen zájmům společníků a věřitelů, ale i zájmům ostatních třetích osob a ochraně jejich důvěry v pravdivé uvedení stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Zda vnitrostátní právní předpis obsahuje účinnou, přiměřenou a odrazující sankci, je třeba zkoumat v každém případě, ve kterém se tato otázka nabízí, při zohlednění postavení tohoto předpisu v celém systému pravidel včetně procesního postupu a zvláštností řízení před různými vnitrostátními orgány.

## b) Rozpětí tolerance

93. V odstavci 3 větě první nového článku 2621, jakož i v odstavci 5 větě první nového článku 2622 italského občanského zákoníku je vyloučena trestnost klamavých informací o společnosti, pokud tímto činem není značným způsobem změněno vylíčení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností. Oba předpisy obsahují navíc rozpětí tolerance vyjádřené v procentech (viz nový čl. 2621 odst. 3 věta druhá a odst. 4, jakož i nový čl. 2622 odst. 5 věta druhá a odst. 6 italského občanského zákoníku). Jelikož jsou tato ustanovení v obou trestních předpisech shodná, nabízí se začít jejich rozbořem.

94. Při posouzení těchto ustanovení je třeba vycházet z modelu vycházejícího ze čtvrté směrnice. Článek 2 odst. 3 čtvrté směrnice požaduje, aby roční účetní závěrka podávala pravdivý a věrný obraz o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Tato zásada má v rámci ustanovení směrnice o roční účetní závěrce zásadní význam<sup>68</sup>. To ilustrují zejména odstavce 4 a 5 článku 2 čtvrté směrnice. V případě pochybností je třeba dokonce povolit výjimku z daného ustanovení, aby byl podán pravdivý a věrný obraz (čl. 2 odst. 5 věta první); zde může být dokonce nutné stanovit přísnější požadavky, než jsou ty, které uvádí čtvrtá směrnice (čl. 2 odst. 4).<sup>69</sup>

95. Jak již bylo uvedeno, má být těmito předpisy chráněna důvěra společníků, jakož i třetích osob ve věcnou správnost ročních účetních závěrek.

96. Z toho vyplývají dva základní důsledky: jestliže mohou chyby v roční účetní závěrce nebo v konsolidované účetní závěrce otřást důvěrou ve správnost obrazu o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti, nelze je podle zásady efektivity

68 — Viz k tomu rovněž judikatura uvedená v poznámce pod čarou č. 41.

69 — Odpovídající ustanovení pro konsolidované účetní závěrky obsahuje článek 16 sedmé směrnice.



sankcí tolerovat; jinak by byl cíl sledovaný směrnicemi zmařen. Jestliže oproti tomu chyby v roční účetní závěrce *nemohou* zklamat tuto důvěru, mohou být ukládané sankce mírnější nebo od nich může být dokonce zcela upuštěno.

musí být v jednotlivém případě vždy provedeno posouzení, zda se jedná pouze o jednu, ve svých důsledcích značnou, nepřesnost nebo zda se jedná o nepřijatelné zfalšování. Jinak by totiž bylo velmi nebezpečné, že ve stínu rozpětí tolerance poskytnutých zákonodárcem dochází k velmi rozšířeným a vědomě započítaným nepřesnostem v ročních účetních závěrkách. Takový vývoj by mohl trvale otrástit důvěrou zejména třetích osob a tím celkově důvěrou ve správnost ročních účetních závěrek v obchodním styku.

97. Předpisy, které ponechávají dostatečný prostor pro zohlednění okolností jednotlivého případu, mohou při výkladu v souladu se směrnicí a uplatněním odpovídat těmto měřítkům. Naproti tomu mohou být čistě kvantitativní důsledky chyby, na kterou se odvolávají nový čl. 2621 odst. 3 věta druhá a odst. 4, jakož i nový čl. 2622 odst. 5 věta druhá a odst. 6 italského občanského zákoníku, pouhým prvním vodítkem pro posouzení, zda může tato chyba otrástit důvěrou ve správnost obrazu o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti.

98. Zájmy společníků a třetích osob, jakož i ochrana důvěry ve správnost ročních účetních závěrek sice není *běžně* ohrožena, pokud nepravdivé údaje nezmění značným způsobem vylíčení stavu aktiv, pasiv, finanční pozice a zisku nebo ztráty společnosti nebo skupiny společností. Pro předcházení zneužití a ke stimulování k co možná největší péči při sestavování ročních účetních závěrek,

99. Zejména nelze tolerovat, pokud, jak předpokládají nové články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, jsou klamavé informace do roční účetní závěrky vloženy *úmyslně*, jakož i *s úmyslem oklamat* či *s úmyslem obohatit se* a poté zveřejněny, i když jsou účinky zfalšování z čistě kvantitativního hlediska nepatrné. Zásada pravdivého obrazu o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti totiž slouží, jak již bylo zmíněno, ochraně zájmů třetích osob a důvěry, která je v obchodním styku vkládána ve správnost ročních účetních závěrek. Pokud bychom připustili, že v ročních účetních závěrkách mohou být uváděny klamavé údaje s úmyslem klamat či obohatit se, byla by důvěra trvale narušena, a tím by byl porušen cíl směrnic o společnostech.

100. Na základě výše uvedeného se zdají být rozpětí tolerance, resp. důvody vyloučení trestnosti, jak jsou stanoveny v italském občanském zákoníku v novém čl. 2621 odst. 3 a 4, jakož i v novém čl. 2622 odst. 5 a 6, nezpůsobilé ke splnění požadavků práva Společenství na účinné (a také odrazující) sankce.

101. Pouze na okraj budiž poznamenáno, že se i ve Spojených státech amerických, například ve správní praxi *Securities and Exchange Commission* (SEC), vychází z nezpůsobilosti kvantitativních rozpětí tolerance, každopádně pokud jimi má být odůvodněna nevyvratitelná domněnka bez možnosti podrobného posouzení všech okolností jednotlivého případu.<sup>70</sup>

102. Proti zde zastávanému názoru také nelze namítnout, že v právu Společenství jsou obecně uznávány „úpravy *de minimis*“<sup>71</sup>. Je sice pravdou, že v evropském soutěžním právu existují určité

prahy citlivosti. Takové prahy se však použijí jen tam, kde je zajištěno, že nebude narušen smysl a účel, jakož i užitečný účinek soutěžních pravidel.

103. Tak například vyžaduje v oblasti státních podpor článek 3 nařízení o skupinových výjimkách<sup>72</sup> provedení určitých kontrol, aby bylo zajištěno, že podpory poskytnuté jako *de minimis* nenaruší obchod mezi členskými státy a nezkreslí hospodářskou soutěž<sup>73</sup>. Srovnání s touto úpravou *de minimis* tedy umožňuje dospět nanejvýš k následujícímu závěru: rozpětí tolerance mohou existovat jen tehdy, pokud nejsou v rozporu se smyslem a účelem použitelných právních předpisů, tj. v případech ročních účetních závěrek s ochranou důvěry třetích osob a veřejnosti v informace o společnosti.

104. Neméně podnětné je srovnání s úpravou *de minimis*, platnou v oblasti článku 81 ES: zde jsou totiž od počátku vyňata z rozsahu působnosti úpravy *de minimis* zvláště závažná omezení hospodářské soutěže, jako například dohody o cenách nebo tvoření územních kartelů (takzvaná „zjevná“ omezení); tím zůstávají

70 — SEC Staff Accounting Bulletin č. 99, 17 CFR Part 211 [Release No. SAB 99], ze dne 12. srpna 1999, lze nalézt (13. července 2004) na adrese [www.sec.gov/interp/account/sab99.htm](http://www.sec.gov/interp/account/sab99.htm). Podle názoru správy SEC platí: „*Exclusive reliance on certain quantitative benchmarks to assess materiality in preparing financial statements and performing audits of those financial statements is inappropriate; misstatements are not immaterial simply because they fall beneath a numerical threshold*“. Jako jedno z několika kritérií posouzení, zda je kvantitativně nepatrná odchylka přesto kvalitativně významná, se zde ostatně rovněž uvádí: „*whether the misstatement involves concealment of an unlawful transaction*“. Pro její posouzení může hrát roli také úmysl uvést chybný údaj: „*In certain circumstances, intentional immaterial misstatements are unlawful*.“

71 — Takto však obžalovaný Berlusconi ve svých písemných vyjádřeních.

72 — Nařízení Komise (ES) č. 69/2001 ze dne 12. ledna 2001 o použití článků 87 a 88 Smlouvy o ES na podporu *de minimis* (Úř. věst. L 10, s. 30).

73 — Viz pátý a sedmý bod odůvodnění nařízení o skupinových výjimkách (viz výše, poznámka pod čarou č. 72).

neomezeně v působnosti evropského kartelového práva<sup>74</sup>. Jestliže tuto myšlenku přeneseme na oblast klamavých informací o společnosti, lze dospět nanejvýš k tomuto závěru: zvláště závažné zásahy do důvěry třetích osob a veřejnosti ve správnost informací o společnosti, zvláště nepravdivé údaje v ročních účetních závěrkách učiněné úmyslně, s úmyslem klamat či obohatit se, nelze tolerovat, i kdyby nepravdivé údaje aritmeticky vzato nezměnily značným způsobem vylíčení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností.

