EVROPSKA
KOMISIJA

Bruselj, 13.3.2020
COM(2020) 99 final

POROČILO KOMISIJE EVROPSKEMU PARLAMENTU IN SVETU

o izvajanju Direktive 2014/57/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. aprila 2014 o kazenskih sankcijah za zlorabo trga (direktiva o zlorabi trga)

1. UVOD

1.1. Ozadje

Direktiva 2014/57/EU Evropskega parlamenta in Sveta o kazenskih sankcijah za zlorabo trga (direktiva o zlorabi trga) (v nadaljnjem besedilu: Direktiva)[1] je bila sprejeta 16. aprila 2014. Države članice so morale nacionalne ukrepe, potrebne za uskladitev z Direktivo, sprejeti in objaviti do 3. julija 2016 ter jih morajo od tega datuma tudi uporabljati, ob upoštevanju začetka veljavnosti Uredbe (EU) št. 596/2014 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. aprila 2014 o zlorabi trga (uredba o zlorabi trga) (v nadaljnjem besedilu: Uredba)[2].

Direktiva in Uredba posodabljata in krepita pravila Unije o zaščiti celovitosti trga in vlagateljev, ki so bila pred tem določena v Direktivi 2003/6/ES Evropskega parlamenta in Sveta o trgovanju z notranjimi informacijami in tržni manipulaciji (zloraba trga)[3] ter direktivah Komisije 2003/124/ES, 2003/125/ES in 2004/72/ES.

Direktiva dopolnjuje Uredbo, saj zagotavlja, da se najhujše kršitve Uredbe določijo kot kazniva dejanja, ter uvaja minimalna pravila za kazenske sankcije v zvezi s trgovanjem z notranjimi informacijami, protipravnim razkritjem notranjih informacij in tržno manipulacijo.

Direktiva je bila sprejeta na podlagi člena 83(2) Pogodbe o delovanju Evropske unije, v skladu s katerim „se lahko z direktivami določijo minimalna pravila glede opredelitve kaznivih dejanj in sankcij“, če „se izkaže, da je približevanje določb kazenske zakonodaje in drugih predpisov držav članic nujno zaradi zagotovitve učinkovitega izvajanja politike Unije na področju, za katero veljajo harmonizacijski ukrepi“.

1.2. Namen in glavni elementi Direktive

Direktiva določa minimalna pravila za kazenske sankcije za trgovanje z notranjimi informacijami, protipravno razkritje notranjih informacij in tržno manipulacijo (v nadaljnjem besedilu: kršitve v zvezi z zlorabo trga). Zagotavlja učinkovito izvajanje Uredbe, pri čemer od držav članic zahteva, naj uvedejo kazniva dejanja in kazenske sankcije vsaj za resne primere teh kršitev v zvezi z zlorabo trga. Tako prispeva k zagotavljanju celovitosti finančnih trgov ter povečanju zaščite vlagateljev in zaupanja v navedene trge.

V skladu s Protokolom št. 22 oziroma 21 k Pogodbi o Evropski uniji Danska in Združeno kraljestvo nista sodelovala pri sprejetju Direktive, zato ta zanju ni zavezujoča in se v njiju ne uporablja. Irska pa je na drugi strani izkoristila pravico do sodelovanja pri sprejetju in uporabi Direktive.

Glavni elementi Direktive so obveznosti držav članic, da:

[1] UL L 173, 12.6.2014, str. 179.
[2] UL L 173, 12.6.2014, str. 1.
[3] UL L 96, 12.4.2003, str. 16.

- kot kazniva dejanja določijo vsaj resne primere kršitev v zvezi z zlorabo trga (členi 3 do 5[4]);
- kot kaznivo dejanje določijo pozivanje h kršitvam v zvezi z zlorabo trga, pomoč pri njih in napeljevanje k njim ter poskus storitve katere koli take kršitve (člen 6);
- določijo minimalna pravila o kazenskih sankcijah za fizične osebe, zlasti najvišjo sankcijo najmanj štirih let za trgovanje z notranjimi informacijami in tržno manipulacijo ter najvišjo sankcijo najmanj dveh let za protipravno razkritje notranjih informacij (člen 7);
- določijo odgovornost pravnih oseb in sankcije zanje za kršitve v zvezi z zlorabo trga (člena 8 in 9);
- vzpostavijo jurisdikcijo nad kršitvami v zvezi z zlorabo trga (člen 10) ter
- odgovorne za usposabljanje osebja pravosodnih organov in organov kazenskega pregona prosijo, naj zagotovijo ustrezno usposabljanje o Direktivi (člen 11).

