

Trestní právo **/stále/ v pohybu**

Pocta Vladimíru Kratochvílovi

Věra Kalvodová, Marek Fryšták, Jan Provazník (eds.)

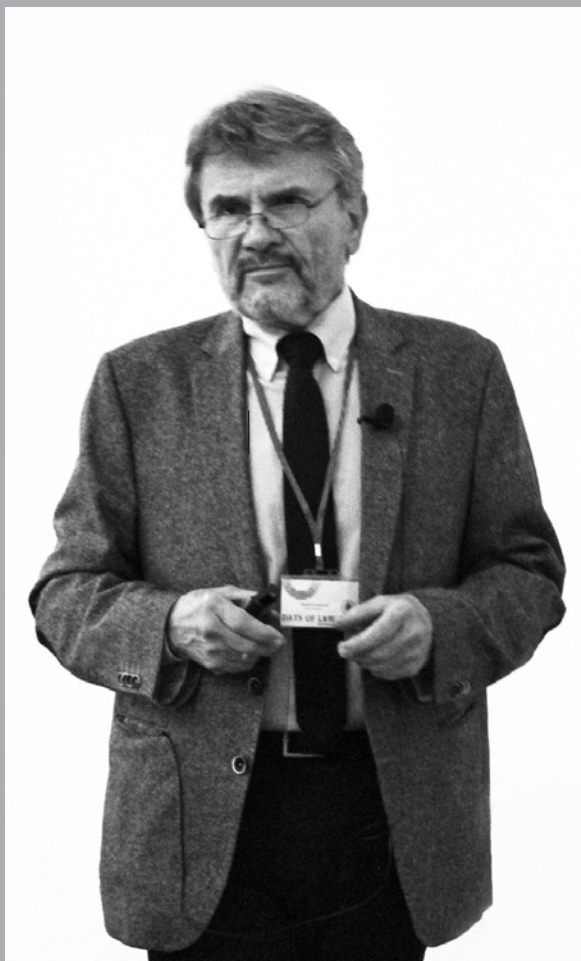


MASARYKOVA UNIVERZITA
Právnická fakulta



Trestní právo /*stále*/ v pohybu

muni
PRESS



*prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.
emeritní profesor Právnické fakulty Masarykovy univerzity*

Trestní právo **/stále/ v pohybu**

Pocta Vladimíru Kratochvílovi

Věra Kalvodová, Marek Fryšták, Jan Provazník (eds.)

Masarykova univerzita
Brno 2018

Vzor citace

KALVODOVÁ, Věra, Marek FRYŠTÁK a Jan PROVAZNÍK (eds.). *Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvílovi*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2018. 561 s.
ISBN 978-80-210-8921-1 (váz.)

CIP - Katalogizace v knize

Kalvodová, Věra

Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvílovi / Věra Kalvodová, Marek Fryšták, Jan Provazník (eds.). –1. vydání. – Brno: Masarykova univerzita, 2018. 561 stran.
ISBN 978-80-210-8921-1 (váz.)

343* (082.2)*

- trestní právo

- jubilejní publikace

343 – Trestní právo [16]

Recenzenti: JUDr. Antonín Drašík
doc. JUDr. Margita Prokešová, PhD.

© 2018 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-8921-1

ISBN 978-80-210-9237-2 (online : pdf)

**Pocta Vladimíru Kratochvílovi
k 70. narozeninám**

Jsem velmi potěšena, že mohu napsat pár úvodních slov do pocty našeho váženého akademika prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. Při té příležitosti jsem si zavzpomínala na svá magisterská studia, neboť jsem měla to štěstí, že mne pan profesor učil trestní právo. Jako civilista se dobrovolně přiznávám, že mne trestní právo příliš neoslovilo, avšak na výuku pana profesora nezapomenu, neboť jsem vždy obdivovala jeho noblesní styl a vynikající odbornost. Právnická fakulta Masarykovy univerzity má za co panu profesorovi poděkovat, neboť trestnímu právu na naší fakultě se věnuje již od roku 1973.

Vážený pane profesore, děkuji Vám za Vaši úctyhodnou dlouholetou práci pro Právnickou fakultu Masarykovy univerzity a přeji Vám vše dobré.

S úctou

doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.

děkanka Právnické fakulty MU

OBSAH

Úvodem.....	13

Bibliografie prof. Kratochvíla.....	17

Josef Bejček

Pár amatérských úvah o subsidiaritě a komplementaritě sankcí.....	37

Šárka Blatníková, Petr Zeman

Trestný čin znásilnění v českém trestním právu: když sovy nejsou, čím se zdají být.....	51

Eduard Burda

Prehodnotenie teórie triedenia skutkových podstát trestných činov	65

Dagmar Císařová, Lukáš Miklas

Dříve vyslovená přání	83

Jozef Čentéš, Vladimír Javorský

Získanie dôkazov podľa osobitného zákona a ich použiteľnosť v trestnom konaní.....	99

Jaroslav Fenyk

Volné hodnocení důkazů, materiální pravda, vnitřní přesvědčení, praktická jistota a důvěra v úsudek soudce v českém trestním řízení.....	117

Marek Fryšták

Zásada subsidiarity trestní represe v praxi policejního orgánu (Policie České republiky)	135

Zdeňka Gregorová

Pojistné v sociálním zabezpečení a jeho ochrana ve světle plynutí času.....	145

Tomáš Gřivna

Vracíme se k přípravě trestného činu jako obecné formě trestné činnosti? 157

Jaroslav Ivor

Záznam z kamerového systému ako dôkaz v trestnom konaní.....165

Věra Kalvodová

K diferenciaci odsouzených ve výkonu trestu odnětí svobody.....181

Jaroslav Klátik

Právna úprava peňažného trestu v slovenskom trestnom práve hmotnom.....197

Jan Kocina

Zkrácení daně – příprava, účinná lítost, ne bis in idem 213

Ivo Kouřil

K trestní odpovědnosti lékaře, aneb změnil Nejvyšší soud skutečně své rozhodování při posuzování existence kauzálního nexu?.....233

Josef Kuchta

Několik úvah nad právní úpravou účinné lítosti v novém trestním zákoníku a nad některými problémy spojenými s její aplikací.....247

Jan Musil

Několik poznámek k trestní odpovědnosti za zavinění 269

Ladislav Pokorný

Jest zvažovati důkazní použití odposlechu pořízeného zpravodajskou službou?.....281

Jan Provazník

Chce být klamán svět, v němž není nic, co není ve spise?.....295

Petr Průcha

Správní trestání a jeho příklon k povaze trestání soudního 311

František Púry

Některá úskalí při uplatňování subsidiarity trestní represe v praxi 323

Sergej Romža

Právo obvineného domáhat' sa odvolania vydaného
medzinárodného zatýkacieho rozkazu 335

Miroslav Růžička

Zkrácené přípravné řízení jako způsob vyřizování méně závažných
trestních věcí v České republice 351

Jiří Říha

Pět let uplatňování trestní odpovědnosti
právníků osob českou justicí 383

Miroslav Scheinost

Mediace v očích veřejnosti a působení pracovníků Probační
a mediační služby očima těchto pracovníků samotných 401

Pavel Šámal

K diskuzi o subsidiaritě trestní represe 413

Filip Ščerba

Budoucnost dohody o vině a trestu 451

Ivan Šimovček

Procesné práva obvineného v trestnom konaní 465

Petr Škvain

Dohoda o vině a trestu nejen z pohledu aplikační praxe státního
zastupitelství 473

Helena Válková

Privilegované postavení zvláště zranitelných obětí trestných činů
ve světle posledních novel.....483

Miloš Večeřa

Kallabova noetika a ontologie právní vědy a teorie trestního práva.....495

Jozef Záhora

Metamorfózy Európskeho trestného práva.....511

Marek Bojarski

Reforma szkolnictwa wyższego w opinii Rady Legislacyjnej przy
Premierze RP.....525

Literatura a další použité zdroje.....531

ÚVODEM

V květnu letošního roku oslaví významné životní jubileum prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc., jeden z nejvýznamnějších představitelů oboru trestního práva, respektovaný pedagog i vědecká autorita nejen doma, ale i v zahraničí, emeritní profesor Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity uspořádala při této mimořádné příležitosti poctu vědecké a pedagogické práci a dílu jubilanta jako projev úcty a poděkování výjimečné osobnosti, jakou prof. Kratochvíl bezesporu je.

Název této publikace *Trestní právo (stále) v pohybu* je reminiscencí na dva odborné články prof. Kratochvíla, publikované v Časopisu pro právní vědu a praxi v roce 1994 (České trestní právo v pohybu) a 1996 (České trestní právo stále v pohybu), v nichž jejich autor rozpracoval řadu klíčových otázek reformy trestního práva.