Stejná ustanovení však brání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle kterého – aniž by byly celkově posouzeny všechny okolnosti jednotlivého případu – je trest za klamavé informace o společnosti vyloučen vždy, pokud vedou nepravdivé údaje nebo opomenutí ke změně, která se neliší od správné hodnoty o více než určitou procentní sazbu.

Článek 38 odst. 6 ve spojení s odstavcem 1 a čl. 16 odst. 3 sedmé směrnice je třeba vykládat stejným způsobem.

105. V souhrnu tedy platí:

c) Promlčecí doby pro trestní stíhání

Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice nebrání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle něhož je vyloučena trestnost klamavých informací o společnosti, pokud se tímto činem nezměnilo značným způsobem vylíčení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností, kromě případů, kdy byl čin spáchán úmyslně a s úmyslem klamat nebo se obohatit.

106. Co se týče promlčení, vedlo legislativní nařízení č. 61/02 k výraznému zkrácení použitelných lhůt. To se projeví zejména na stíhání trestných činů podle nového článku 2621 italského občanského zákoníku. Za tento přečin, který představuje obecnou skutkovou podstatu trestného činu nepravdivých sdělení o společnosti, činí promlčecí doba nyní tři roky; v případě přerušení plynutí této doby dochází k promlčení celkově nejpozději po čtyřech letech a šesti měsících.<sup>75</sup>

74 — Viz bod 11 sdělení Komise o dohodách menšího významu, které výrazně neomezují hospodářskou soutěž podle čl. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství (*de minimis*) (Úř. věst. 2001, C 368, s. 13).

75 — Pro srovnání: Pro starý článek 2621 italského občanského zákoníku platila desetiletá promlčecí doba, v případě přerušení plynutí této doby došlo k promlčení celkově nejpozději po patnácti letech (viz např. bod 42 předkládacího usnesení ve věci C-391/02).

107. Neexistují zásadní námitky proti tomu, aby členské státy podřídily sankce, které musejí na základě práva Společenství zavést, promlčení. Takové promlčecí doby totiž slouží právní jistotě a zásada právní jistoty je uznávána jakožto obecná právní zásada také na úrovni Společenství.<sup>76</sup> V důsledku toho zná také právo Společenství srovnatelné promlčecí lhůty, například v rámci svých ustanovení o ochraně finančních zájmů Společenství<sup>77</sup> nebo v rámci soutěžní politiky.<sup>78</sup>

108. Jak krom toho ukazuje existence promlčecích dob, nevyžaduje právo Společenství v žádném případě, že musí v každém jednotlivém případě také skutečně dojít k uložení sankcí. Oproti tomu musí být zajištěno, že použitelná pravidla o promlčení nepodkopou celkově efektivitu a odrazující účinek stano-

vených sankcí<sup>79</sup>. Za klamavé informace o společnosti nesmí tedy hrozit sankce pouze teoreticky. Systém sankcí je naopak třeba vybudovat tak, aby se každý, kdo předloží klamavou roční účetní závěrku, musel také skutečně obávat toho, že mu budou uloženy sankce.<sup>80</sup>

109. Zda odpovídají předpisy o promlčení, jako jsou předpisy použitelné na nové články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, výše uvedeným požadavkům na účinné a odrazující sankce, je třeba posoudit jednak při zohlednění druhu a závažnosti dotčených soudně trestných činů a jednak při zohlednění systému úpravy promlčení stanovené vnitrostátním právem.<sup>81</sup> Přitom nezáleží pouze na době promlčecí doby, ale například také na okamžiku, kterým tato doba počíná běžet, na okolnostech stavěcích nebo přerušujících plynutí lhůty a na účincích takového stavění, resp. přerušování plynutí. Rovněž nesmí být zanedbáno, kolik času je třeba vzhledem ke složitosti skutkových stavů, jakož i personálním a materiálním vybavení justice vynaložit v běžném případě pro

76 — Rozsudek ze dne 24. června 2004, Handlbauer (C-278/02, Recueil, s. I-6171, bod 40, opravený usnesením Soudního dvora ze dne 14. července 2004, Sb. rozh. s. I-6171).

77 — Článek 3 nařízení Rady (ES, Euratom) č. 2988/95 ze dne 18. prosince 1995 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (Úř. věst. L 312, s. 1; Zvl. vyd. 01/01, s. 340, dále jen „nařízení č. 2988/95“).

78 — Články 25 a 26 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy (Úř. věst. 2003, L 1, s. 1; Zvl. vyd. 08/02, s. 205). Úprava lhůt podobná promlčení se nachází rovněž v článku 15 nařízení Rady (ES) č. 659/1999 ze dne 22. března 1999, kterým se stanoví prováděcí pravidla k článku 93 Smlouvy o ES (Úř. věst. L 83, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 339). Je však třeba zdůraznit, že lhůty podle čl. 25 odst. 6 nařízení č. 1/2003 a podle čl. 15 odst. 2 věta čtvrtá nařízení č. 659/1999 se vždy staví po dobu, kdy probíhá soudní řízení.

79 — Podobné úvahy se nacházejí také v jiné souvislosti, jmenovitě v judikatuře k použitelnosti určitých procesních lhůt vnitrostátního práva na skutkové stavy se vztahem k právu Společenství. Zda Soudní dvůr zpravidla připouští stanovení (promlčecích) lhůt, podle zásady efektivitě však takové lhůty nesmí znemožnit prosazení práva Společenství nebo jej nesmí neúměrně ztížit; viz k tomu rozsudky ze dne 15. září 1998, Edilizia Industriale Siderurgica v. Ministero delle Finanze, C-231/96, Recueil, s. I-4951, body 34 a 35, a ze dne 17. června 2004, Recheo — Cash & Carry, C-30/02, Recueil, s. I-6051, body 17 a 18.

80 — Viz rovněž body 88 a 89 tohoto stanoviska.

81 — Jestliže se předkládající soudy při posouzení italského systému promlčení, jak bylo navrženo obžalovaným Berlusconiem, chtějí opírat rovněž o statistiky, musejí logicky dbát na to, aby takové statistiky měly *vypovídací schopnost*, tj. aby se vztahovaly na zvláštní sporné skutkové podstaty a aby umožňovaly srovnání mezi účinky promlčení podle starého a nového práva.

vyšetřování a provedení soudního řízení. Oproti tomu je třeba zohlednit, že čl. 6 odst. 1 věta první Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod<sup>82</sup>, jakož i čl. 47 odst. 2 věta první Charty základních práv Evropské unie<sup>83</sup> chrání každého, zejména obžalovaného v trestním řízení, před příliš dlouhým trváním řízení; při posuzování trvání řízení je však opět třeba zohlednit okolnosti jednotlivého případu a jeho složitost<sup>84</sup>.

ve skutečnosti nelze očekávat uložení trestu nebo jej lze očekávat jen zřídka, nelze hovořit o účinné a odrazující sankci.

110. Jestliže při zohlednění všech těchto aspektů vede úprava promlčení k tomu, že

111. Podle údajů všech předkládajících soudů nemohou být, zejména v případě přečinů ve smyslu nového článku 2621 italského občanského zákoníku, než nastane promlčení, zpravidla ukončena – často nákladná a zdlouhavá – vyšetřování a soudní řízení, které pravidelně probíhá ve třech stupních. Za těchto podmínek existují značné pochybnosti, zda může být předpis, jako je nový článek 2621 italského občanského zákoníku, považován za účinnou a odrazující sankci ve smyslu čl. 6 první odrážky první směrnice.

112. V souhrnu tedy platí:

82 — Podepsána dne 4. listopadu 1950 v Římě.

83 — Úř. věst. 2000, C 364, s. 1. Ačkoliv tato charta nemá závazné právní účinky srovnatelné s primárním právem, podává alespoň jako doporučení vysvětlení o základních právech, zaručených právním řádem Společenství; v tomto smyslu též bod 28 stanoviska generálního advokáta Tizzana ze dne 8. února 2001 ve věci BECTU (rozsudek ze dne 26. června 2001, C-173/99, Recueil, s. I-4881, I-4883); body 82 a 83 stanoviska generálního advokáta Légera ze dne 10. července 2001 ve věci Hautala (rozsudek ze dne 6. prosince 2001, C-353/99 P, Recueil, s. I-9565, I-9567); bod 126 stanoviska generálního advokáta Mischa ze dne 20. září 2001 ve věci Booker Aquaculture a Hydro Seafood (rozsudek ze dne 10. července 2003, C-20/00 a C-64/00, Recueil, s. I-7411, I-7415), jakož i bod 51 stanoviska generálního advokáta Poiaresse Madura ze dne 29. června 2004 ve věci Nardone v. Komise (C-181/03 P, rozsudek ze dne 13. ledna 2005, Recueil, s. I-1999, s. I-201).

84 — Rozsudky ze dne 17. prosince 1998, Baustahlgewebe v. Komise (C-185/95 P, Recueil, s. I-8417, zejména body 21, 29 a 47), a ze dne 15. října 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, Recueil, s. I-8375, zejména bod 187).

Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 první pododstavcem čtvrté směrnice brání úpravě promlčení, podle které ve skutečnosti nelze očekávat uložení trestu nebo jej lze očekávat jen zřídka. V tomto smyslu je třeba vykládat čl. 38 odst. 6 ve spojení s odst. 1 a čl. 16 odst. 3 sedmé směrnice.

d) Odstupňovaný systém sankcí a požadavky na trestní oznámení

113. Skutková podstata přečinu v novém článku 2622 italského občanského zákoníku se sice vyznačuje výrazně vyšší výměrou trestu než nový článek 2621 a vztahují se na ni také delší promlčecí doby, avšak umožňuje trestní stíhání zpravidla pouze na základě trestního oznámení poškozeného společníka nebo věřitele. Tak nemůže být delikt zpravidla stíhán bez návrhu ani na základě trestního oznámení jiných třetích osob než jsou poškození věřitelé.

114. Členské státy sice mohou zavést odstupňovaný systém sankcí a stanovit například přísnější tresty pro případ, kdy vedou klamavé informace o společnosti k majetkovým škodám, přesahujícím obvykle vzniklou nehmotnou škodu na základě zklamání důvěry ve správnost ročních účetních závěrek. Zásada proporcionality sankcí sice nabádá k tomu, aby byly zaváděny kvalifikované skutkové podstaty, které stanoví při vzniku majetkové škody vyšší tresty než u obecné skutkové podstaty trestného činu a jejichž stíhání může oproti tomu záviset na podání trestního oznámení poškozeným.

115. Ustanovení, která jsou založena na požadavku trestního oznámení, však sama

o sobě nemohou splňovat povinnost hrozby přiměřenými sankcemi, tak jak ji členským státům ukládá článek 6 první směrnice. Z důvodu úpravy trestního oznámení, omezeného na poškozené společníky nebo věřitele, nemůže totiž předpis, jako je nový článek 2622 italského občanského zákoníku, zajistit účinnou ochranu zájmů *všech* třetích osob, ale jen ochranu určitých třetích osob. Jak však určil Soudní dvůr již v rozsudku Daihatsu Deutschland, článek 6 první směrnice brání právním předpisům členského státu, které poskytují právo požadovat uložení sankce pouze společníkům, věřitelům, podnikové radě a závodní radě společnosti<sup>85</sup>. Z výše uvedených důvodů<sup>86</sup> nejsou úvahy v rozsudku Daihatsu Deutschland omezeny v žádném případě pouze na případ *nezveřejnění ročních účetních závěrek*; naopak musí tím spíše – na rozdíl od názoru obžalovaných Berlusconiho a Dell'Utriho – platit i pro případ *zveřejnění klamavých ročních účetních závěrek*.

116. Kvalifikované skutkové podstaty, jako je nový článek 2622 italského občanského zákoníku, mohou tak případně doplnit systém účinných, přiměřených a odrazujících sankcí již beztak stanovený vnitrostátním právem. Naproti tomu nemohou vyrovnat případné nedostatky ochrany

85 — Rozsudek uvedený výše v poznámce pod čarou 42, bod 23; viz rovněž rozsudek Komise v. Německo (viz výše, poznámka pod čarou 42, bod 67) a usnesení ze dne 23. září 2004, Springer (C-435/02 a C-103/03, Recueil, s. I-8663, body 28 až 35).

86 — Body 67 až 81 tohoto stanoviska.

zájmů (ostatních) třetích osob z důvodu svého omezení na ochranu zájmů společníků a věřitelů, a to ve vztahu k možným majetkovým škodám nebo též jen ve vztahu k čistě nemajetkové škodě, která může vzniknout, pokud je zklamána důvěra veřejnosti ve správnost ročních účetních závěrek.

proti státu nebo Evropským společenstvím. Spíše je třeba vzít v úvahu všechny případy klamavých informací o společnosti, nikoliv pouze ty, které se nevztahují na podniky, které nejsou kótovány na burze a které nemají negativní účinky vůči veřejné moci.

117. Pokud by tedy předkládající soudy došly k závěru, že obecná skutková podstata trestného činu v novém článku 2621 italského občanského zákoníku nepředstavuje z důvodu rozpětí tolerance nebo z důvodu úpravy o promlčení, která se na něj uplatní, účinnou a odrazující sankcí<sup>87</sup>, nemůže tento nedostatek odstranit ani předpis, jako je nový článek 2622 italského občanského zákoníku se svým požadavkem trestního oznámení omezeného pouze na společníky a věřitele.

119. V souhrnu tedy platí:

118. Pro celkové posouzení tohoto předpisu nemůže hrát ostatně žádnou roli, že je ve výjimečných případech každopádně možné zahájit trestní stíhání i bez návrhu podle nového čl. 2622 odst. 2 a 3 italského občanského zákoníku. Je samozřejmé, že při posouzení efektivity a odrazujícího účinku sankcí nemohou být brány v úvahu pouze klamavé informace o společnosti, které se případně vyskytly u několika málo podniků kótovaných na burze, jakož i trestné činy

Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice nebrání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle kterého mohou být sankce, kterými jsou chráněny majetkové zájmy určitých osob, uloženy zpravidla pouze na základě trestního oznámení poškozeného. To však předpokládá, že kromě toho existuje obecný právní předpis, který stanoví na ochranu zájmů třetích osob a nezávisle na případné majetkové škodě účinné, přiměřené a odrazující sankce, které mohou být uloženy i bez návrhu. V tomto smyslu je třeba vykládat čl. 38 odst. 6 ve spojení s odst. 1 a čl. 16 odst. 3 sedmé směrnice.

87 — Viz k tomu body 93 až 104 a body 106 až 111 tohoto stanoviska.

e) Celkový pohled na ustanovení občanského práva, trestního práva a přestupkového práva

- možnost uložit samotné společnosti určité správní tresty (peněžité tresty) za klamavé informace o společnosti učiněné v jejím zájmu<sup>90</sup>,

120. Obžalovaní Berlusconi, Adelchi a Dell'Utri, jakož i italská vláda poukazují na to, že při posuzování nového italského systému sankcí za klamavé informace o společnosti je třeba zohlednit rovněž složky mimo trestní právo, tedy občanskoprávní a správněprávní ustanovení. Rovněž úvahy Komise mohou být, každopádně v zásadě, takto chápány. V této souvislosti *příkladem* odkazují na následující ustanovení:

- možnost uložit peněžité pokuty za nepředložení rozvahy nebo její nepředložení ve stanovené lhůtě<sup>91</sup> a

- předpisy o kontrole roční účetní závěrky a konsolidovaných účetních závěrek osobami oprávněnými k provádění takových kontrol, podléhajících zvláštní odpovědnosti<sup>92</sup>.

- občanskoprávní odpovědnost osob odpovědných za klamavé informace o společnosti<sup>88</sup>,

121. Jak již bylo uvedeno<sup>93</sup>, poskytuje článek 6 první směrnice členským státům při vytváření jejich vnitrostátního systému sankcí nikoliv zanedbatelnou posuzovací pravomoc. Z článku 6 první směrnice tedy nikterak nevyplývá, že je třeba uložit pouze

- možnost napadnout usnesení společnosti o sestavení (klamavé) rozvahy<sup>89</sup>,

88 — V této souvislosti uvádějí například obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri a další články 2393 až 2395 italského občanského zákoníku.

89 — V této souvislosti je obžalovanými Berlusconi a Dell'Utrím odkazováno na článek 2379 a nový článek 2434a italského občanského zákoníku.

90 — V této souvislosti je z různých stran odkazováno na nový článek 25 legislativního nařízení č. 231/01 (zavedeno legislativním nařízením č. 61/02).

91 — V této souvislosti je odkazováno jmenovitě na nový článek 2630 italského občanského zákoníku.

92 — V této souvislosti poukazují například obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri a další na články 2409a až 2409g italského občanského zákoníku, který byl zaveden legislativním nařízením č. 6 ze dne 17. ledna 2003 (GURI č. 17 ze dne 22. ledna 2003).

93 — Viz body 85 až 87 tohoto stanoviska.



trestněprávní sankce<sup>94</sup>. Z hlediska práva Společenství nelze zásadně nic namítat ani proti kombinaci trestních předpisů s ustanoveními občanského práva a přestupkového práva. Pro posouzení souhry takových předpisů platí však pouze zásada efektivity, proporcionality a odrazujícího účinku sankcí.

122. Je věc předkládajících soudů, aby posoudily systém sankcí stanovených italským zákonodárcem v celkové souvislosti a poměřily je na základě kritérií efektivity, proporcionality a odrazujícího účinku<sup>95</sup>. Soudní dvůr může dávat pouze pokyny k výkladu práva Společenství, které umožní vnitrostátním soudům provést takové posouzení vnitrostátního práva.