1.3. Področje uporabe poročila, metodologija in postopek

V tem poročilu se ocenjuje izvajanje Direktive v skladu s členom 12 Direktive, ki določa, da mora Komisija Evropskemu parlamentu in Svetu poročati o delovanju Direktive (oddelka 2 in 3 v nadaljevanju) in, če je to potrebno, o potrebi po njeni spremembi (oddelek 4 v nadaljevanju).

Opis in analiza v tem poročilu temeljita predvsem na informacijah, ki so jih države članice Komisiji predložile v okviru priglasitve nacionalnih ukrepov, s katerimi je Direktiva prenesena v nacionalno pravo. Poročilo je osredotočeno na ukrepe, ki so jih države članice sprejele za prenos Direktive v svoje nacionalno pravo. V njem je ocenjeno, ali so države članice prenesle Direktivo v določenem roku ter ali njihova nacionalna zakonodaja dosega cilje in izpolnjuje zahteve iz Direktive.

V času priprave tega poročila so popoln prenos Direktive priglasile vse sodelujoče države članice[5]. Komisija je začela ocenjevati skladnost nacionalnih ukrepov z Direktivo takoj, ko so jih države članice sporočile. Posledično so se v 14 primerih začeli postopki za ugotavljanje kršitev zaradi neskladnosti. Med neformalnimi stiki z državami članicami je bilo mogoče v sodelovanju z zadevno državo članico rešiti več težav s prenosom, v petih primerih pa so se povezani postopki za ugotavljanje kršitev zaradi neskladnosti že končali. Te težave v to poročilo niso vključene. Postopki za ugotavljanje kršitev še potekajo v devetih primerih. V šestih od teh je bil izdan uradni opomin.

[4] Vsi členi se brez nadaljnjih navedb nanašajo na Direktivo.

[5] Po izteku roka za prenos 3. julija 2016 18 držav članic Evropski komisiji ni sporočilo ukrepov za prenos ali ji ni sporočilo vseh ukrepov. Komisija je tem državam članicam zaradi nesporočanja ali delnega sporočanja ukrepov poslala uradni opomin, eni državi članici pa je poslala dodatno obrazloženo mnenje. Medtem so se vsi ti postopki za ugotavljanje kršitev že končali.

2. SPLOŠNA OCENA

Glavni cilj Komisije je zagotoviti, da vse države članice uporabljajo dovolj učinkovite, sorazmerne in odvračilne kazenskopravne ukrepe za zaščito celovitosti finančnih trgov pred zlorabami.

V podrobni oceni priglašenih ukrepov za prenos je bilo potrjeno, da je večina držav članic v celoti in pravilno prenesla Direktivo v vseh njenih vidikih. Poleg tega je mogoče trditi, da so se ugotovitve o neskladnosti pogosto nanašale na razmeroma majhne težave. Na primer, ugotovljene niso bile nobene težave s prenosom v zvezi z določbami o pozivanju, pomoči in napeljevanju ter poskusu (člen 6); o sankcijah za pravne osebe (člen 9); o jurisdikciji (člen 10) in o usposabljanju (člen 11). V zvezi s prenosom kazenskih sankcij za fizične osebe (člen 7) oziroma odgovornosti pravnih oseb (člen 8) sta pomisleke izrazili le dve državi članici. Velika večina držav članic je pravilno prenesla določitev kršitev v zvezi z zlorabo trga, kot so trgovanje z notranjimi informacijami (člen 3), protipravno razkritje notranjih informacij (člen 4) in tržna manipulacija (člen 5), kot kaznivih dejanj.