Prof. Kratochvíl se narodil 10. května 1948 v Brně. V roce 1971 absolvoval Právnickou fakultu Univerzity Karlovy v Praze. Vědeckou aspiranturu v oboru trestní právo ukončil na Právnické fakultě Univerzity Komenského v Bratislavě v roce 1982. Po krátkém působení v justiční praxi v letech 1971–1973 zahájil profesní dráhu akademického pracovníka na Právnické fakultě Univerzity Jana Evangelisty Purkyně v Brně, dnes Masarykovy univerzity. V letech 1990–2011 působil jako vedoucí Katedry trestního práva. Po jmenování v roce 1988 se v roce 1996 habilitoval na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v oboru trestního práva hmotného a procesního. V tomtéž oboru byl v roce 2005 jmenován na základě jmenovacího řízení na Právnické fakultě Trnavské univerzity v Trnavě profesorem. V letech 1992–2002 působil jako asistent soudkyně Ústavního soudu (ČSFR, ČR) JUDr. Ivany Janů a následně do poloviny července roku 2003 jako asistent předsedy Ústavního soudu JUDr. Miloše Holečka, v letech 2004–2006 byl asistentem soudce Nejvyššího soudu. Od roku 2006 působí na Nejvyšším soudě nejprve jako poradce Trestního kolegia, v současné době pak jako poradce pro judikaturu v rámci Oddělení dokumentace a analytiky. Na Právnické fakultě Masarykovy univerzity působil prof. Kratochvíl jako

interní akademický pracovník do roku 2013. S Katedrou trestního práva však i nadále spolupracuje externě, zejména v rámci doktorského studia, ať již formou výuky, či členství v Oborové komisi pro trestní právo a ve zkušebních komisích. Je rovněž členem Ediční rady právnické fakulty a aktivně se účastní konferencí a dalších akcí pořádaných fakultou či katedrou. V červnu 2013 Vědecká rada Právnické fakulty Masarykovy univerzity schválila jmenování prof. Kratochvíla emeritním profesorem.

Předmětem vědeckého zájmu prof. Kratochvíla je především hmotně-právní problematika se zaměřením na otázky základů trestní odpovědnosti. V oblasti trestního procesu se orientuje na obecnější problematiku např. základních zásad trestního řízení, na otázky stojící na pomezí trestního práva hmotného, procesního a ústavního i evropského a dále na vybrané konkrétní instituty (např. svědek, vazba aj.).

Prof. Kratochvíl vždy úzce spolupracoval se soudní praxí a trestní legislativou, v minulosti jako člen rekodifikační komise Ministerstva spravedlnosti ČR, Rady pro probaci a mediaci, Asociace českých právníků na ochranu finančních zájmů EU, řídícího výboru České národní skupiny AIDP či v rámci ČAK (člen studijní a legislativní sekce; sekce pro trestní právo). Působí jako člen redakčních rad v časopisech Právník, Kriminalistika, Právní rozhledy a Státní zastupitelství.

Prof. Kratochvíl absolvoval řadu studijních a přednáškových pobytů v zahraničí, konkrétně na univerzitách v Jeně, Wroclawi, Moskvě, Saarbruckenu, na Erasmově univerzitě v Rotterdamu, The John Marshall Law School v Chicagu, na Iuridicu ve Vídni či univerzitě v Regensburgu.

Vskutku bohatá je publikační činnost prof. Kratochvíla. V průběhu své profesní dráhy pravidelně publikuje vědecké články v odborných právnických časopisech a konferenčních sbornících domácích i zahraničních. Je autorem tří monografií (Kategorizace deliktů, 1994; Trestný čin v československé a české trestněprávní vědě a trestním zákonodárství, 1995 a České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí, 2009). Spoluautorsky se podílel i na komentářích k trestnímu zákoníku a trestnímu řádu a na zahraničních monografiích. Je rovněž spoluautorem a vedoucím

autorského kolektivu několika vysokoškolských učebnic. V letech 2005–2011 byl členem řešitelského týmu výzkumného záměru Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004.

Veškerým svým působením odborným, vědeckým i pedagogickým se prof. Kratochvíl zapsal výrazně do dějin tzv. brněnské školy trestního práva. Významnou měrou přispěl k rozvoji vědy trestního práva, legislativy a aplikační praxe i k výchově a formování dalších odborníků v oboru trestního práva. Svými kolegy, přáteli i žáky je vnímán a oceňován nejen jako vědecká autorita a výborný pedagog, ale také jako skvělý člověk, skromný, přátelský, vždy ochotný přispět radou či pomocí.

Věříme, že tento malý dárek k 70. narozeninám v podobě sborníku příspěvků významných představitelů oboru trestního práva a dalších právních oborů i neprávních disciplín přinese jubilantovi radost. Upřímně panu profesorovi blahopřejeme a do dalších let přejeme jen vše dobré v životě pracovním i osobním.

prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.,
vedoucí Katedry trestního práva,
Právnická fakulta, Masarykova univerzita

BIBLIOGRAFIE prof. KRATOCHVÍLA

Odborné články

- KRATOCHVÍL, V. Od nepřímého pachatelství k přímému (skrže quasis-polupachatelství sui generis), anebo beztrestnost? *Státní zastupitelství*, 2016, roč. 14, č. 1, s. 12–19. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Okolnosti vylučující protiprávnost v zákoně uvedené a zásada subsidiarity trestní represe. *Trestněprávní revue*, 2016, roč. 15, č. 3, s. 53–58. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Příklad, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník: teoretický časopis pro otázky státu a práva*, 2015, roč. 154, č. 7, s. 537–559. ISSN 0231-6625.
- KRATOCHVÍL, V. Materiální stránka trestného činu jako předmět dokazování ve smyslu § 89 odst. 1 písm. c) tr. ř. *Státní zastupitelství*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 44–54. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. O materiální stránce zvláště závažného zločinu loupeže. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2014, roč. 22, č. 1, s. 23–29. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Zpětvezetí stížnosti pro porušení zákona ministrem spravedlnosti – sukcesorem (poznámky k výkladu § 266 odst. 6 trestního řádu). *Trestněprávní revue*, 2014, roč. 13, č. 9, s. 206–209. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Lednová abolicie (2013) a pokračování v trestném činu pod konkrétní kontrolou ústavnosti. *Státní zastupitelství*, 2013, roč. 11, č. 4, s. 11–15. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Postavení Úřadu Regionální rady regionu soudržnosti ve smyslu zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. *Kriminalistika*, 2013, roč. 46, č. 3, s. 190–197. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Ústavní exempce, indemnita, imunita: Jak s nimi zacházet v trestním procesu? *Právní rozhledy*, 2013, roč. 21, č. 19, s. 655–660. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Ústavní soud rozhodl o návrhu skupiny senátorů na zahájení řízení o zrušení čl. II amnestie prezidenta ČR z 1. 1. 2013. *Trestněprávní revue*, 2013, roč. 12, č. 5, s. 120–124. ISSN 1213-5313.

- KRATOCHVÍL, V. Trestně politické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu a Lisabonské reformní smlouvy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2012, roč. 20, č. 1, s. 1–10. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. K pojmu věc v právním smyslu v návrhu nového občanského zákoníku a v platném trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 19, s. 706–710. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost v České republice dosahuje i na právnické osoby. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 19, s. 2. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost právnických osob a základní zásady trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2011, roč. 10, č. 9, s. 249–253. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, Vladimír a V. KALVODOVÁ. Působení práva EU ve sféře českého trestního práva hmotného a procesního. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2011, roč. 19, č. 4, s. 388–392. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Zpětná krádež podle trestního zákona a tr. z. *Trestněprávní revue*, 2011, roč. 10, č. 1, s. 15–18. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Minimální věková hranice trestní odpovědnosti v Evropské unii a Evropský zatýkácí rozkaz. *Trestněprávní revue*, 2010, roč. 9, č. 2, s. 50–52. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o nedovoláných a dovoláných mimotrestních znacích skutkové podstaty trestného činu (národní a evropské právní aspekty). *Legal studies and practice journal*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 297–304. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Některé teoretické aspekty návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2007. *Státní zastupitelství*, 2008, roč. 6, č. 4, s. 5–12. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Vybrané otázky „obecné a zvláštní části“ návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2007. *Státní zastupitelství*, 2008, roč. 6, č. 5, s. 6–15. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Vybrané problémy obecné části návrhu trestního zákoníku ČR 2007 z hlediska obhajoby (1. část). *Bulletin advokacie*, 2008, roč. 38, č. 5, s. 13–21. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. Vybrané problémy obecné části návrhu trestního zákoníku ČR 2007 z hlediska obhajoby (2. část). *Bulletin advokacie*, 2008, roč. 38, č. 6, s. 17–24. ISSN 1210-6348.