123. V této souvislosti je nejprve třeba připomenout, že sankce, které mohou být spuštěny pouze na návrh určitých osob, jmenovitě společníků a věřitelů, nemohou být od počátku vhodné k tomu, aby vyrovnaly případné nedostatky obecné ochrany

zájmů třetích osob<sup>96</sup>. Stejně tak nemůže záviset ochrana zájmů třetích osob na způsobení určitého poškození těchto třetích osob. Je třeba chránit nejen majetkové zájmy třetích osob, ale také zejména nemajetkový zájem třetích osob na pravdivé informace o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti, a tím na důvěře ve správnost ročních účetních závěrek v obchodním styku. Pokud není tato ochrana zajištěna, není od počátku zajištěna efektivita sankcí.

124. Rovněž skutečnost, že třetí osoby mohou prosadit občanskoprávní opatření jako například prohlášení neplatnosti usnesení společnosti o sestavení ročních účetních závěrek<sup>97</sup>, nestačí sama o sobě k tomu, aby se dalo hovořit o účinné sankci. Efektivita a především odrazující účinek sankcí předpokládají, jak již bylo uvedeno, že se ten, který předloží klamavou roční účetní závěrku, musí skutečně také obávat uložení sankcí proti své osobě. Proto je navíc třeba zkoumat alespoň pravděpodobnost<sup>98</sup> a šanci na úspěch třetích osob, se kterou vůbec

94 — Rozsudek ze dne 2. října 1991, Vandevenne a další (C-7/90, Recueil, s. I-4371, bod 17, jakož i bod 8 stanoviska generálního advokáta van Gervena ze dne 19. února 1991). Podobně rozsudek ze dne 12. září 1996, Gallotti a další (C-58/95, C-75/95, C-112/95, C-119/95, C-123/95, C-135/95, C-140/95, C-141/95, C-154/95 a C-157/95, Recueil, s. I-4345, body 14 a 15).

95 — Viz v tomto smyslu například rozsudek Inspire Art (viz výše poznámka pod čarou 51, body 62 a 63). Viz rovněž bod 91 tohoto stanoviska.

96 — Viz k tomu body 115 až 117 tohoto stanoviska s odkazy na rozsudky Daihatsu Deutschland a Komise v. Německo (oba uvedeny v poznámce pod čarou 42).

97 — Na to poukazují obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri ve svých písemných vyjádřeních. Vrchní státní zastupitelství při odvolacím soudu Lecce naopak zdůrazňuje ve svých písemných vyjádřeních, že například u podniků kótovaných na burze nemůže dosáhnout neplatnosti usnesení společnosti každá třetí osoba. Rovněž obžalovaní Berlusconi a Dell'Utri zmiňují ve svých spisech některá omezení práva třetích osob napadnout usnesení (viz např. článek 2434a italského občanského zákoníku).

98 — Jak zdůrazňuje generální advokát Cosmas ve svém stanovisku ze dne 5. června 1997 ve věci Komise v. Německo (viz výše, poznámka pod čarou 44, bod 33), nemají oprávněné osoby vždy zájem na zahájení odpovídajícího řízení.

mohou před příslušnými vnitrostátními soudy podat právní prostředek jako například žalobu na neplatnost.

125. Pokud jiná ustanovení odkazují na skutkovou podstatou v nových článkách 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, je při posuzování třeba vzít v úvahu, že se případné nedostatky skutkových podstat trestných činů, například rozpětí tolerance, nepřímou projeví také na navazujících ustanoveních, a mohou tím omezit jejich efektivitu a odrazující účinek. To platí například pro ustanovení, jakým je článek 2641 italského občanského zákoníku<sup>99</sup>, kde je stanoveno propadnutí neprávem nabytého přírůstku majetku zabavení věcí, kterých bylo užito ke spáchání trestného činu. Totéž platí rovněž pro správní sankce, jako jsou sankce zavedené článkem 25 legislativního nařízení č. 231/01; také ty se vztahují ke skutkovým podstatám nových článků 2621 a 2622 italského občanského zákoníku.

126. Ohledně článku 25 legislativního nařízení č. 231/01 je kromě toho třeba zohlednit, že se tento předpis uplatní pouze na činy, které byly spáchány v *zájmu společnosti*, a že se společnost může za určitých podmínek zbavit viny<sup>100</sup>. Předpisy, jejichž rozsah působnosti je takto omezen, mohou sice vesměs představovat doplnění systému sankcí, nemohou však vyrovnat případné

nedostatky obecné ochrany zájmů třetích osob. Ochranu zájmu třetích osob na pravdivých informacích o stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě dotčené společnosti je totiž třeba zabezpečit účinně i tehdy, pokud někdo uvedl klamavé informace v roční účetní závěrce ve svůj osobní prospěch, a nikoliv nutně v zájmu společnosti nebo na újmu jiných.

127. Krom toho je třeba u předpisů, jako je článek 25 legislativního nařízení č. 231/01, podrobit posouzení rovněž výši uvedených sankcí s ohledem na jejich odrazující účinek. Jestliže se prokáže, že stanovené peněžité pokuty jsou co do výše tak nízké, že neodpovídají závažnosti dotčených porušení předpisů použitelných na rozvahy a velikosti dotčených podniků, nemohou být takové předpisy označeny jako odrazující. Také z tohoto důvodu by nebyly vhodné k tomu, aby vyvážily případné nedostatky v trestněprávních sankcích, jako jsou nové články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku.

128. Co se týče předpisů, jako je nový článek 2630 italského občanského zákoníku, postačí upozornění, že článek 6 první směrnice, jak

99 — Ve znění legislativního nařízení č. 61/02. Obžalovaný Berlusconi i obžalovaný Dell'Ultri výslovně odkazují na tento předpis.

100 — Viz rovněž články 5 a 6 legislativního nařízení č. 231/01.

bylo uvedeno výše<sup>101</sup>, nevyžaduje přiměřené sankce pouze pro případ nezveřejnění ročních účetních závěrek, ale stejně tak pro případ zveřejnění klamavých ročních účetních závěrek.

systemu, kterým má být zajištěna obsahová správnost ročních účetních závěrek a konsolidovaných účetních závěrek. Zákonnodárce Společenství zavazuje členské státy, aby *kromě* účinné preventivní kontroly zajistily *rovněž* účinnou represivní kontrolu.

129. Přezkum závěrek auditorem<sup>102</sup> bezpochyby představuje ústřední prvek normativního textu, kterým má být zajištěna obsahová správnost informací o společnosti. U auditu se nicméně jedná o *preventivní kontrolu*. Článek 6 první směrnice však již dle svého znění („Maßregeln“<sup>103</sup>) naopak vyžaduje od členských států – přinejmenším též – přiměřený postup *represivní povahy*. Totéž vyplývá ostatně ze souvislosti právní úpravy čtvrté a sedmé směrnice, jakož i ze smyslu a účelu předpisů o přezkumu účetních závěrek: preventivní činnost auditorů nemá v žádném případě nahradit represivní opatření členských států, ani nemá vyvážit případné nedostatky těchto opatření, spíše je myšlena jako druhý, samostatný pilíř

130. V oblasti trestního práva je závěrem třeba brát zřetel na skutečnost, že určité předpisy předpokládají spáchání trestného činu (*delitto*)<sup>104</sup> a že proto přečin (*contravvenzione*) jako nový článek 2621 italského občanského zákoníku tedy nepřicházejí jakožto styčný bod v úvahu.

### C – Důsledky porušení vnitrostátních předpisů proti směrnici pro trestní řízení u předkládajících soudů

131. Za účelem podání odpovědi užitečné pro rozhodnutí v probíhajících trestních řízeních je kromě toho třeba zkoumat, jaký účinek vyvolá zde navrhovaný výklad směrnic o společnostech ve vnitrostátním soudním řízení<sup>105</sup>. Přitom je třeba poukázat jednak na obecnou a všeobecně uznávanou povinnost vnitrostátních soudů, zajistit účinně

101 – Body 67 až 81 tohoto stanoviska.

102 – Viz k tomu článek 51 čtvrté směrnice a článek 37 sedmé směrnice. Viz kromě toho články 23 až 27 osmé směrnice Rady 84/253/EHS ze dne 10. dubna 1984, založená na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o schvalování osob pověřených prováděním povinného auditu účetních dokumentů (Úř. věst. L 126, s. 20, naposledy změněna přílohou XXII Dohody o Evropském hospodářském prostoru, Úř. věst. 1994, L 1, s. 517; Zvl. vyd. 17/01, s. 75). Článek 54 odst. 3 Smlouvy o EHS odpovídá čl. 44 odst. 2 ES.

103 – Výraznější než v německé jazykové verzi ustanovení je například ve francouzské verzi řeč o „sanctions appropriées“, v italské o „adequate sanzioni“, ve španělské o „sanciones apropiadas“, v portugalské o „sanções apropriadas“, v nizozemské o „passende sancties“ a v anglické o „appropriate penalties“.

104 – Při jednání poukázalo vrchní státní zastupitelství Lecce například na to, že trest zákazu činnosti lze vůči jednatelům podniků vyslovit jen v souvislosti s trestným činem (*delitto*).

105 – Viz ke stejnému problému již mé stanovisko ve věci Niselli (viz výše, poznámka pod čarou 36, body 52 až 75).

nost předpisů práva Společenství, jednak je třeba vysvětlit meze uplatnění směrnic v trestním řízení a konečně zásadu retroaktivního použití mírnějšího trestního zákona.