Glede na navedeno so bile med preverjanji prenosa ugotovljene naslednje težave s prenosom:

- v več državah članicah člen 1 (predmet urejanja in področje uporabe) ni bil pravilno in v celoti prenesen;
- v eni državi članici je opredelitev pojmov (člen 2) manjkala ali pa ni bila popolna;
- v treh državah članicah trgovanje z notranjimi informacijami in priporočanje druge osebe za sodelovanje pri trgovanju z notranjimi informacijami (člen 3) ni bilo v celoti določeno kot kaznivo dejanje;
- ena država članica protipravnega razkritja notranjih informacij (člen 4) ni v celoti določila kot kaznivo dejanje;
- prenos člena 5 (tržna manipulacija) pogosto ni bil popoln, saj nekateri od njegovih elementov niso bili zajeti v nacionalnih zakonodajah. V zvezi s členom 1(4), ki razširja področje uporabe člena 5, več držav članic ni izrecno vključilo vseh potrebnih elementov.

Glede na to, da navedene težave s skladnostjo, ki so podrobno proučene v oddelku 3, še niso odpravljene, je Komisija sprejela vse ustrezne ukrepe, med drugim je v skladu s členom 258 Pogodbe o delovanju Evropske unije začela postopek za ugotavljanje kršitev, da bi zagotovila skladnost z Direktivo v vsej Evropski uniji.

3. POSAMEZNE TOČKE OCENE

3.1. Predmet urejanja in področje uporabe (člen 1)

Člen 1 Direktive določa predmet urejanja in področje uporabe Direktive. V zvezi s tem v njem niso samo navedeni finančni instrumenti, za katere se Direktiva uporablja (pozitivno področje uporabe, odstavek 2), temveč je v njem določeno tudi, za katera področja se Direktiva ne uporablja (odstavek 3). Člen 1(4) razširja področje uporabe člena 5 (tržna

manipulacija) na nekatere blagovne promptne pogodbe, nekatere vrste finančnih instrumentov, ki se nanašajo na blagovne promptne pogodbe, in ravnanje v zvezi z referenčnimi merili. V odstavku 5 je pojasnjeno, da se Direktiva uporablja za vse posle, naročila ali ravnanje v zvezi z vsemi finančnimi instrumenti iz odstavkov 2 in 4, ne glede na to, ali taki posli, naročila ali ravnanje potekajo na mestu trgovanja.

Večina držav članic je člen 1 prenesla v celoti in v skladu z Direktivo. V preostalih državah članicah bi bilo mogoče opredeliti naslednje težave, ki še niso bile odpravljene:

- člen 1(2) o uporabi Direktive za različne vrste finančnih instrumentov ni bil v celoti prenesen v dveh državah članicah, saj je zakonodaja omejena na trgovanje v okviru večstranskih sistemov trgovanja (MTF) (točka (b)) in organiziranih sistemov trgovanja (OTF) (točka (c)) in/ali ne vključuje vseh finančnih instrumentov;
- člen 1(3), v katerem je opredeljeno negativno področje uporabe Direktive (kot je izvzetje trgovanja z lastnimi delnicami, vrednostnimi papirji in v okviru monetarne politike), ni bil prenesen v eni državi članici, saj trgovanje z vrednostnimi papirji ali povezanimi instrumenti za stabilizacijo (točka (b)) v nasprotju z drugimi izvzetji ni omenjeno;
- člen 1(4)(a), ki razširja področje uporabe člena 5 na nekatere blagovne promptne pogodbe, ni bil v celoti prenesen v dveh državah članicah, saj se nacionalne določbe za prenos ne uporabljajo za nobeno drugo „ravnanje“, ki ima tak učinek. V eni državi članici ta določba sploh ni bila prenesena;
- člen 1(4)(b) ni bil v celoti prenesen v dveh državah članicah, kjer se nacionalni ukrep za prenos nanaša na „posel“ in „naročilo za trgovanje“, vendar v njem ni bilo omenjeno drugo „ravnanje“ ali „ponudba“;
- člen 1(4)(c), ki določa, da se člen 5 uporablja tudi za ravnanje v zvezi z referenčnimi merili, ni bil (v celoti) prenesen v štirih državah članicah.