- KRATOCHVÍL, V. Poznámky k legální definici trestného činu v osnově trestního zákoníku 2006. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*, 2007, roč. 2007, č. 2, s. 43–55. ISSN 0323-0619.
- KRATOCHVÍL, V. Terorismus v platném a budoucím trestním právu České republiky. *Kriminalistika*, 2007, roč. 40, č. 2, s. 81–99. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právnické*, 2007, roč. 146, č. 3, s. 274–314. ISSN 0231-6625.
- KRATOCHVÍL, V. A Treaty of the Constitution for Europe and the starting points for the „European criminal law“: implications for the Czech penal law European /CPLE/ valid currently and in the future and for the European penal law /EPL/. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2006, roč. 14, 4, s. 414–427. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Dopustil se zástupce policejního prezidenta trestného činu?: z německé kasuistiky. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 2006, roč. 39, č. 1, s. 28–32. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006: glosa postrekodifikační. *Trestněprávní revue*, 2006, roč. 5, č. 5, s. 129–133. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotněprávní nebo procesně právní problém? *Právní obzor: časopis Ústavu štátu a práva Slovenskej akadémie vied*, 2005, roč. 88, č. 1, s. 13–31. ISSN 0032-6984.
- KRATOCHVÍL, V. K poslaneckému návrhu novely trestního řádu a dalších zákonů. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 2005, roč. 13, č. 5, s. 175–177. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2004. *Státní zastupitelství: profesní časopis státních zástupců a státního zastupitelství České republiky*, 2005, roč. 3, č. 1-3, s. 2–14. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2005, roč. 13, č. 2, s. 169–172. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, Vladimír a Miroslav PROTVÍNSKÝ. Jsou dohody v trestním řízení přípustné a nutné? *Kriminalistika*, 2004, roč. 37, č. 3, s. 239–242. ISSN 1210-9150.

- KRATOCHVÍL, V. Rekodifikace trestního práva hmotného v České a Slovenské republice: (komparace vybraných institutů obecné části, základů trestní odpovědnosti). 1. část. *Justičná revue*, 2004, roč. 56, č. 8-9, s. 844–855. ISSN 1335-6461.
- KRATOCHVÍL, V. Rekodifikace trestního práva hmotného v České a Slovenské republice: (komparace vybraných institutů obecné části, základů trestní odpovědnosti). 2. část. *Justičná revue*, 2004, roč. 56, č. 10, s. 995–1007. ISSN 1335-6461.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní právo (opět) na přelomu? *Justičná revue: časopis pro právní prax*, 2003, roč. 55, č. 2, s. 197–210. ISSN 1335-6461.
- KRATOCHVÍL, V. Zákonost a ústavnost rekognice: poznámky z hlediska právního stavu před a po „velké novele“ trestního řádu a před a po „euro-novele“ Ústavy. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 2003, roč. 36, č. 3, s. 196–203. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. „Zrcadlo prvních třiceti šesti...“ (paragrafů obecné části nového trestního zákona České republiky – 2002). *Trestněprávní revue*, 2003, roč. 2, č. 1, s. 1–6. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Diskusní poznámky k euronovele Ústavy ČR. *Právní zpravodaj: časopis pro právo a podnikání*, 2002, roč. 3, č. 2, s. 6–7. ISSN 1212-8694.
- KRATOCHVÍL, V. Dovolání ve světle trestního řádu a zákona o Ústavním soudu. *Trestní právo: odborný časopis pro trestní právo a obory související*, 2002, roč. 7, č. 5, s. 2–4. ISSN 1211-2860.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost právnických osob a jednání za jiného (stav de lege lata, de lege ferenda v České republice a Slovenské republice). *Právní obzor: časopis Ústavu státu a práva Slovenskej akadémie vied*, 2002, roč. 85, č. 4, s. 365–372. ISSN 0032-6984.
- KRATOCHVÍL, V. Ochrana evropské měny před paděláním a podvody. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 2001, roč. 9, č. 2, s. 94–96. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Ukládání společného trestu za pokračování v trestném činu podle § 37a TrZ, ve znění zákona č. 265/2001 Sb. (vybrané aspekty). *Trestněprávní revue*, 2002, roč. 1, č. 2, s. 33–37. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. K materiálnímu pojetí trestného činu ve světle jednoho rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 2001, roč. 9, č. 7, s. 325–333. ISSN 1210-6410.

- KRATOCHVÍL, V. O „postnáleзовých“ stadiích trestního řízení ve světle „velké novely“ trestního řádu z roku 2001. *Bulletin advokacie*, 2001, roč. 31, č. 11–12, s. 124–136. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. *Trestní právo: odborný časopis pro trestní právo a obory související*, 2001, roč. 6, č. 10, s. 2–10. ISSN 1211-2860.
- KRATOCHVÍL, V. Trestný čin pod kontrolou policie, nebo policejní provokace trestného činu?: (komentář rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 9 TŽ 85/200). *SEP: časopis o slovenskom a európskom práve*, 2001, roč. 2, č. 9-10, s. 54–57. ISSN 1335-6860.
- KRATOCHVÍL, V. Trestný čin pod kontrolou policie, nebo policejní provokace trestného činu?: (komentář rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 9 TŽ 85/200). *Jurisprudence, vynutitelnost práva a právní praxe*, 2001, roč. 3, č. 4, s. 35–37. ISSN 1212-9909.
- KRATOCHVÍL, V. Glosa postnovelizací neboli jako dále v české trestněprávní reformě. *Trestní právo: odborný časopis pro trestní právo a obory související*, 1999, roč. 4, č. 3, s. 16–17. ISSN 1211-2860.
- KRATOCHVÍL, V. Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu České republiky. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 1999, roč. 7, č. 4, s. 194–196. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Právní kvalifikace pokračování v trestném činu dílem dokonaném a dílem nedokonaném. *Právní praxe: časopis české justice*, 1999, roč. 47, č. 5, s. 308–312. ISSN 1210-0900.
- KRATOCHVÍL, V. Chystané změny rakouského trestního práva ve světle české trestněprávní reformy. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 1998, roč. 6, č. 6, s. 296–299. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. K oprávnění svědka odepřít výpověď podle par. 100 odst. 2 trestního řádu. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1998, roč. 31, č. 3, s. 227–234. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Koncepce rekodifikace trestního práva hmotného České republiky a novelizace obecné části trestního zákona. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 1998, roč. 6, č. 1, s. 8–10. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Policejní zajištění v nálezech Ústavního soudu. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1998, roč. 31, č. 2, s. 169–177. ISSN 1210-9150.

- KRATOCHVÍL, V. Právní pojem a struktura trestného činu v českém a rakouském trestním právu. *Trestní právo: odborný časopis pro trestní právo a obory související*, 1997, roč. 2, č. 12, s. 2–8. ISSN 1211-2860.
- KRATOCHVÍL, V. Vydávací vazba z hlediska Ústavy České republiky, Evropské úmluvy o vydávání a Listiny základních práv a svobod. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*, 1997, roč. 5, č. 5, s. 244–247. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. České trestní právo stále v pohybu. *Trestní právo: odborný časopis pro trestní právo a obory související*, 1996, roč. 1, č. 3, s. 2–5. ISSN 1211-2860.
- KRATOCHVÍL, V. K otázce účasti právního zástupce při vytěžování osob policejními orgány, případně při svědecké výpovědi před orgány činnými v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, 1996, roč. 26, č. 5, s. 33–42. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. K procesnímu postupu obecného soudu po zrušení jeho rozhodnutí v trestní věci nálezem Ústavního soudu České republiky. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1996, roč. 3, č. 3, s. 388–410. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Nad jedním rozhodnutím Ústavního soudu ČR: Ústavní soud k otázce nenastoupení služby v ozbrojených silách podle par. 269 odst. 1 tr. zák. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1996, roč. 23, č. 3, s. 202–212. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Zásada osamostatnění účastenství, argumenty. *Právní praxe: časopis české justice*, 1996, roč. 41, č. 8-9, s. 530–540. ISSN 1210-0900.
- KRATOCHVÍL, V. Nálezy Ústavního soudu (Ústavní soud k přerazování odsouzených...). *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1995, roč. 28, č. 2, s. 158–163. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Strafrechtliche Reform in der Tschechischen Republik. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1995, roč. 3, č. 2, s. 8–18. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. České trestní právo v pohybu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1994, roč. 2, č. 2, s. 9–30. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. LZPS ve vztahu k EU z pohledu retroaktivity trestního zákona in molam parten. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1994, roč. 27, č. 1, s. 34–45. ISSN 1210-9150.
- KALVODOVÁ, V., V. KRATOCHVÍL a J. KUČHTA. Zákon 290/1993 Sb. – pátá přímá novela trestního zákona. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1994, roč. 2, č. 2, s. 31–60. ISSN 1210-9126.