133. K tomu je třeba poznamenat následující: je samozřejmé, že do působnosti Soudního dvora nespadá zaujímat stanovisko k výkladu ústavy členského státu nebo zkoumat slučitelnost vnitrostátního právního aktu s touto ústavou. Oproti tomu je úkolem Soudního dvora, aby svou judikaturou dbal o jednotné a účinné uplatňování práva Společenství ve všech členských státech. K tomu může Soudní dvůr podávat předkládajícím soudům v rámci své pravomoci k výkladu práva Společenství potřebné právní pokyny.

### 1. K povinnosti vnitrostátních soudů zajistit účinnost předpisů práva Společenství

132. Nejméně ve dvou původních řízeních vznesly příslušná státní zastupitelství před příslušnými vnitrostátními soudy námitku, že změny zákona zavedené legislativním nařízením č. 61/02 jsou protiústavní<sup>106</sup>. Všechny tři předkládající soudy zvažovaly předložení legislativního nařízení č. 61/02 italskému ústavnímu soudu k přezkumu ústavnosti. V předkládacím usnesení ve věci C-387/02 prohlašuje například Tribunale di Milano, že „rozhodnutí právního sporu závisí na rozsudku o slučitelnosti předpisů s ústavou, ke kterému je příslušný Corte costituzionale [...]“.

134. Podle ustálené judikatury Soudního dvora jsou vnitrostátní soudy povinny uplatňovat právo Společenství a neuplatňovat vnitrostátní právo, které je s ním případně v rozporu. To je logický důsledek přednosti práva Společenství<sup>107</sup>. V rozsudku Simmenthal k tomu Soudní dvůr uvedl, že vnitrostátní soud musí zajistit účinnost práva Společenství tím, že „neuplatní všechna ustanovení vnitrostátního práva, která jsou s ním případně v rozporu, nezávisle na tom, zda předcházela nebo následovala pravidlu práva Společenství“<sup>108</sup>.

135. Vnitrostátní soud je navíc povinen zajistit plnou účinnost práva Společenství

106 — Odvolávají se přitom na článek 3 italské ústavy (zásada rovného zacházení), jakož i na články 11 a 117 italské ústavy (mezinárodní závazky Itálie, zejména závazky vyplývající z práva Společenství); viz k tomu rovněž poznámka pod čarou 34.

107 — Ustálená judikatura od rozsudku ze dne 15. července 1964, Costa (6/64, Recueil, s. 1141).

108 — Rozsudek ze dne 9. března 1978 (106/77, Recueil, s. 629, body 31 až 23). Viz rovněž rozsudky ze dne 19. června 1990, Factortame a další (C-213/89, Recueil, s. I-2433, bod 20), a ze dne 19. listopadu 1991, Francovich a další (C-6/90 a C-9/90, Recueil, s. I-5357, bod 32).

tím, že „v případě potřeby nepoužije ze své vlastní moci veškerá, rovněž pozdější ustanovení vnitrostátního práva, aniž by musel navrhovat nebo čekat na předchozí zrušení těchto článků legislativní cestou nebo jiným ústavním postupem“<sup>109</sup>.

136. Předkládající soudy jsou tak na základě práva Společenství, zejména podle článku 10 ES a čl. 249 odst. 3 ES, povinny zajistit účinnost předpisů směrnic práva Společenství, v trestních řízeních, které u nich probíhají, aniž by bylo třeba předchozího rozhodnutí italského ústavního soudu o možném rozporu legislativního nařízení č. 61/02 s ústavou.

137. To vše samozřejmě nevylučuje, že vnitrostátní legislativní akt, jako je legislativní nařízení č. 61/02, bude navíc podroben přezkumu ústavním soudem podle dotčených vnitrostátních ustanovení, v rámci něhož bude rozhodnuto obecně o jeho ústavnosti a případně o jeho platnosti.

138. Nezávisle na provedení takového ústavněprávního přezkumu a nezávisle na sluči-

telnosti či neslučitelnosti legislativního nařízení č. 61/02 s italskou ústavou jsou předkládající soudy v konkrétním případě, tj. v řízeních, která před nimi probíhají, toto nařízení o síle zákona *ponechat již nyní bez uplatnění*, a sice *pokud* inovace v něm stanovené jsou v rozporu s právem Společenství. Odpověď Soudního dvora na otázky položené předkládajícími soudy je pro všechny vnitrostátní soudy, které se zabývají původním řízením, závazná<sup>110</sup>. Přitom vyplývá z výkladu provedeného Soudním dvorem, v jakém smyslu a v jakém rozsahu je, resp. by bylo třeba chápat a uplatňovat předpisy směrnic práva společností *od jejich vstupu v platnost*<sup>111</sup>.

## 2. K mezím použití směrnic v trestním řízení

139. Obžalovaní Berlusconi, Adelchi a Dell'Utri, jakož i italská vláda poukazují na zásadu zákonnosti trestů. Z této zásady vyplývá, že obžalovaným v důsledku uplatnění směrnic o společnostech nemohlo hrozit ani trestní stíhání, ani jiné a přísnější

110 — Rozsudek ze dne 4. dubna 1968, Milch-, Fett- und Eierkontor (25/67, Recueil, s. 305, body 2 a 3). Viz rovněž rozsudek ze dne 3. února 1977, Benedetti (52/76, Recueil, s. 163, body 26 a 27), a usnesení ze dne 5. března 1986, Wünsche (69/85, Recueil, s. 947, body 13 až 15); podobné stanovisko 1/91 ze dne 14. prosince 1991 (Recueil, s. I-6079, bod 61).

111 — Rozsudky ze dne 15. listopadu 1979, Denkavit Futtermittel (36/79, Recueil, s. 3439, body 16 a 17); ze dne 27. března 1980, Salumi a další (66/79, 127/79 a 128/79, Recueil, s. 1237, bod 9); ze dne 22. října 1998, IN.CO.GE.'90 a další (C-10/97 až C-22/97, Recueil, s. I-6307, bod 23), a ze dne 13. ledna 2004, Kühne & Heitz (C-453/00, Recueil, s. I-837, bod 21).

109 — Rozsudek Simmenthal (viz výše, poznámka pod čarou 108, bod 24, zvýraznění byla provedena mnou). Viz rovněž rozsudky ze dne 8. června 2000, Carra a další (C-258/98, Recueil, s. I-4217, bod 16), a ze dne 18. září 2003, Morellato (C-416/00, Recueil, s. I-9343, body 43 a 44).

tresty než ty, které jsou stanoveny v nových člancích 2621 a 2622 italského občanského zákoníku. Opačného názoru jsou státní zastupitelství Milano a Komise, podílející se na řízení.

národního paktu o občanských a politických právech<sup>114</sup>, jakož i v čl. 49 odst. 1 větě prvé Charty základních práv Evropské unie.<sup>115</sup> Na základě tohoto pravidla, které rovněž zakazuje extenzivní výklad trestních ustanovení k tíži dotčených osob, jsou v trestním řízení v souladu s konformním výkladem směrnice stanoveny úzké meze.<sup>116</sup>

#### a) Zásady vytvořené judikaturou

140. V judikatuře je již objasněno, že směrnice nemůže sama o sobě a nezávisle na vnitrostátních právních ustanoveních členského státu, přijatých k provedení této směrnice, stanovit nebo ztížít trestní odpovědnost osob, které porušily předpisy směrnice<sup>112</sup>.

142. Kromě toho Soudní dvůr zakotvil pravidlo, že směrnice nemohou být uplatněny přímo k založení nebo ztížení trestnosti, o to, že směrnice sama nemůže ukládat povinnosti jednotlivci<sup>117</sup>.

141. Toto zjištění vyplývá jednak ze zásady zákonnosti trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)<sup>113</sup>, která jsou nedílnou součástí obecných právních zásad, které jsou společně ústavním tradicím členských států a které jsou rovněž zakotveny v článku 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, v čl. 15 odst. 1 větě prvé Mezi-

143. Generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer vyjádřil nově ve věci Pfeiffer pochybnosti o tom, že směrnice nemůže ukládat

112 — Rozsudky ze dne 11. června 1987, Pretore di Salò (14/86, Recueil, s. 2545, bod 20); ze dne 26. září 1996, Arcaro (C-168/95, Recueil, s. I-4705, bod 36), a ze dne 7. ledna 2004, X (C-60/02, Recueil, s. I-651, bod 61).

113 — Stanovisko generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomera ze dne 18. června 1996 ve věci X (rozsudek ze dne 12. prosince 1996, C-74/95 a C-129/95, Recueil, s. I-6609, I-6612, bod 43). Stanovisko generálního advokáta Jacobse ze dne 24. října 1996 ve věci Tombesi a další (rozsudek ze dne 25. června 1997, C-304/94, C-330/94, C-342/94 a C-224/95, Recueil, s. I-3564, bod 37).

114 — K podpisu předloženo dne 19. prosince 1966 (UN Treaty Series, svazek 999, s. 171).