3.2. Opredelitev pojmov (člen 2)

V členu 2 je opredeljenih 14 tehničnih izrazov, ki so osrednjega pomena za uporabo Direktive. Razen ene so vse države članice pravilno prenesle opredelitev teh pojmov.

V eni državi članici še vedno manjka opredelitev pojma „referenčno merilo“ (št. 6).

3.3. Kršitve

Členi 3, 4 in 5 države članice zavezujejo k zagotavljanju, da se kot kazniva dejanja določijo tri vrste kršitev v zvezi z zlorabo trga, vsaj v resnih primerih in kadar so storjene naklepno:

- trgovanje z notranjimi informacijami, priporočanje ali napeljevanje druge osebe k sodelovanju pri trgovanju z notranjimi informacijami (člen 3);
- protipravno razkritje notranjih informacij (člen 4) in
- tržna manipulacija (člen 5).

3.3.1. Horizontalna vprašanja

Ker Direktiva določa minimalna pravila, lahko države članice sprejmejo ali ohranijo tudi strožja kazenskopravna pravila za zlorabo trga.

Države članice lahko na primer kot kazniva dejanja določijo tudi primere zlorabe trga, ki se ne štejejo za **„resne“**. Dejansko je večina držav članic to možnost uporabila v zvezi s protipravnim razkritjem. V zvezi z drugima vrstama kršitev je samo manjšina držav članic ravnala tako. Vendar so celo tiste, ki so presegle minimalne zahteve, na splošno to storile brez sklicevanja na neizčrpne sezname meril iz uvodnih izjav 11 in 12. To je dodatno proučeno v oddelku 4.1 v nadaljevanju. Poleg tega se je možnost držav članic, da določitev kaznivih dejanj omejijo na resne primere, včasih uporabila za utemeljitev zmanjšanja števila elementov kaznivega dejanja. Na primer, druga možnost za manipulacijo trga s „katerim koli drugim ravnanjem“ iz člena 5(2)(a) ni bila prenesena, kar je povzročilo vrzel v določitvi navedene kršitve kot kaznivega dejanja.

Z Direktivo se od držav članic ne zahteva, da kot kaznivo dejanje določijo storitev kršitev iz **malomarnosti**, čeprav je v uvodni izjavi 21 izrecno navedeno, da lahko države članice določijo, da je tržna manipulacija, kadar je storjena nepremišljeno ali iz hude malomarnosti, kaznivo dejanje. Nekaj držav članic je izkoristilo to možnost in so kot kaznivo dejanje določile nekakšno obliko malomarnega ravnanja, kadar bi na primer oseba morala vedeti, da gre za notranje informacije. To je dodatno proučeno v oddelku 4.3 v nadaljevanju.

Nekatere države članice so k opredelitvi pojma kršitve dodale elemente, ki se v Direktivi ne zahtevajo, zlasti v zvezi z duševnim elementom (*mens rea*). Na primer, v skladu z nacionalno zakonodajo se je zahtevala **konkretna namera** za pridobitev nezakonite koristi ali povzročitev nezakonitega manj ugodnega položaja. Komisija je menila, da je to dopustno kot izraz „resnosti“ primera.

3.3.2. Trgovanje z notranjimi informacijami

Člen 3(1) določa, da države članice sprejmejo potrebne ukrepe, s katerimi zagotovijo, da se trgovanje z notranjimi informacijami, priporočanje ali napeljevanje druge osebe k sodelovanju v trgovanju z notranjimi informacijami štejejo za kazniva dejanja (odstavek 1). V Direktivi trgovanje z notranjimi informacijami pomeni, da oseba, ki ima notranje informacije, na podlagi uporabe teh informacij neposredno ali posredno za svoj račun ali za račun tretje osebe pridobi ali odtuji finančne instrumente, na katere se te informacije nanašajo (odstavek 2).