- KRATOCHVÍL, V. Projekt polského trestního kodexu. *Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva*, 1993, roč. 132, č. 2, s. 148–162. ISSN 0324-7007.
- KRATOCHVÍL, V. Vazba v trestním řízení z pohledu Listiny základních práv a svobod a Evropské úmluvy o lidských právech (vybrané problémy). *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, 1993, roč. 26, č. 2, s. 144–145. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. Diferenciace, kategorizace a úvahy de lege ferenda. *Bulletin advokacie*, 1988, č. 2, s. 35–44. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. Pokračování z hlediska viny a trestu, se zaměřením na majetkové činy soudně trestné. *Právník*, 1988, roč. 127, s. 467–472.
- KRATOCHVÍL, V. SSSR: Posouzení projektu Základu trestního zákonodárství SSSR. *Bulletin advokacie*, 1988, č. 4, s. 62–71. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní právo hmotné ČSSR – úvahy de lege ferenda – a základní tendence zdokonalování sovětského trestního zákonodárství. *Bulletin advokacie*, 1987, č. 3-4, s. 170–181. ISSN 1210-6348.
- KRATOCHVÍL, V. Trestná činnost, nepřímé pachatelství, nebo beztrestnost. *Socialistické soudnictvo*, 1985, roč. 37, č. 4, s. 20–25. ISSN 1335-6461.
- KRATOCHVÍL, V. Akcesorita účastenství, vývojová stádia trestného činu a nepřímé pachatelství. *Socialistické soudnictvo*, 1984, roč. 36, č. 6, s. 36–41. ISSN 1335-6461.

Učebnice

- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 921 s. ISBN 978-80-7179-082-2.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 797 s. ISBN 978-80-7400-042-3.
- KRATOCHVÍL, V. Trestné činy proti branné povinnosti; Trestné činy vojenské. In: KUČHTA, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 513–552. ISBN 978-80-7400-047-8.
- MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL, P. ŠÁMAL a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, 1162 s. ISBN 978-80-7179-572-8.
- MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL, P. ŠÁMAL a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 2. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, 1079 s. ISBN 80-7179-678-6.

- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002, 571 s. ISBN 80-210-2985-4.
- KUCHTA, J., V. KRATOCHVÍL a kol. *Kriminologie*. I. část. Brno: Masarykova univerzita, 2002, 132 s. ISBN 80-210-2204-3.
- MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL, P. ŠÁMAL a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1999, 667 s. ISBN 80-7179-216-0.
- KRATOCHVÍL, V., J. KUCHTA a kol. *Praktikum z trestního práva hmotného*. 1. díl. (obecná a zvláštní část). Brno: Masarykova univerzita, 1998, 206 s. ISBN 80-210-1762-7.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1996, 348 s. ISBN 80-210-1301-X.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1994, 332 s. ISBN 80-210-1026-6.
- KRATOCHVÍL, V., J. KUCHTA a P. MATES. *Trestní právo hmotné: část obecná a zvláštní: úvod do studia pro posl. fak. právnické*. Brno: Masarykova univerzita, 1991, 146 s. ISBN 80-210-0235-2.
- KRATOCHVÍL, V. a J. KUCHTA. *Praktikum z trestního práva hmotného: Určeno pro posl. fak. právnické*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1986, 60 s.
- KRATOCHVÍL, V. a J. KUCHTA. *Trestní právo hmotné: obecná část: Určeno pro posl. fak. právnické*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1986, 119 s.

Komentáře

- KRATOCHVÍL, V. Výběr z judikatury Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*, 2017, roč. 15, č. 1, 3 a 4. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Výběr z judikatury Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*, 2016, roč. 14, č. 1, 2, 4 a 5. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Výběr z judikatury Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*, 2015, roč. 13, č. 1, 3, 4 a 5. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Výběr z judikatury Nejvyššího soudu. *Státní zastupitelství*, 2014, roč. 12, č. 1, 2, 4, 5 a 6. ISSN 1214-3758.
- KRATOCHVÍL, V. Kategorizace trestných činů; omyl pachatele. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 187–202, 248–276. ISBN 978-80-7400-428-5.

KRATOCHVÍL, V. Poškození finančních zájmů Evropských společenství; Výroba a jiné nakládání s látkami s hormonálním účinkem; Zneužití zastupování státu a mezinárodní organizace; Přisvojení pravomoci úřadu. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2644–2656, 2906–2914, 3074–3083, 3139–3145. ISBN 978-80-7400-428-5.

KRATOCHVÍL, V. Poškození finančních zájmů Evropských společenství; Výroba a jiné nakládání s látkami s hormonálním účinkem; Zneužití zastupování státu a mezinárodní organizace; Přisvojení pravomoci úřadu. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 2407–2418, 2653–2662, 2804–2812, 2866–2871. ISBN 978-80-7400-178-9.

KRATOCHVÍL, V. Kategorizace trestných činů; omyl pachatele. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 143–156, 194–219. ISBN 978-80-7400-109-3.

KRATOCHVÍL, V. Nálezy ÚS ČR. *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, Praha: Magnet-Press, 1994, roč. 27, č. 2, 3 a 4. ISSN 1210-9150.

Monografie

KRATOCHVÍL, V. *České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, 184 s. ISBN 978-80-210-4982-6.

KRATOCHVÍL, V. *Trestný čin v československé a české trestněprávní vědě a trestním zákonodárství: pojem (struktura), dělení, klasifikace*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1995, 39 s. ISBN 80-210-1066-5.

KRATOCHVÍL, V. *Kategorizace deliktů (trestně právních a navazujících)*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1984, 158 s.

Monografie – spoluautorství, kapitoly v odborné knize

KRATOCHVÍL, V. Základní zásady trestního řízení / trestního práva procesního v roce 2016. In: JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní – minulost a budoucnost*. 1. vyd. Praha: Leges, 2016, s. 15–35. ISBN 978-80-7502-185-4.

KRATOCHVÍL, V. Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit? In: KALVODOVÁ, V. a M. HRUŠÁKOVÁ. *Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, s. 20–27. ISBN 978-80-210-8072-0.

KRATOCHVÍL, V. Mezery v trestním zákoníku a v zákonu o soudnictví ve věcech mládeže. In: STOČESOVÁ, S. a kol. *Reforma trestního práva po prvním roce účinnosti nového tr. z.* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství A. Čeněk, 2011, s. 103–114. ISBN 978-80-7380-360-5.

KRATOCHVÍL, V. The Europeanization of Substantive Criminal Law and the reasons for this (unification, harmonisation of substantive criminal law of the EU Member States, the nature and contents of key primary and secondary sources of European substantive criminal law). In: SENG, M., V. TÝČ a D. SEHNÁLEK. *One or Many? The Law and Structure of the European Union and United States*. 1. vyd. Rock Island, IL: East Hall Press, 2011, s. 185–189. ISBN 978-1-878326-20-1.

KRATOCHVÍL, V. Criminal Law Functions of the Reform Treaty of Lisbon. In: KNEZ, R., N. ROZEHNALOVÁ, V. TÝČ a kol. *Five Years of EU Membership Case of Czech Republic and Slovenian Law*. Maribor: University of Maribor, 2009, s. 154–165. ISBN 961-6399-58-6.

KRATOCHVÍL, V. Penal Principles of the Treaty of Lisbon in Comparison with the Treaty Establishing a Constitution for Europe. In: HURDÍK, J., R. POLČÁK a T. SMEJKALOVÁ. *Czech Law in European Regulatory Context*. Wien München: Verlag Medien und Recht, 2009, s. 81–101. ISBN 978-3-939438-09-0.

KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost vlastníka nemovitosti, pronajímatele a nájemce. In: BRADÁČ, A., J. FIALA a kol. *Rádce majitele nemovitosti*. Praha: Linde, 1998, s. 92–104. ISBN 80-7201-084-0.

Sborníky – redaktor/editor a příspěvky v nich

KRATOCHVÍL, V. České trestní zákonodárství a Corpus Juris 2000 se zvláštním zřetelem na hospodářské trestní právo a trestnost právnických osob. In: KRATOCHVÍL, V. a M. LOFF. *Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen: Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung Österreich – Tschechische Republik: Juridicum Wien, 13. September 2002 = Hospodářské trestní právo a trestní odpovědnost právnických osob*. Brünn: Masaryk Universität, 2003, s. 69–85. ISBN 80-210-3299-5.

KRATOCHVÍL, V. Tschechische Strafgesetzgebung und Corpus Juris 2000 mit besonderer Berücksichtigung des Wirtschaftsstrafrechts und der Strafbarkeit juristischer Personen. In: KRATOCHVÍL, V. a M. LOFF. *Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen: Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung Österreich – Tschechische Republik: Juridicum Wien, 13. September 2002 = Hospodářské trestní právo a trestní odpovědnost právnických osob*. Brunn: Masaryk Universität, 2003, s. 49–68. ISBN 80-210-3299-5.

KRATOCHVÍL, V. Jednání za jiného – možná cesta k trestní odpovědnosti právnických osob?: (k problematice § 90 odst. 2 tr. zák. ve znění zák. č. 253/1997 Sb.). In: KRATOCHVÍL, V. *Sborník z mezinárodního semináře o hospodářské kriminalitě: příspěvky účastníků konference konané dne 25. února 1999 v rámci oslav 80. výročí vzniku a 30. výročí znovuoobnovení Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1999, s. 88–116. ISBN 80-210-2141-1.