115 — Viz k tomu rozsudek Soudního dvora ze dne 12. prosince 1996, X (viz výše, poznámka pod čarou 113, bod 125, s odkazem na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva Kokkinakis ze dne 25. května 1993: série A č. 260-A, § 52, a S. W. v. Spojené království a C. R. v. Spojené království ze dne 22. listopadu 1995, série A č. 335-B, § 35 a 335-C, § 33. Viz rovněž rozsudek ze dne 10. července 1984, Kirk (63/83, Recueil, s. 2689, bod 22).

116 — Viz k tomu zejména rozsudky ze dne 12. prosince 1996, X (viz výše, poznámka pod čarou 113, body 24 a 25); ze dne 8. října 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Recueil, s. 3969, bod 13), a Arcaro (viz výše, poznámka pod čarou 112, bod 42).

117 — Rozsudky Pretore di Salò (viz výše, poznámka pod čarou 112, bod 19), Arcaro (viz výše, poznámka pod čarou 112, bod 36), a Dallhatsu Deutschland (viz výše, poznámka pod čarou 42, bod 24), vždy s odkazem na rozsudek ze dne 26. února 1986, Marshall (152/84, Recueil, s. 723, bod 48). Viz kromě toho rozsudky Tombesi a další (viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 42) a ze dne 12. prosince 1996, X (viz výše, poznámka pod čarou 113, bod 23).

jednotlivci povinnosti v případě přímého použití směrnice ve vztahu mezi dvěma soukromými osobami<sup>118</sup>. Sám však poukázal na to, že v trestním řízení, ve kterém stojí jednatelci proti státu, platí jiná měřítko<sup>119</sup>. Výsledně zůstává tedy nesporné, že přímý účinek směrnice nemůže každopádně v trestním řízení vést k tomu, aby byly jednotlivci ukládány povinnosti.

k jejich provedení<sup>120</sup>. Stejně tak nevyplývá trestnost obžalovaných přímo z článku 10 ES. Dodržování článku 10 ES a předpisů směrnic práva společností totiž způsobí pouze, že změny zákona přijatého legislativním nařízením č. 61/02 po spáchání činu, které zmírňují tresty a ztěžují, ne-li vylučují, trestní stíhání, se případně nesmí uplatnit. Naopak použitelný zůstává vnitrostátní zákon ve svém znění platném v době spáchání činu. Tím je trestnost obžalovaných založena na vnitrostátním právu platném v době spáchání trestného činu, jmenovitě na bývalém článku 2621 italského občanského zákoníku.

b) Přezkum zásad s ohledem na projednávaný případ

144. V projednávaném případě se neuplatní žádný z důvodů, které uvedl Soudní dvůr k omezení účinku směrnic v trestním řízení.

145. Tímto není dotčena zásada zákonnosti trestů, neboť trestněprávní odpovědnost obžalovaných v původním řízení by v žádném případě nevyplývala přímo ze směrnic práva společností a tím nezávisle na vnitrostátních právních předpisech přijatých

146. Proti tomu nelze namítat, že dosavadní skutková podstata trestného činu obsažená v bývalém článku 2621 italského občanského zákoníku v důsledku svého zrušení legislativním nařízením č. 61/02 „nenávratně zanikla“ a „nemůže být znova vzkříšena“. Na základě trvajících povinností zajistit účinné, přiměřené a odrazující sankce je totiž vnitrostátnímu zákonodárci z titulu práva Společenství znemožněno, aby zrušil navrhující úpravu sankcí, aniž by tuto zároveň nahradil jinými účinnými, přiměřenými a odrazujícími sankcemi. Zákaz mařit cíle směrnice<sup>121</sup> totiž platí nejen před uplynutím lhůty pro provedení, ale *a fortiori* i po něm. Jestliže tedy porušuje zrušující akt jako ten,

118 — Stanovisko ze dne 6. května 2003 (rozsudek ze dne 5. října 2004, C-397/01 až C-403/01, Recueil, s. I-8835, s. I-8839). Jelikož tímto byla podle názoru Soudního dvora položena zásadní otázka přímé použitelnosti směrnice mezi jednotlivci, postoupil věc velkému senátu a znovuotevřel ústní část řízení. Ve svém druhém stanovisku ze dne 27. dubna 2004 potvrdil generální advokát svůj názor.

119 — Bod 38 (druhého) stanoviska ze dne 27. dubna 2004 ve věci Pfeiffer a další, viz výše.

120 — Viz k tomu odkazy v poznámce pod čarou 112.

121 — Rozsudky ze dne 18. prosince 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, Recueil, s. I-7411, bod 45); ze dne 8. května 2003, ATRAL (C-14/02, Recueil, s. I-4431, bod 58), a ze dne 5. února 2004, Rieser Internationale Transporte (C-157/02, Recueil, s. I-1477, bod 66).

který je obsažený v legislativním nařízení č. 61/02 předpisy práva Společenství, *nesmí být rovněž a právě tento zrušující akt v původním řízení uplatněn*. Jestliže však není uplatněn sám zrušující akt, nedošlo v projednávaném případě k „nenávratnému zániku“ bývalého článku 2621 italského občanského zákoníku a nenabízí se ani otázka, zda může být „znovu vzkříšen“.

148. V případě, jako je projednáváný, se není třeba obávat porušení zásady *nullum crimen, nulla poena sine lege*. To potvrzuje i Soudní dvůr v rozsudku Tombesi<sup>123</sup>. V každém případě „[...] byla jednání, která jsou předmětem původních řízení, v době, kdy byla spáchána, podle vnitrostátního práva trestná, a [vnitrostátní předpisy], kterými bylo odňato uplatnění sankcí vyplývajících z [vnitrostátního práva], vstoupily v platnost teprve později. Za těchto podmínek není namístě ptát se na důsledky, které by mohly vyplývat ze zásady zákonnosti trestů pro uplatnění nařízení“.

147. I kdybychom připustili, že dřívější trestní zákon, tedy bývalý článek 2621 italského občanského zákoníku, je nyní zrušen, není nikterak vyloučeno i nadále uplatňovat tuto skutkovou podstatu trestného činu na *trestné činy spáchané před jeho zrušením*. Posouzení činu vždy podle toho trestního zákona, který v době jeho spáchání platil, odpovídá právě zásadě zákonnosti trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Například by zřejmě nikdo vážně nepochyboval o trvajícím použitelnosti staršího, mírnějšího trestního zákona, pokud by zákonodárce v mezidobí *ztížil* trestnost. Skutečnost, že v projednávaném případě, za opačných okolností, je zpochybňována použitelnost staršího trestního zákona, se v jádru netýká ani tak otázky, zda byla dodržena zásada zákonnosti trestů, ale naopak otázky, zda lze z této zásady učinit *výjimku* ve prospěch *retroaktivního* uplatnění pozdějšího, mírnějšího trestního zákona<sup>122</sup>.

149. Tento výrok lze v plném rozsahu přenést na projednáváný případ. Případ Tombesi, jakož i ostatně případ Niselli<sup>124</sup>, se totiž v rozhodujících bodech shoduje se zde projednávaným případem. Zde ani v případě Tombesi nebyla v *zásadě* zpochybněna trestnost porušení použitelných právních předpisů (právo odpadů, resp. rozvahové právo). V obou případech se spíše jedná o změnu znaků skutkové podstaty, které jsou základem pro potrestání. V obou případech způsobila změna vnitrostátních právních předpisů, *že se určitá jednání, která byla dříve trestná, stala beztrestnými*. Jestliže byly jako v projednávaném případě nově zavedeny určité rozpětí tolerance (prahové hodnoty), pod nimiž zaniká trestnost klama-

123 — Viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 43. Viz rovněž usnesení Sacetti a Frediani (viz výše, poznámka pod čarou 36, bod 26).

124 — Viz výše, poznámka pod čarou 36.

122 — Viz k tomu níže, body 154 a násl. tohoto stanoviska.



vých informací o společnosti, byl v případech Tombesi a Niselli nově definován pojem odpadu, a tím byla nově (a úžeji) pojata trestnost určitých porušení práva odpadů<sup>125</sup>. Rozhodující je, že v obou případech *byly činy v okamžiku jejich spáchání podle vnitrostátního práva trestné*.

150. Pouze pro úplnost budiž ještě poznamenáno, že v projednávaném případě není nutný konformní výklad směrnice rozšiřující skutkovou podstatu vnitrostátního práva, které by mohlo porušit zákaz extenzivního výkladu k tíži obžalovaného. Jak již bylo zmíněno, závisí totiž odůvodnění trestnosti – při neuplatnění legislativního nařízení č. 61/02 – zejména na bývalém článku 2621 italského občanského zákoníku, který podle údajů předkládajících soudů nepochybně stanovil trest za klamavé informace o společnosti, tak jak zde byly žalovány, již v okamžiku jejich spáchání. Právo platné v okamžiku spáchání činu proto není třeba vykládat extenzivně, aby bylo dosaženo souladu s požadavky směrnic práva společnosti.