V prvem pododstavku odstavka 3 so navedene osebe, na katere se člen nanaša. Poleg tega drugi pododstavek določa, da se člen uporablja tudi za vsako osebo, ki je pridobila notranje informacije v okoliščinah, ki niso okoliščine iz prvega pododstavka, če ta oseba ve, da so to notranje informacije. Dve državi članici nista prenesli te zadnje obveznosti („druge okoliščine“).

Kršitveno dejanje priporočanja ali napeljevanja druge osebe k sodelovanju pri trgovanju z notranjimi informacijami je podrobneje opredeljeno v členu 3(6). Ena država članica tega

kršitvenega dejanja ni prenesla v celoti, saj ni določeno kot kaznivo dejanje, če druga oseba ne upošteva priporočila.

3.3.3. Protipravno razkritje notranjih informacij

V skladu s členom 4(1) se protipravno razkritje notranjih informacij, kot je opredeljeno v odstavkih 2 do 5, šteje za kaznivo dejanje.

V času priprave tega poročila samo ena država članica dotlej še ni v celoti uskladila svoje zakonodaje s tem členom, saj posredovanja priporočila ali napeljevanja ni določila kot kaznivo dejanje, kot se zahteva v členu 4(4).

3.3.4. Tržna manipulacija

Člen 5 države članice zavezuje, da tržno manipulacijo določijo kot kaznivo dejanje, kot je opredeljeno v navedenem členu. V bistvu kršitveno dejanje zajema sklenitev posla, oddajo naročila za trgovanje, razširjanje informacij ali katero koli drugo ravnanje, ki daje napačne ali zavajajoče signale na trgih ali zagotavlja nenormalno raven cene finančnega instrumenta.

Zaradi tega člena je bilo največ težav s prenosom. V sedmih različnih državah članicah je bilo skupaj ugotovljenih več kot 20 težav.

Vseh sedem zadevnih držav članic je imelo težave s prenosom odstavka 2(a), v skladu s katerim tržna manipulacija zajema „sklenitev posla, oddajo naročila za trgovanje ali katero koli drugo ravnanje, ki (i) daje napačne ali zavajajoče signale glede ponudbe finančnega instrumenta, povpraševanja po njem ali njegove cene ali ponudbe povezane blagovne promptne pogodbe, povpraševanja po njej ali njene cene, […]“ (dodan poudarek).

Zadevnim državam članicam v nobenem primeru v opredelitev pojma kršitvenega dejanja ni uspelo vključiti „katerega koli drugega ravnanja“. Poleg tega tri države članice niso vključile blagovnih promptnih pogodb. Ena država članica tega pododstavka sploh ni zajela.

Podobno v zvezi s pododstavkoma 2(b) (zavajajoče ravnanje, ki vpliva na ceno finančnega instrumenta ali povezane blagovne promptne pogodbe) in 2(c) (razširjanje informacij prek medijev, ki dajejo napačne ali zavajajoče signale za pridobitev koristi) štiri oziroma tri države članice niso zajele vseh oblik ravnanja in/ali blagovnih promptnih pogodb.

Nazadnje, štiri države članice niso prenesle vseh elementov odstavka 2(d) (tržna manipulacija v zvezi z izračunom referenčnega merila), saj pododstavek sploh ni bil prenesen ali ni zajemal „katerega koli drugega ravnanja“ za manipulacijo izračuna referenčnih meril.

3.4. Pozivanje, pomoč, napeljevanje in poskus (člen 6)

Člen 6(1) države članice zavezuje, da kot kaznivo dejanje določijo pozivanje, pomoč in napeljevanje v zvezi s kršitvenimi dejanji iz členov 3 (razen priporočanja ali napeljevanja druge osebe k sodelovanju pri trgovanju z notranjimi informacijami), 4 in 5 Direktive.

V skladu s členom 6(2) se kot kaznivo dejanje kaznuje tudi poskus, vendar samo v zvezi s členoma 3 (vključno s priporočanjem ali napeljevanjem druge osebe k sodelovanju pri

trgovanju z notranjimi informacijami) in 5, ne pa tudi v zvezi s protipravnim razkritjem notranjih informacij (člen 4).

Vse države članice spoštujejo te zahteve, ki so na splošno določene v splošnem delu njihovih zadevnih kazenskih zakonikov.