KRATOCHVÍL, V. Východiska kodifikační fáze trestněprávní reformy v ČR. In: KRATOCHVÍL, V. *Trestněprávní reforma v České republice v interdisciplinární perspektivě: sborník příspěvků z mezinárodního semináře konaného v rámci programu TEMPUS ve dnech 14.–21. 3. 1993 v Brně*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 109–123. ISBN 80-210-1013-4.

KRATOCHVÍL, V. Ausgangspunkte der Kodifizierungsphase bei der strafrechtlichen Reform in der Tschechischen Republik. In: KRATOCHVÍL, V. *Criminal law reform in the Czech Republic in the interdisciplinary perspective: contributions of the intensive courses within the framework of TEMPUS-programme in Brno, 14.–21. March 1993*. 1. ed. Brno: Masarykova univerzita, 1997, s. 137–158. ISBN 80-210-1535-7.

Sborníky – příspěvky

KRATOCHVÍL, V. O některých trestněprávních základních zásadách. In: STREMY, T., M. VRÁBLOVÁ a Š. ZEMAN. *Iustitia omnibus Pocta prof. JUDr. Pavlovi Balážovi, CSc.* Krakow: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 151–168. ISBN 978-83-7490-782-8.

KRATOCHVÍL, V. Participace fyzického pachatele na (trestném, bez-trestném) činu právnické osoby. In: FRYŠTÁK, M. a E. ŽATECKÁ. *Nové jevy v hospodářské kriminalitě Juristický, kriminalistický a kriminologický pohled*. Brno: Masarykova univerzita Právnická fakulta, 2014, s. 91–108. ISBN 978-80-210-7515-3.

KRATOCHVÍL, V. Die Diskussion über Begriff und Auffassung der Straftat in Tschechien ist fortzuführen. In: GUZIK-MAKARUK, E. a E. PLYWACZEWSKI. *Current Problems of the Penal Law and Criminology; Aktuelle Probleme des Strafrechts und der Kriminologie*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2012, s. 285–296. ISBN 978-83-264-1675-0.

KRATOCHVÍL, V. Policejní kontrola (inscenace, agent) a policejní provokace (iniciace) trestného činu úplatkářství. In: KOTÁSEK, J., J. BEJČEK, V. KRATOCHVÍL, N. ROZEHNALOVÁ, P. MRKÝVKA, J. HURDÍK, R. POLČÁK a J. ŠABATA. *Days of law /Dny práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2011, AUBI No 413. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2012, s. 93–109. ISBN 978-80-210-5916-0.

KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost právnické osoby jednající v omylu. In: ZÁHORA, J.. *Aktuálne otázky trestného zákonodárstva, pocta prof. JUDr. Milanovi ČÍČOVI, DrSc. et mult. Dr.h.c., k 80. narodeninám*. Zborník príspevkov z celostátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 19. januára 2012. 1. vyd. Bratislava: Paneurópska vysoká škola – Fakulta práva, 2012, s. 113–129. ISBN 978-80-89447-63-3.

KRATOCHVÍL, V. Co je doménou hmotného a procesního trestního práva prizmatem Ústavy? In: VANDUCHOVÁ, M. a J. HOŘÁK. *Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 179–188. ISBN 978-80-7400-388-2.

KRATOCHVÍL, V. Communitarisation of European and national substantive criminal law and criminal procedure in the light of their main principles; example of the Czech Republic. In: KŘEPELKA, F., R. KNEZ a M. SELUCKÁ. *Principles, Rules and Limits of Europeanisation of National Legal System*. 1. vyd. Maribor: University of Maribor, Faculty of Law, 2011, s. 273–304. ISBN 978-961-6399-62-3.

KRATOCHVÍL, V. Das tschechische Strafrecht am Wendepunkt des Jahrtausends. In: KUPPER, H. *Von Kontinuitäten und Brüchen: Ostrecht im Wandel der Zeiten. Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 75. Geburtstag*. Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH, 2011, s. 127–140. ISBN 978-3-631-61995-7.

KRATOCHVÍL, V. Diskuse o pojmu a pojetí trestného činu v České republice musí pokračovat. In: KURUC, P. *Rekodifikovaný trestný zákon a trestný poriadok – analýza poznatkov z teórie a praxe*. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Spoločnosť pre trestné právo a kriminológiu, 2011, s. 39–50. ISBN 978-80-89447-57-2.

- KRATOCHVÍL, V. Komunitarizace evropského práva a její dopady na trestní právo vnitrostátní (vybrané aspekty). In: BLAHO, P. a A. ŠVECOVÁ. *Právo v európskej perspektíve I. diel.* Trnava: Trnavská univerzita v Trnave Právnická fakulta, 2011, s. 332–344. ISBN 978-80-8082-460-0.
- KRATOCHVÍL, V. Omyl pachatele a časová působnost trestních zákonů. In: FRYŠTÁK, M. *Nové jery v hospodárskej kriminalitě ve světle reformy trestního práva.* Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2011, s. 123–147. ISBN 978-80-210-5493-6.
- KRATOCHVÍL, V. Principles, Rules and Limits of Europeanisation of National Legal Systems: Chapter A. In: KŘEPELKA, F., R. KNEZ a M. SELUCKÁ. *Principles, Rules and Limits of Europeanisation of National Legal System.* 1. vyd. Maribor: University of Maribor, Faculty of Law, 2011, s. 273–304. ISBN 978-961-6399-62-3.
- KRATOCHVÍL, V. Kritická glosa na margo základních zásad trestního řízení / trestního práva procesního v roce 2010. In: SEHNÁLEK, D., J. VALDHANS, R. DÁVID a L. KYNCL. *Dny práva 2010.* Brno: Právnická fakulta MU, 2010, s. 70–80. ISBN 978-80-210-5305-2.
- KRATOCHVÍL, V. Poznámky k českému řešení odpovědnosti právnických osob za kriminální delikty – 2009. In: *Aktuálne otázky trestného práva v teórii a praxi. Medzinárodná virtuálna interdisciplinárna vedecká konferencia, 23. november 2009. Katedra trestného práva Akadémie PZ v Bratislave.* Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2010, s. 9–25. ISBN 978-80-8054-493-5.
- KRATOCHVÍL, V. Vybrané instituty základů trestní odpovědnosti ve světle trestního zákoníku České republiky. In: *Slovenské dni trestného práva. Prvý ročník konferencie Bratislava 29. a 30. apríla 2010.* Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2010. Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2010, 14 s. ISSN 1335-1079.
- KRATOCHVÍL, V. České a slovenské řešení trestní odpovědnosti právnických osob v roce 2009. In: *Trestná zodpovednosť právnických osôb; Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009; Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen Personen; Tagungsband zur Internationalen Konferenz am 12. November 2009.* Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, 25 s. ISBN 978-80-89447-15-2.
- KRATOCHVÍL, V. Listina základních práv Evropské unie – 2007 a české trestní právo. In: *Integrácia a unifikácia práva Európskej únie v oblasti trestného zákonodárstva.* Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, 2009, s. 117–133. ISBN 978-80-8083-681-8.

- KRATOCHVÍL, V. Smíří se české soudy s novým ustanovením § 15 odst. 2 trestního zákoníku? In: SEHNÁLEK, D., J. VALDHANS, R. DÁVID a L. KYNCL. *Dny práva*. Brno: Masarykova univerzita Právnická fakulta, 2009, 10 s. ISBN 978-80-210-4989-5.
- KRATOCHVÍL, V. Trestně procesní práva obviněného, obžalovaného ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In: ŠIMOVČEK, I. *Garancie procesných práv v trestnom konaní v právnom styku subjektov Európskej únie*. Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave Katedra trestného práva a kriminológie, 2009, 15 s. ISBN 978-80-8082-251-4.
- KRATOCHVÍL, V. Základní zásady trestního řízení, trestního práva procesního v česko slovensko evropském srovnání. In: *Harmonizácia procesných práv v trestnom konaní v členských štátoch Európskej únie*. Trnava: Právnická fakulta, 2009, 17 s. ISBN 978-80-8082-261-3.
- KRATOCHVÍL, V. Základy trestní odpovědnosti a odpovědnosti za správní přestupek (aspekty vnitrostátní a evropskoprávní). In: KADEČKA, S. *Pocťa Petru Průchovi*. Praha: Vysoká škola aplikovaného práva, 2009, 13 s. ISBN 978-80-86775-22-7.
- KRATOCHVÍL, V. České národní standardy dokazování ve světle Lisabonské reformní smlouvy 2008 a Listiny základních práv Evropské unie 2007. In: ZÁHORA, J. *Teoretické a praktické problémy dokazovania – podľa prof. JUDr. Vladimírovi Maternovi, DrSc. k 80. narodeninám*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva Fakulta práva, 2008, s. 117–131. ISBN 978-80-89363-17-9.
- KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o normativním a deskriptivním znaku skutkové podstaty trestného činu (vnitrostátní a evropskoprávní aspekty). In: KUČHTA, J. *Nové jery v hospodárskej a finanční kriminalitě (vnitrostátní a evropské aspekty)*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 364–392. ISBN 978-80-210-4714-3.
- KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnovách trestního zákoníku ČR na přelomu tisíciletí a dnes. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRÍVNA. *Pocťa Otovi Novotnému k 80. narodeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 114–127. ISBN 978-80-7357-365-2.
- KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnově Českého trestního zákoníku 2007/2008 a některé trestně procesní souvislosti. In: ZÁHORA, J. *Rekodifikácia trestného práva – doterajšie poznatky a skúsenosti*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, Fakulta práva, 2008, s. 36–44. ISBN 978-80-89363-03-2.