125 — Pro otázku srovnatelnosti projednávaného případu s věcmi Tombesi a Niselli ostatně nehráje *žádnou roli*, zda legislativní nařízení č. 61/02 způsobí (částečně) „*abolitio criminis*“ jak mní obžalovaný Dell’Utri, či zda mezi starými a novými skutkovými podstatami existuje „*kontinuita úpravy*“ jak prohlašují Tribunale di Milano ve svém předkládacím usnesení ve věci C-403/02 a italské vláda ve svém vyjádření. Rozhodující je, že se zde v důsledku změny zákona stanou určitá jednání, za která byl dříve (a v okamžiku spáchání činu) ukládán trest, beztrestnými. Spor o „*abolitio criminis*“ a „*kontinuita úpravy*“ je čistě akademický.

151. Konečně nezakládají směrnice práva společností a článek 10 ES *jako takové* v této konstelaci žádnou povinnost jednotlivce. Beztak je třeba rozhodnout o otázce, které povinnosti jsou jednotlivcům uloženy, vždy podle právní úpravy, která existovala v době relevantních jednání, neboť povinnosti mohou být stanoveny pouze s ohledem na budoucí chování. Povinnosti (resp. zákazy) nemohou být zpětně dovozovány či měněny. V době, kdy obžalovaní v původních řízeních spáchali trestné činy, které jsou jim kladeny za vinu, byl za tyto činy ve vnitrostátním italském zákoně, zejména v bývalém článku 2621 italského občanského zákoníku, stanoven trest: v žádném případě se hrozba trestem v době spáchání činu neodvozovala přímo ze směrnic nebo z článku 10 ES.

152. Jinak by však bylo třeba případ posoudit tehdy, kdyby se žalované skutečnosti staly *po* přijetí legislativního nařízení č. 61/02. Pokud bychom ponechali legislativní nařízení č. 61/02 nepoužité na činy spáchané *po* jeho přijetí, bylo by možné spíše hovořit o tom, že uplatnění směrnice nebo článku 10 ES zakládá přímo povinnosti. V projednávaném případě však není třeba tento aspekt dále posuzovat, neboť, jak již bylo uvedeno, všechny činy, ze kterých jsou obžalovaní viněni, byly spáchány bez výjimky *před* přijetím legislativního nařízení č. 61/02. Obžalovaní tedy nemohli v okamžiku spáchání činu spoléhat na to, že činy, ze kterých jsou viněni, budou potrestány mírněji než

podle bývalého článku 2621 italského občanského zákoníku nebo že za ně nebude uložen trest vůbec.

153. Ze všech těchto důvodů zásada zákonitosti trestu nijak nebrání neuplatnění legislativního nařízení č. 61/02 v projednávaném případě. Zohlednění směrnic práva společností a článku 10 ES nevede k založení povinností pro obžalované, ale má pro ně případně nepřímo nevýhodné účinky. To však neosvobozuje vnitrostátní soud od jeho povinnosti zajistit účinnost předpisů směrnic vyplývajících z čl. 249 odst. 3 ES a článku 10 ES<sup>126</sup>.

3. K retroaktivnímu použití mírnějšího trestního zákona

154. Podle názoru obžalovaných Berlusconiho a Dell'Utriho, jakož i italské vlády je však třeba v původním řízení každopádně retroaktivně použít články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, zavedené legislativním nařízením č. 61/02, jakožto mírnější trestní zákony. Státní zastupitelství Milano a Komise jsou opačného názoru.

126 — Viz rozsudek Wells (viz výše, poznámka pod čarou 62, bod 57) a mé stanovisko ze dne 29. ledna 2004 ve věci Waddenvereniging a Vogelbescherming-vereniging (rozsudek ze dne 7. září 2004, body 146 a následující).

155. Ve své starší judikatuře zařadil Soudní dvůr problém retroaktivní použitelnosti mírnějších trestních zákonů jako otázku vnitrostátního práva, kterou je třeba posoudit vždy předkládajícím soudem<sup>127</sup>. Tak například uznal ve věci Allain<sup>128</sup>, že jednání, které původně porušovalo právo Společenství, a proto bylo podle vnitrostátního práva trestné, může být nově zhodnoceno za použití vnitrostátních procesních zásad (zejména zásady retroaktivního použití mírnějšího trestního zákona), pokud se následně změnila skutková a právní situace.

156. Povinnost retroaktivního použití mírnějšího trestního zákona však není zakotvena pouze ve vnitrostátních právních rádech téměř všech 25 členských států<sup>129</sup>, ale je uznávána i mezinárodně<sup>130</sup>. Krom toho již před určitou dobou vstoupila do sekundárního práva Společenství, například

127 — Viz rozsudek Allain (bod 12), usnesení Sacchi a Frediani (bod 26) a rozsudek Tombesi a další (body 42 a 43), uvedené výše v poznámce pod čarou 36. Viz také rozsudky ze dne 23. února 1995, Bordessa a další (C-358/93 a C-416/93, Recueil, s. I-361, bod 9); ze dne 14. prosince 1995, Sanz de Lera a další (C-163/94, C-165/94 a C-250/94, Recueil, s. I-4821, bod 14); ze dne 29. února 1996, Skanavi a Chryssanthakopoulos (C-193/94, Recueil, s. I-929, bod 17), a ze dne 20. října 1998, Awowoni (C-230/97, Recueil, s. I-6781, bod 38). Viz dále stanovisko generálního advokáta Jacobse ve věci Tombesi a další, uvedené v poznámce 36 výše, bod 35.

128 — Rozsudek uveden v poznámce pod čarou 36.

129 — Například v Itálii je tato zásada zakotvena v čl. 2 odst. 3 italského trestního zákona, v Německu v § 2 odst. 3 německého trestního zákona. Naopak tato zásada není zřejmě jen v Irsku a ve Spojeném království.

130 — Viz například čl. 15 odst. 1 věta třetí Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.

v pravidlech o správních sankcích z důvodu nesprávnosti k tíži finančních zájmů Společenství<sup>131</sup>. Nadto byla tato zásada přijata rovněž do čl. 49 odst. 1 třetí věty Charty základních práv Evropské unie.

dokonce i tehdy retroaktivně, jestliže jsou v rozporu se směrnicemi práva společností? Pro odpověď na tuto otázku je třeba blíže zkoumat pozadí retroaktivního použití mírnějších trestních zákonů.

157. Z toho vyplývá, že na tuto zásadu nelze v žádném případě nahlížet jako na čistě vnitrostátní právní zásadu, ale jako na obecnou právní zásadu Společenství<sup>132</sup>, kterou musí vnitrostátní soud zásadně zohlednit, pokud uplatňuje vnitrostátní právo přijaté k provedení směrnic práva společností<sup>133</sup>.

159. Použití pozdějších, mírnějších trestních zákonů, představuje výjimku z již uvedených základních zásad zákonnosti trestů (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), poněvadž je retroaktivně použit jiný zákon než zákon, který platil v době spáchání činu.

158. Tímto zjištěním však není objasněno, zda je třeba mírnější trestní zákony uplatnit retroaktivně dokonce i tehdy, *pokud jsou v rozporu s právem Společenství*. Platí tedy ustanovení, jako jsou nové články 2621 a 2622 italského občanského zákoníku, pro trestné činy spáchané před jeho přijetím

160. Tato výjimka spočívá konečně na úvahách, které nemohou mít stejně vysokou hodnotu jako například důvod zásady zákonnosti trestů, tj. zásadu právní jistoty vycházející ze zásady právního státu. V důsledku toho nemá zásada retroaktivního použití mírnějších trestních zákonů i v mnoha vnitrostátních právních řádech sílu ústavní zásady, ale je pouze zakotvena v zákoně. Dále není tato zásada bez omezení, například pokud se trestnost činu zakládala na zákoně, který již od počátku platil po omezenou dobu<sup>134</sup>.

131 — Viz čl. 2 odst. 2 nařízení 2988/95 a rozsudek ze dne 1. července 2004, Gerken (C-295/02, Recueil, s. I-6369, body 52 až 58).

132 — Otázka, zda se jedná o zásadu práva Společenství, nastolil již generální advokát Fennelly ve svém stanovisku ze dne 7. března 1996 ve věci Allain (viz výše, poznámka pod čarou 36, Recueil, s. I-4633, bod 43), avšak ponechal ji bez odpovědi. Generální advokát Léger na ni ve svém stanovisku ze dne 16. července 1998 ve věci Awoyemi (viz výše, poznámka pod čarou 127, Recueil, s. I-6784, body 31 a 32) s odkazem na starší judikaturu odpověděl záporně.

133 — K povinnosti dodržovat obecné právní zásady Společenství viz namísto mnohých rozsudků ze dne 26. října 1995, Siesse (C-36/94, Recueil, s. I-3573, bod 21).

134 — V Itálii je například retroaktivní použití mírnějšího trestního zákona vyloučeno, pokud již byl vydán pravomocný rozsudek nebo pokud se jedná o výjimečné nebo časově omezené zákony (čl. 2 odst. 3 a 4 italského trestního zákona). Komise krom toho odkazuje na rozsudek italského ústavního soudního dvora č. 51 (Corte costituzionale) ze dne 19./22. února 1985, podle něhož neplatí zásada retroaktivního použití mírnějšího trestního zákona pro nařízení s mocí zákona (Decreto legge), které nebylo po svém přijetí přeměněno Parlamentem na zákon, a proto se stalo retroaktivně neplatným; viz k tomu rovněž čl. 77 odst. 3 italské ústavy.