3.5. Kazenske sankcije za fizične osebe (člen 7)

Člen 7(1) države članice zavezuje, da zagotovijo, da se kršitvena dejanja iz členov 3 do 6 kaznujejo z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kazenskimi sankcijami.

V skladu s členom 7(2) se morata trgovanje z notranjimi informacijami in tržna manipulacija kaznovati z najvišjo zaporno kaznijo najmanj štirih let. V skladu s členom 7(3) se mora protipravno razkritje kaznovati z najvišjo zaporno kaznijo najmanj dveh let.

Skladnost s členom 7(1) je bila ocenjena na podlagi:

i. ravni sankcij za podobna kazniva dejanja;
ii. drugih vrst kršitev v zadevnem nacionalnem pravu, ki določa enako raven sankcij.

Vse države članice so kot kazen za kršitve v zvezi z zlorabo trga določile zaporno kazen. Zgornja meja najvišje zaporne kazni je bila deset let. Za eno državo članico je bilo ugotovljeno, da krši obveznost iz člena 7(2), saj je spodnja meja najvišje sankcije za trgovanje z notranjimi informacijami in tržno manipulacijo znašala manj kot štiri leta. Ena druga država članica pa je uporabljala drugačne sankcije v zvezi z osebami iz člena 3(3)(d) na eni strani in osebami iz člena 3(3)(a), (b) in (c) na drugi strani.

3.6. Pravne osebe (člena 8 in 9)

3.6.1. Odgovornost pravnih oseb (člen 8)

Člen 8(1) določa obveznost, v skladu s katero morajo države članice zagotoviti, da lahko pravne osebe odgovarjajo za kršitve v zvezi z zlorabo trga, če so jih v njihovo korist storile fizične osebe z določenimi odgovornostmi v pravni osebi, in sicer na podlagi:

a) pooblastila za zastopanje pravne osebe;
b) pooblastila za odločanje v imenu pravne osebe ali
c) pooblastila za opravljanje nadzora znotraj pravne osebe.

Prenos člena 8 se glede na omejitve, ki jih določa Direktiva, razlikuje, vendar imajo vse države članice vzpostavljene sisteme, ki zagotavljajo, da lahko pravne osebe odgovarjajo za kršitve v zvezi z zlorabo trga. V skladu z uvodno izjavo 18 je odgovornost lahko kazenska ali nekazenska.

Nekaj držav članic v svojem pravnem sistemu ni določilo kazenske odgovornosti za pravne osebe, temveč so namesto tega določile upravne in civilne sankcije. Vendar je večina držav članic uvedla sisteme kazenske odgovornosti za pravne osebe.

Člen 8(2) odgovornost pravne osebe razširja na primere, kadar je bila kršitev v zvezi z zlorabo trga mogoča zaradi pomanjkljive kontrole ali nadzora s strani ene od oseb iz člena 8(1). Te določbe doslej nista pravilno prenesli dve državi članici.

Člen 8(3) določa, da kazenska odgovornost pravne osebe ne izključuje kazenske odgovornosti fizične osebe za kršitev v zvezi z zlorabo trga. To je veljalo za vse države članice.

3.6.2. Sankcije za pravne osebe (člen 9)

V členu 9 je opredeljeno, da države članice za pravne osebe uvedejo učinkovite, sorazmerne in odvračilne sankcije, vključno s kazenskimi ali nekazenskimi denarnimi kaznimi. Države članice lahko določijo tudi druge nedenarne sankcije. V točkah (a) do (e) je naveden neizčrpen seznam možnosti za take dodatne sankcije.

Če višina denarne kazni ni bila povezana s koristmi kaznivega dejanja ali prihodkom pravne osebe, kot v večini držav članic, in če se je štelo, da je višina denarnih kazni nizka, so se upoštevale neobvezne sankcije. Če so v zadevnem nacionalnem pravu poleg denarnih kazni določene tudi dodatne kumulativno predpisane sankcije (npr. odvzem pravice do državnih ugodnosti, sodna likvidacija), se je štelo, da je sistem sankcij v navedeni državi članici načeloma skladen z zahtevami iz Direktive.