- KRATOCHVÍL, V. Zákaz dvojího potrestání na pomezí trestní odpovědnosti právnických a fyzických osob (evropské, rakouské a české pohledy). In: *Dny práva*. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2008, s. 1733–1740. ISBN 978-80-210-4733-4.
- KRATOCHVÍL, V. Základní zásady trestního řízení / trestního práva procesního v česko–rakousko–polsko–evropském srovnání. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRIVNA. *Rekodifikace trestního práva procesního – aktuální problémy*. Praha: Univerzita Karlova v Praze Právnická fakulta, 2008, 6 s. ISBN 978-80-87146-13-2.
- KRATOCHVÍL, V. Euthanasie, dysthanasie, eubiosie a kvalita lidského života a umírání. In: FENYK, J. *Pocta Dagmar Císařové ke 75. narozeninám*. 1. vyd. Praha: LexisNexis CZ, 2007, s. 51–60. ISBN 978-80-86920-25-2.
- KRATOCHVÍL, V. Evropeizace českého trestního práva hmotného v osnově trestního zákoníku 2006–2007. In: KANDALEC, P. *Dny veřejného práva / Days of public law*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2007, s. 697–711. ISBN 978-1-56592-479-6.
- KRATOCHVÍL, V. Slovenské a české důkazní právo ve světle Corpus Juris 2000 a Smlouvy o ústavě pro Evropu. In: *Dokazovanie v trestnom konaní – Zborník materiálů z medzinárodného vedeckého seminára konaného 13. decembra 2006*. Trnava – Slovenská republika: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2007, s. 13–28. ISBN 978-80-8082-134-0.
- KRATOCHVÍL, V. Slovenské, české a „evropské“ pojetí trestného činu. In: ZÁHORA, J. *Teoretické a aplikačné problémy rekodifikovaného trestného práva*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru Bratislava, 2007, s. 82–93. ISBN 978-80-8054-401-0.
- KRATOCHVÍL, V. Terorizmus v platnom a budúcom trestnom práve Českej republiky. In: *Terorizmus a medzinárodné právo Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislava 23. a 24. november 2006*. 1. vyd. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2007, s. 262–279. ISBN 978-80-969320-2-3.
- KRATOCHVÍL, V. Trestněpolitické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu. Východiska a perspektivy evropské a vnitrostátní trestní politiky. In: MACHALOVÁ, T. *K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 224–235. ISBN 978-80-7380-070-3.

- KRATOCHVÍL, V. Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. In: VÁLKOVÁ, H. a S. STOČESOVÁ. *Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006, s. 33–45. ISBN 80-7043-493-7.
- KRATOCHVÍL, V. Tendence ke komunitarizaci evropského práva, její projevy a prosazování v trestním právu hmotném a procesním ČR. In: HURDÍK, J., J. FIALA a M. SELUCKÁ. *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004: sborník z workshopu konaného na Právnické fakultě MU v Brně dne 26. 9. 2006*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 93–117. ISBN 80-210-4182-X.
- KRATOCHVÍL, V. Jednání za jiného v osnově českého trestního zákoníku (2004) a jednání právnické osoby podle osnovy českého zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (2004). In: NETT, A. *Nové jery v hospodářské kriminalitě: sborník z mezinárodní konference konané na Právnické fakultě MU v Brně v únoru 2005*. Brno: Masarykova univerzita, 2005, 10 s. ISBN 80-210-3831-4.
- KRATOCHVÍL, V. Přelomové problémy trestního práva hmotného. In: *Trestné právo na prahu 3. tisícročia: zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej v dňoch 15.–16. 5. 2003, Košice 2003*. 1. vyd. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2005, s. 16–24. ISBN 80-7097-603-9.
- KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“: (důsledky pro platné i budoucí české trestní právo evropské /ČTPE/ a pro evropské právo trestní /ETP/). In: HURDÍK, J. a J. FIALA. *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie: sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 302–327. ISBN 80-210-3892-6.
- KRATOCHVÍL, V. Trestně procesní aspekty policejní kontroly, inscenace a provokace kriminality z pohledu slovenského a českého práva. In: ZÁHORA, J. *Právne aspekty činnosti polície v boji proti kriminalite v európskej dimenzii*. Bratislava: Akadémia policajného zboru Bratislava, 2005, s. 115–123. ISBN 80-8054-352-6.
- KRATOCHVÍL, V. Pojem a kategorizace trestného činu ve slovenské a české osnově trestního zákona – 2004. In: *Rekodifikácia trestného práva: zborník príspevkov z celoštátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej 17. 5. 2004*. Bratislava: Akadémia policajného zboru Slovenskej republiky, 2004, s. 20–34. ISBN 80-8054-321-6.

- KRATOCHVÍL, V. Od formálního pojetí trestného činu k formálnímu pojetí trestného činu? In: *Ve službách práva: sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky nakladatelství C. H. Beck v Praze*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 239–253. ISBN 80-7179-820-7.
- KRATOCHVÍL, V. Ústavní a mezinárodněprávně smluvní aspekty institutu korunního svědka (poznámky z hlediska právního stavu po euronovele Ústavy). In: VÁLKOVÁ, H. a S. STOČESOVÁ. *Nad institutem korunního svědka: sborník příspěvků z odborného semináře, 6. února 2003 v Plzni*. 1. vyd. Plzeň: Západočeská univerzita. Fakulta právnická, 2003, s. 33–41. ISBN 80-7082-982-6.
- KRATOCHVÍL, V. Poznámky k novelám trestního zákona a trestního řádu účinným od 1. 1. 2002. In: SCHELLE, K. a I. POSPÍŠIL. *Trestní právo – současnost a perspektivy: sborník z vědecké konference uspořádané Vysokou školou Karla Engliša v Brně dne 30. ledna 2002*. 1. vyd. Brno: Linie, 2002, s. 7–14. ISBN 80-903089-4-5.
- KRATOCHVÍL, V. Právní prostředky kontroly kriminality. In: DANČÁK, B. a V. ŠIMÍČEK. *Bezpečnost České republiky: právní aspekty situace po 11. září 2001*. 1. vyd. Brno, 2002, s. 223–233. ISBN 80-210-3009-7.
- KRATOCHVÍL, V. Poznámky k ústavnímu rozměru velké novely trestního řádu České republiky (zákon č. 265/2001 Sb.) – vybrané problémy. In: DANČÁK, B. a V. ŠIMÍČEK. *Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 209–215. ISBN 80-210-2749-5.
- KRATOCHVÍL, V. Procesní postup po zrušení rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení nálezem Ústavního soudu. In: KALVODOVÁ, V. *Rekodifikace českého trestního práva procesního: sborník příspěvků z mezinárodní konference konané dne 21. listopadu 2000 na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 98–107. ISBN 80-210-2613-8.
- KRATOCHVÍL, V. Právo na soudní a jinou ochranu ve smyslu čl. 39 Listiny základních práv a svobod. In: DANČÁK, B. a V. ŠIMÍČEK. *Základní lidská práva a právní stát v judikatuře ústavních soudů*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita – Mezinárodní politologický ústav, 2000, s. 86–93. ISBN 80-210-2451-8.