161. Retroaktivní použití mírnějších trestních zákonů se zakládá na úvaze, že obžalovaný nemá být odsouzen za své jednání, které podle (změněného) názoru zákonodárce v okamžiku trestního řízení již nezasluhuje trest. Obžalovanému ve prospěch by tak měla být použita změněná posouzení zákonodárce. Tímto způsobem je dosaženo zejména soudržnosti právního řádu. Kromě toho vyhovuje retroaktivní použití mírnějšího zákona okolností, že jakmile není za dotčené chování stanoven trest, odpadají trestní účely obecné a zvláštní prevence.

163. Jestliže totiž vnitrostátní zákonodárce poruší při přijetí nového, mírnějšího trestního zákona zásady práva Společenství, nepodporuje v žádném případě soudržnost použitelných ustanovení, spíše ohrožuje jednotu právního řádu. V takovém případě není důvod činit výjimku ze základní zásady právního státu jako je zákonnost trestů. Zachování soudržnosti právního řádu naopak vyžaduje napomoci právu Společenství, které je třeba použít přednostně, k jeho prosazení.

164. Účely obecné a zvláštní prevence samozřejmě neodpadají, pokud má zůstat chování beztrestným pouze podle názoru vnitrostátního zákonodárce, přičemž podle práva Společenství je třeba beze změn za stejné chování uložit účinné, přiměřené a odrazující sankce.

162. Ve věci mající vztah k právu Společenství se však odůvodní retroaktivní použití mírnějšího trestního zákona pouze tehdy, pokud zůstane zachována přednost práva Společenství, pokud tedy bude zohledněn soulad hodnot zákonodárce Společenství a (změněné) posouzení vnitrostátního zákonodárce s cíli zákonodárce Společenství. Není jasné, proč by mělo být k dobru jednotlivce zpětně hodnoceno změněné posouzení vnitrostátního zákonodárce o nutnosti potrestat jeho jednání, pokud toto posouzení odporuje neměnným cílům práva Společenství<sup>135</sup>.

165. Pokud nejsou vnitrostátní ustanovení v souladu s právem Společenství, je třeba zůstat u povinnosti předkládajících soudů umožnit prosazení cílů směrnic práva společeností tím, že tato vnitrostátní ustanovení, i kdyby to byly mírnější trestní zákony, ponechají bez uplatnění. Lze tedy v souhrnu říci, že později přijatý trestní zákon, který je v rozporu s právem Společenství, nepředstavuje vůbec žádný *použitelný* mírnější trestní zákon.

135 — Jinak by tomu bylo v opačném případě, kdy byl trestní zákon platný v době spáchání činu mírnější, resp. pokud v době spáchání činu nebyl čin trestný. Potom se nejedná o *výjimku* ze základní zásady právního státu – proporcionality trestu, ale pouze o její *uplatnění*. Mírnější trestní zákon resp. beztrestnost se musí v této situaci uplatnit i tehdy, pokud by tehdejší vnitrostátní právo porušovalo právo Společenství.

166. Nic jiného by nemohlo ostatně platit ani tehdy, pokud bychom nenahlíželi na zásadu retroaktivního použití mírnějšího trestního zákona – na rozdíl od zde zastávaného názoru<sup>136</sup> – jako na zásadu práva Společenství, ale pouze jako na otázku vnitrostátního práva. Také při použití vnitrostátních předpisů stanoví totiž právo Společenství působnosti členských států meze<sup>137</sup>. Z přednosti práva Společenství vyplývá, že předkládající soudy v probíhajících trestních řízeních musejí dodržovat právo Společenství, jakož i zejména požadavky a hodnoty zákonodárce Společenství, vyjádřené ve směrnících práva společnosti<sup>138</sup>.

168. Také zjištění Soudního dvora v rozsudku Allain<sup>139</sup> nejsou v rozporu se zde zastávaným názorem. Na rozdíl od projednávaného případu se totiž ve věci Allain později změnil skutkový rámec a rámec *práva Společenství* ve prospěch obžalovaného. Totéž platí pro věc Awoyemi, jakož i pro věci Skanavi a Chryssanthakopoulos, kde se v mezidobí rovněž změnilo *právo Společenství*<sup>140</sup>. Takové situace nelze srovnávat s tím, že je *na vnitrostátní úrovni* později zavedena úprava, která je výhodnější pro obžalovaného, ale *v rozporu s právem Společenství*.

#### 4. Mezitímní závěry

167. Retroaktivní použití mírnějšího trestního zákona stanovené ve vnitrostátním právu by proto nemělo ohrozit efektivní a ve všech členských státech jednotné uplatnění směrnic práva společnosti. V žádném případě by nemělo být jeho důsledkem, že jednání trestné v době spáchání činu se stane zpětně beztrestným za porušení předpisů práva Společenství.

169. Výsledně je tedy třeba konstatovat, že soud členského státu je povinen zajistit účinnost předpisů směrnice, aniž by bylo třeba předchozího rozhodnutí vnitrostátního ústavního soudu, tak, že ponechá mírnější trestní zákon přijatý po spáchání činu bez uplatnění, pokud je tento zákon v rozporu se směrnicí.

136 — Body 156 a 157 tohoto stanoviska.

137 — Pro oblast trestního práva hmotného a trestního práva procesního je tato myšlenka vyjádřena například v rozsudcích ze dne 2. února 1989, Copan (186/87, Recueil, s. 195, bod 19), a ze dne 24. listopadu 1998, Bickel a Franz (C-274/96, Recueil, s. I-7637, bod 17).

138 — K povinnosti zajistit účinek a praktickou účinnost práva Společenství viz rovněž body 88 a 134 až 136 tohoto stanoviska.

139 — Viz poznámka pod čarou 36 výše.

140 — Rozsudky uvedeny v poznámce pod čarou 127.

## V – Závěry

170. Na základě předchozích úvah navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl na předběžné otázky položené Tribunale di Milano a Corte di Appello di Lecce následovně:

- 1) Článek 6 první odrážka první směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. března 1968 ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice Rady 78/660/EHS ze dne 25. července 1978 a s článkem 10 ES ukládá členským státům stanovit přiměřené sankce nejen pro případ, že roční účetní závěrky nejsou vůbec zveřejněny, ale i pro případ, kdy jsou zveřejňovány obsahově klamavé roční účetní závěrky.
  
- 2) Sankce jsou přiměřené ve smyslu článku 6 první směrnice, pokud jsou účinné, přiměřené a odrazující. Přitom je třeba přičítat zvláštní význam nejen zájmům společníků a věřitelů, ale i zájmům ostatních třetích osob a ochraně jejich důvěry v pravdivé uvedení stavu aktiv, pasiv, finanční pozici a zisku nebo ztrátě společnosti. Zda vnitrostátní právní předpis obsahuje účinnou, přiměřenou a odrazující sankci, je třeba zkoumat v každém případě, ve kterém se tato otázka nabízí, při zohlednění postavení tohoto předpisu v celém systému pravidel včetně procesního postupu a zvláštností řízení před různými vnitrostátními orgány.

- 3) Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice nebrání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle kterého je vyloučena trestnost klamavých informací o společnosti, pokud se tímto činem nezměnilo značným způsobem vylíčení hospodářské, majetkové nebo finanční situace společnosti nebo skupiny společností, kromě případů, kdy byl čin spáchán úmyslně a s úmyslem klamat nebo se obohatit.

Stejná ustanovení však brání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle kterého – aniž by byly celkově posouzeny všechny okolnosti jednotlivého případu – je trest za klamavé informace o společnosti vyloučen vždy, pokud vedou nepravdivé údaje nebo opomenutí ke změně, která se neliší od správné hodnoty o více než určitou procentní sazbu.

- 4) Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice brání úpravě promlčení, podle které ve skutečnosti nelze očekávat uložení trestu nebo jej lze očekávat jen zřídka.
- 5) Článek 6 první odrážka první směrnice ve spojení s čl. 2 odst. 3 a čl. 47 odst. 1 prvním pododstavcem čtvrté směrnice nebrání vnitrostátnímu právnímu předpisu, podle kterého mohou být sankce, kterými jsou chráněny majetkové zájmy určitých osob, uloženy zpravidla pouze na základě trestního oznámení poškozeného. To však předpokládá, že kromě toho existuje obecný právní předpis, který stanoví na ochranu zájmů třetích osob a nezávisle na případné majetkové škodě účinné, přiměřené a odrazující sankce, které mohou být uloženy i bez návrhu.

- 6) Článek 38 odst. 6 ve spojení s odst. 1 a čl. 16 odst. 3 sedmé směrnice Rady 83/349/EHS ze dne 13. června 1983, použitelný na konsolidované účetní závěrky, musí být vykládán stejným způsobem.
  
- 7) Soud členského státu je povinen zajistit účinnost předpisů směrnice, aniž by bylo třeba předchozího rozhodnutí vnitrostátního ústavního soudu, tak, že ponechá mírnější trestní zákon přijatý po spáchání činu bez uplatnění, pokud je tento zákon v rozporu se směrnicí.