Glede na ta merila so vse države članice zadovoljivo prenesle člen 9, čeprav so bile predvidene denarne kazni v nekaterih primerih razmeroma nizke. Vse države članice so poleg denarnih kazni za pravne osebe uvedle tudi druge sankcije. Med možnostmi, navedenimi v Direktivi, sta prednostni možnosti začasna ali stalna prepoved opravljanja poslovnih dejavnosti in sodna likvidacija.

3.7. Jurisdikcija (člen 10)

Člen 10(1) države članice zavezuje, da vzpostavijo jurisdikcijo nad kršitvami v zvezi z zlorabo trga v skladu z:

a) ozemeljskim načelom (kršitvena dejanja so v celoti ali deloma storjena na ozemlju države članice) in
b) aktivnim personalitetnim načelom (kršitvena dejanja stori državljan države članice).

Vse države članice so v skladu s členom 10(1)(a) določile ozemeljsko načelo z izrecnimi splošnimi določbami, na podlagi katerih kazniva dejanja, ki so v celoti storjena na njihovem ozemlju, spadajo v njihovo jurisdikcijo. Nacionalno pravo večine držav članic vsebuje tudi izrecne določbe, s katerimi se jurisdikcija razširi tudi na kršitvena dejanja, ki so „deloma“ storjena na nacionalnem ozemlju. V drugih državah članicah, ki ne razlikujejo med pojmoma „v celoti“ in „deloma“, je mogoče sklepati o vključitvi obeh nadomestnih možnosti. V eni državi članici to izhaja iz sodne prakse.

Podobno so vse države članice pravilno prenesle aktivno personalitetno načelo kot podlago za vzpostavitev jurisdikcije, kot je določeno v členu 10(1)(b). Države članice na splošno določajo pogoj, da je storilec kršitvenega dejanja v času, ko je to dejanje storjeno, njihov državljan.

Veliko držav članic je za razširitev svoje jurisdikcije uporabilo možnosti iz Direktive. Pet držav članic se je odločilo razširiti jurisdikcijo za kršitvena dejanja, storjena zoper enega od njihovih državljanov (pasivno personalitetno načelo). Štirinajst držav članic se je odločilo uporabiti možnost iz člena 10(2)(a) o jurisdikciji nad običajnimi prebivališči, šest jih je uporabilo možnost iz člena 10(2)(b) o jurisdikciji, če je bilo kršitveno dejanje storjeno v korist pravne osebe s sedežem na njenem ozemlju, štirinajst pa jih ne zahteva dvojne kaznivosti v primeru kršitvenih dejanj, ki jih njihovi državljani storijo v tujini.

4. POTREBA PO SPREMEMBI DIREKTIVE

Člen 12 od Komisije zahteva, da oceni ne samo prenos Direktive, temveč tudi potrebo po njeni spremembi, če je to potrebno, tudi v zvezi z interpretacijo resnih primerov, ravnjo sankcij in izbirnimi elementi, navedenimi v Direktivi (glej oddelek 5 v nadaljevanju).

4.1. Interpretacija resnih primerov

Direktiva vključuje neizčrpen seznam navedb, kateri primeri naj se štejejo za „resne“. Ta merila bi se lahko uporabila v posameznih primerih za določitev, ali je konkreten primer „resen“. V skladu z uvodno izjavo 11 se trgovanje z notranjimi informacijami in protipravno razkritje notranjih informacij štejeta kot resna v primerih, kadar pomembno vplivata na celovitost trga, dejanski ali možni pridobljeni dobiček ali preprečeno izgubo, raven škode, povzročene trgu, ali splošno vrednost finančnih instrumentov, s katerimi se trguje. Druga okoliščina, ki bi jo bilo mogoče upoštevati, je sodelovanje v kriminalni združbi ali povratništvo.

Podobno bi se morala tržna manipulacija šteti za resno v primerih, kadar je med drugim raven spremembe vrednosti finančnega instrumenta ali blagovne promptne pogodbe ali znesek prvotno uporabljenih sredstev visok ali kadar manipulacijo stori oseba, ki je zaposlena v finančnem sektorju ali v nadzornem ali regulativnem organu oziroma v njem dela (uvodna izjava 12).