- KRATOCHVÍL, V. Ústavní rozměr koncepce nové kodifikace trestního práva hmotného České republiky. In: KUCHTA, J. *Koncepce nové kodifikace trestního práva hmotného České republiky: sborník příspěvků z mezinárodní konference konané dne 17. 4. 2000 na Ministerstvu spravedlnosti v Praze*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 142–156. ISBN 80-210-2469-0.
- KRATOCHVÍL, V. Systematika obecné části trestního zákona (de lege lata, de lege ferenda). In: MUSIL, J. a M. VANDUCHOVÁ. *Pocta prof. JUDr. Otovi Novotnému k 70. narozeninám*. 1. vyd. Praha: CODEX Bohemia, 1998, s. 19–32. ISBN 80-85963-68-X.
- KRATOCHVÍL, V. Quo vadis, reformo!: aneb jak dále v rekodifikaci trestního práva hmotného a procesního. In: *Bezpečnostní politika České republiky: 2. mezinárodní vědecký seminář, sborník*. Praha: Policejní akademie České republiky, 1998, s. 37–47. ISBN 80-85981-77-7.
- KRATOCHVÍL, V. Vazba v trestním řízení z pohledu Listiny základních práv a svobod. In: SCHELLE, K. *Aktuální otázky českého a československého konstitucionalismu: sborník příspěvků z vědecké konference věnované prof. JUDr. Bohumilu Baxovi*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 143–150. ISBN 80-210-0619-6.
- KRATOCHVÍL, V. Stav a perspektivy trestně právní reformy v ČSFR (vybrané problémy). In: HUNGR, P. *Normativnost a realita práva: sborník příspěvků z mezinárodní konference konané v rámci programu TEMPUS ve dnech 15.-22.3.1993 v Brně*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 38–46. ISBN 80-210-0662-5.
- KRATOCHVÍL, V. Trestný čin a jeho skutková podstata v pojetí J.Kallaba. In: NETT, A. *Sborník z konference k výročí úmrtí prof. JUDr. Jaroslava Kallaba*. Brno: Masarykova univerzita, 1992, s. 44–60. ISBN 80-210-0410-X.
- KRATOCHVÍL, V. Kategorie viny a trestu v pojetí prof.dr.F.Weyra a přístupy prof. dr. J. Kallaba. In: DOSTÁLOVÁ, J. *K odkazu prof. JUDr. Františka Weyra: sborník příspěvků z mezinárodní konference*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1991, s. 65–75. ISBN 80-210-0494-0.
- VANTUCH, P. a V. KRATOCHVÍL. *Zvýšení úlohy trestního práva při ochraně míru a mezinárodní bezpečnosti*. Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně, 1989, 361 s. ISBN 80-210-0190-9.
- KRATOCHVÍL, V. Svoboda, nutnost, nahodilost a trestní odpovědnost. *Sborník prací učitelů právnické fakulty v Brně*. 1984, roč. 13, s. 43–68.

Ostatní

Uspořádané konference

KRATOCHVÍL, V. *Nové jery v hospodářské a finanční kriminalitě ve světle reformy trestního práva*. Mezinárodní konference konaná na PrF MU v Brně, 2011.

KRATOCHVÍL, V. *Dny práva. Trestní sekce*. 2008.

KRATOCHVÍL, V. *Nové jery v hospodářské a finanční kriminalitě*. 2008.

MACHALOVÁ, T., M. VEČEŘA, V. KRATOCHVÍL, E. ŽATECKÁ a M. HRUŠÁKOVÁ. *Právně filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace. K odkazu J. Kallaba*. 2007.

Recenze v podobě článku

KRATOCHVÍL, V. Recenze: Draštík, A. – Fenyk, J. a kol. *TRESTNÍ ŘÁD. KOMENTÁŘ. I., II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2017, 1412 s., 1140 s. ISBN 978-80-7552-600-7. *Trestní právo*, Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2017, roč. 21, č. 3, s. 39–43. ISSN 1211-2860.

KRATOCHVÍL, V. V. SOLNAŘ, J. FENYK, D. CÍSAŘOVÁ, M. VANDUCHOVÁ: *Systém českého trestního práva. Bulletin advokacie*, Praha: Impax, 2010, č. 5, roč. 40, s. 47–50. ISSN 1210-6348.

Jiné

HENDRYCH, D., J. FIALA, M. HRUŠÁKOVÁ, J. HURDÍK, V. KRATOCHVÍL, M. MACHÁČKOVÁ, J. STAVINOHOVÁ a I. TELEČ. *Právníký slovník*. In: HENDRYCH, D. et al. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2001, 1189 s. ISBN 80-7179-448-1.

Josef Bejček

PÁR AMATÉRSKÝCH ÚVAH O SUBSIDIARITĚ A KOMPLEMENTARITĚ SANKCÍ

Vláda Kratochvíl pro mě byl a je zosobněním mnoha hodnot a kvalit – mj. poctivosti, svědomitosti, náročnosti na sebe i na druhé, spolehlivosti, důkladnosti, věcnosti, neokázalosti, odborné kompetence. Těmito vlastnostmi vtiskl ráz i katedře, již dlouhá léta vedl, a i řadě orgánů, v nichž působil. Ovlivnil jimi i mnoho odborných diskusí, a to nejen v oboru práva trestního. Vzpomínám si namátkou na naše mezioborové teoretické disputatione z počátku osmdesátých let o podstatě právní odpovědnosti, nebo na rozpravy o taxologii. Vláda je jen o pár let starší než já, ale z trestního práva mě už jako začínající asistent zkoušel právě on, a to dost náročně. Protože byl vždy vnímaný k mezioborovým souvislostem a nebránil se ani podnětům neznalců, které dokázal kriticky zpracovat (myslím ty podněty), využívám příležitosti jeho jubilea, abych jeho přemýšlivé pozornosti předestřel několik amatérských úvah či předsudků neodborníka na trestní právo. Myslím, že jde o dobré místo, protože to snad Vladimíra přinutí poněkud uvolnit jistou klauzuru, kterou si na sebe dobrovolně uvalil po odchodu z fakulty; snad mu úroveň mého neznalého mudrování a přemítání nedá a po čase opět kromě jiných navštíví i kolegu, kterého kdysi nechal tak snadno projít u zkoušky, a v diskusi doplní jeho vzdělání a odpoví jeho otázky. A pokud na to nebude mít čas nebo chut', necht' jej potom tedy aspoň trápí výčitky za ono staré selhání. Ani Pocta přece nemusí být jen oslavná, ale může být i iritačně-mobilizační. Kromě toho není ani neobvyklé, že se dárek někdy netrefí do vkusu obdarovaného, ale bývá zvykem, že „se to nepozná“. Milý Vládě, přeji Ti aspoň touto formou nepřilíš záživného zamyslení nad několika mezioborovými otázkami, které mě trápí již delší dobu,¹ pevné zdraví, stále bystrého ducha a osobní spokojenost!

¹ Srov. můj příspěvek na Dnech práva v r. 2009. Trest jako vůle a představa? (O komplementaritě a konkurenci sankcí). In: *Dny práva 2009*. 1. vyd. Brno: MU, 2009, s. 1–21.

1 Tvrdý horizontální kartel jako trestný čin?

Trestněprávní odpovědnost sama o sobě vyjadřuje společenské odsouzení způsobem, jímž to soukromoprávní odpovědnost (a asi ani odpovědnost administrativně právní) nedokáže. Je vhodné poukázat na možné zmatení pojmu „odpovědnost“ v soukromém a veřejném právu.

Zbytečný zmatek vznikl v důsledku „kvazikoperníkovského“ pojmoslovného obratu, o nějž se pokusila důvodová zpráva k občanskému zákoníku a jímž fakticky prohlásila všechny primární soukromoprávní povinnosti za povinnosti odpovědnostní (má se totiž odpovídat za splnění povinnosti, a ne za jejich porušení); má se tak vlastně zrušit rozdíl mezi povinností a odpovědností. Snaha vyjádřená v důvodové zprávě k ObčZ neoznačovat závazky z deliktů jako závazky odpovědnostní a nechápat odpovědnost v ustáleném významu jako sekundární právní povinnost vzniknuvší v důsledku porušení primární právní povinnosti je velmi kontroverzní a docela svévolná. Zákon není vědecké dílo a ani učebnice a nenáleží mu měnit zavedenou, plně vyhovující a přitom přesnější odbornou terminologii. Pokud důvodová zpráva k ObčZ² deklaruje, že každý „odpovídá“ především za to, že se chová řádně, tedy po právu a že splní své povinnosti, je to krok zpět od přesnější právní terminologie k dvojznačnému významu používanému v řeči obecné.³

Přesnější zavedené a jednoznačné právní pojmosloví má pro plnění povinnosti vyhrazen pojem „právní povinnost“ a pro porušení právní povinnosti pojem „právní odpovědnost“. Nemá metodologický smysl přidávat k němu ještě synonymum jakési dodatečné „odpovědnosti“ za splnění této povinnosti a ztěžkopáďňovat odborné vyjadřování.⁴

² Srov. důvodovou zprávu k ObčZ, poprvé na s. 47–48, a dále i jinde.

³ Odhlíží se též od zavedeného jemného rozlišení mezi negativní „odpovědností“ za něco a pozitivní „zodpovědností“ (např. „rodičovská odpovědnost“, resp. rodičovská „zodpovědnost“ je v důvodové zprávě používána promiscue a je v obou případech vyjádřením oné pozitivní koncepce, ale nevyjadřuje v podstatě také nic jiného než řádné plnění rodičovských povinností).

⁴ Už by tedy např. neměla existovat odpovědnost za vady ale jen „pozitivní“ odpovědnost za splnění povinnosti dodat řádně, podobně u prodlení a jinde? Není jasné, proč by se za „splnění“ právní povinnosti mělo ještě odpovídat a v čem se ona právní povinnost onou přidanou „odpovědností“ liší od právní povinnosti „prosté“. Není racionální důvod opouštět zavedené a přesnější doktrinní termíny (změna terminologie „ze zákona“?).