Države članice so ti uvodni izjavi delno uporabile kot smernice. Vendar so v večini primerov upoštevale samo eno ali nekaj navedenih meril, na primer vrednost finančnih instrumentov, s katerimi se trguje. Med neformalnimi stiki je več držav članic poudarilo nezavezujočo naravo uvodnih izjav. Veliko držav članic se je odločilo, da opredelitev bodisi pojma kršitvenega dejanja bodisi sankcij abstraktno omeji samo na resne primere.

4.2. Raven sankcij

V zvezi z ravnjo sankcij je bilo zelo malo težav s skladnostjo. Samo v eni državi članici je spodnja meja najvišje sankcije za trgovanje z notranjimi informacijami in tržno manipulacijo znašala manj kot štiri leta. Pogosto je bila zgornja meja za zaporno kazen višja od štirih oziroma dveh let, določenih v Direktivi.

4.3. Izbirni elementi

Razen jurisdikcije (glej oddelek 3.7) je razmeroma malo držav članic preneslo izbirne elemente Direktive. Čeprav je v uvodni izjavi 21 izrecno navedeno, da lahko države članice določijo, da je tržna manipulacija, kadar je storjena nepremišljeno ali iz hude malomarnosti, kaznivo dejanje, se zdi, da ima veliko držav članic pomisleke, ali je mogoče obravnavana kršitvena dejanja dejansko storiti nenamerno. Vendar se kljub temu v eni državi članici malomarno ravnanje kaznuje, če bi oseba morala vedeti, da gre za notranje informacije ali da ravnanje temelji na notranjih informacijah; v eni državi članici se malomarno ravnanje šteje za prekršek, za kaznivo dejanje pa se šteje le naklepno dejanje; v eni drugi državi članici pa se kot kazniva dejanja določijo tudi običajna kršitvena dejanja, storjena iz hude malomarnosti. V treh državah članicah se dejanja, storjena iz malomarnosti, na splošno določijo kot kazniva dejanja.

V nekaterih drugih primerih pa so države članice tudi presegle minimalne zahteve iz Direktive. Te se v glavnem nanašajo na obseg kršitev v zvezi z zlorabo trga, sankcije za fizične osebe in določitev kršitev v zvezi z zlorabo trga kot kaznivih dejanj, ne glede na to, ali gre za hude kršitve ali ne. Dejansko samo dve državi članici tako ali drugače nista presegli okvira Direktive („čezmerno prenašanje“).

5. SKLEPNE UGOTOVITVE

Direktiva je bila sprejeta, da se okrepi celovitost finančnih trgov ter povečata zaščita vlagateljev in zaupanje v navedene trge. Na splošno zagotavlja dodano vrednost s podpiranjem teh ciljev prek kazenskega prava in z zagotavljanjem učinkovitega izvajanja Uredbe vsaj za resne primere kršitev v zvezi z zlorabo trga.

Razen člena 5 (tržna manipulacija) je velika večina držav članic pravilno prenesla določbe Direktive o določitvi kršitev v zvezi z zlorabo trga kot kaznivih dejanj ter o kazenskih sankcijah in odgovornosti pravnih oseb. Za nekatere člene, kot so določbe o jurisdikciji, sploh niso bile ugotovljene težave s prenosom. V zvezi s tržno manipulacijo v nacionalni zakonodaji običajno ni bil zajet element manipulacije na podlagi „katerega koli drugega ravnanja“ in/ali „v zvezi z blagovnimi promptnimi pogodbami“.

Ocena kaže, da bi bilo mogoče uporabo Direktive še izboljšati: velika večina držav članic je prenesla večino določb Direktive, skupno 11 držav članic pa je imelo težave pri prenosu ene ali več določb, kot je navedeno v prejšnjih oddelkih.

Komisija bo še naprej ocenjevala skladnost ureditev držav članic z Direktivo in sprejela vse ustrezne ukrepe za zagotovitev skladnosti z njenimi določbami v vsej Evropski uniji.