Odborná terminologie je záležitost konvence a vhodnosti všeobecně uznané odbornou komunitou a dlouhodobého užívání, nikoliv ediktu.⁵ Podobně nehrozí, že by trestní právo chápalo odpovědnost jinak než negativně retrospektivně.

Trestněprávního hodnotového odsouzení se u nás s účinností od 1. 1. 2010 dočkalo i uzavření dohody omezující soutěž podle § 248 odst. 2 tr. z. včetně možnosti zvýšené trestní sazby pro kvalifikované podstaty. S touto skutkovou podstatou je spojena řada dosud nevyjasněných otázek:⁶

- Klíčová je přesná definice skutkové podstaty kartelu jakožto trestného činu. Trestní sankce by totiž mohly být excesivní, pokud by skutková podstata trestného činu nebyla vymezena dostatečně přesně. Ještě nezávadná (a dokonce prosoutěžní a proinovační) spolupráce mezi konkurenty může být totiž plynule a spojitě nerozeznatelná od dohody již omezující soutěž, nebudou-li stanoveny jasná kritéria. Kriminalizace by v opačném případě mohla působit vlastně i protisoutěžně a protiinovačně, pokud by hranice trestnosti nebyly *ex ante* jasně vymezené. Toho se dá docílit řadou způsobů – od taxativního výčtu jednotlivých případů narušení, přes výčet ilustrativní s uvedením nejčastějších příkladů, až po spoléhání se na všeobecné formulace a upřesňující judikaturu a uvážení vyšetřovatelů. V pochybnostech o charakteru skutku by trestní stíhání zahajováno být nemělo (není-li např. jasný důkaz o dohodě, nebo je-li sporné, zda jde o tzv. tvrdý kartel).
- Kdo je pachatelem? Podle zákona pouze fyzická osoba (ne nezbytně statutární orgán nebo jeho člen); tato osoba ale nebude „konkurentem“, ani stranou protisoutěžní dohody. Trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže se může dopustit jen fyzická osoba. Jeho spáchání nelze přičíst právnické osobě.⁷ Účastníkem správního řízení u ÚOHS však bude jiný subjekt (typicky

⁵ Nadále se stejně bude (ve smyslu odpovědnosti „negativní“) pojišťovat „odpovědnost“ nebo bude existovat „odpovědnost“ za výrobek. Nakonec samotná důvodová zpráva k ObčZ např. na s. 349 a 511 hovoří tradicionalisticky (a správně) o „odpovědnosti za škodu“.

⁶ Srov. ŠÁMAL, P. Trestněprávní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového tr. z. *Bulletin advokacie*, 2010, č. 7–8, s. 19–27; KINDL, J. Některé problémy zavedení trestného činu „kartelu“ v novém trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, 2010, č. 17, s. 622–628; BEATON-WELLS, C. Justifying criminal sanctions for cartel conduct: a hard case. *Journal of Antitrust Enforcement*, 2013, roč. 1, č. 1, s. 198–219.

⁷ Srov. § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, arg. a contrario.

právnícká osoba). Nejasná je tedy souvislost obou řízení. Pochybnost o tom, že orgány činné v trestním řízení budou zahajovat řízení bez znalosti předběžné otázky z rozhodnutí ÚOHS, zda byl spáchán kartel či nikoliv, nebo že si dokonce takovou předběžnou otázku troufnou odpovědět samy, se v praxi změnil v jistotu. Po ev. správním potrestání kartelového deliktu správním úřadem ovšem vystoupí překážka trestního postihu v podobě zásady *ne bis in idem*.

- Kdo povede řízení o trestnosti tzv. tvrdých horizontálních kartelů? *De lege lata* to budou orgány činné v trestním řízení – ty asi budou vázány rozhodnutím ÚOHS (posuzování předběžné otázky podle § 9 odst. 1 tr. ř.: je-li o ní pravomocné rozhodnutí soudu nebo jiného státního orgánu, jsou tyto orgány takovým rozhodnutím vázány, pokud nejde o posouzení viny obviněného). Je nejasné, zda bude naopak vázán ÚOHS rozsudkem o spáchání trestného činu a zdali by vůbec soud takový rozsudek vynesl samostatně bez pravomocného potvrzení správního deliktu zakázané dohody Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (*stand alone*). To, že existují kartely jakožto správní delikty (přestupky) bez existence trestného činu, je nesporné (subsidiarita trestní represe). Představa trestného činu horizontálního „tvrdého“ kartelu bez současné existence stejnojmenného správního deliktu je naopak hodně obtížná. Podle principu subsidiarity trestního postihu by se totiž trestně daly postihnout jen natolik závažné protisoutěžní dohody, kterých by si ÚOHS nemohl nevšimnout a které my musel stíhat také. Opět tak narážíme na princip *ne bis in idem*.

Existují nicméně věcné argumenty ve prospěch různých řešení. Důvody, proč by bylo vhodné, aby tyto případy řešil antitrustový orgán, jsou zejména tyto: lepší odborné vybavení a zázemí; méně obav o ukládání citelných sankcí nežli u vyšetřovatelů zabývajících se např. násilnou trestnou činností; možnost koordinovat řízení s programem *leniency*; nezávislost antitrustového orgánu a malá možnost ovlivňovat jeho činnost. V neprospěch vyšetřovací kompetence antitrustových orgánů hovoří především to, že nemají potřebnou vyšetřovací odbornost a zdroje a ani potřebné pravomoci; hrozilo by rozdvojení vyšetřovacího procesu a nutnost koordinace mezi dvěma či více orgány (ev. nelze vyloučit ani zapojení externí agentury kvůli kontrole a vyvažování vlivu) – dozorová činnost státního zastupitelství se však vztahuje jen na orgány činné v trestním řízení; bylo by nutné přesvědčit státní

zástupce o podání obžaloby, ale ten může být veden vlastními kritérii a podá ji třeba jen v „jistých“ případech.

- Vztah k programu shovívavost (*leniency*): bylo již dříve zřejmé, že k zajištění funkčnosti tohoto nástroje nebude postačovat diskreční pravomoc státního zástupce podle § 172 odst. 2 tr. ř.⁸ Absence jasného pravidla (závazné trestněprávní imunity v případě aplikace *leniency*) mohla totiž úplně sabotovat úspěšně se rozvíjející program shovívavosti. Úprava tohoto programu již není ponechána ústavně právně pochybnému zakotvení v podobě *soft law* (oznámení ÚOHS), ale má již formu zákona.⁹ Hrozilo, že chybějící vazba na program shovívavosti učiní z kriminalizace kartelů pouhý nástroj odstrašení jednotlivců před trestním postihem, který může doslova sabotovat účinnou detekci kartelů, která je celosvětově založena právě na úspěchu programů shovívavosti. Bez této vazby obou přístupů by tedy kriminalizace kartelů mohla poskytnout spíš „medvědí službu“.¹⁰

Ani po zavedení zvláštního případu účinné lítosti podle § 248a tr. z. (což je nezbytný systémový krok v situaci, že už byl trestný čin „kartelu“ do zákona zaveden) není vyřešena otázka trestního postihu za totožné jednání, jež bylo již sankcionováno jako správní delikt Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže.

- Úspěch „kriminalizačního trendu“ závisí nejen na formálních předpokladech, ale především na rozšíření občanského a společenského mínění, že („tvrdé“) kartely jsou zločinem zasluhujícím tvrdé tresty.

⁸ Podle něho státní zástupce může zastavit trestní stíhání,

b) bylo-li o skutku obviněného již rozhodnuto jiným orgánem (...) a toto rozhodnutí lze považovat za postačující, nebo

c) jestliže vzhledem k významu a míře porušení nebo ohrožení chráněného zájmu, který byl dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, a vzhledem k chování obviněného po spáchání činu, zejména k jeho snaze nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu, je zřejmé, že účelu trestního řízení bylo dosaženo.

⁹ Srov. § 22ba zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZOHS“).

¹⁰ Z nástroje shovívavosti, který chránil žadatele pouze před sankcemi ukládanými podle ZOHS (srov. ŠAMAL, op. cit., s. 26) se díky nové zvláštní úpravě účinné lítosti po novele tr. z. (zákonem č. 360/2012, § 248a tr. z.) stala účast v programu shovívavosti důvodem pro zánik trestní odpovědnosti. Podle této úpravy trestní odpovědnost za trestný čin porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 2 alinea první zaniká, jestliže pachatel splní podmínky podle jiného právního předpisu na ochranu hospodářské soutěže pro upuštění od uložení pokuty nebo pro snížení pokuty za účast na dohodě o určení ceny, dohodě o rozdělení trhu nebo jiné dohodě narušující hospodářskou soutěž se svým konkurentem.

2 Kartel jako (korporátní) správní delikt, a/nebo (individuální) trestný čin?

Otázkou trestní odpovědnosti jednotlivců dopustivších se zakázané kartelové dohody kartelu se již před lety zabývala OECD.¹¹ Konstatovala, že¹²

- Korporátní sankce za kartely nejsou zpravidla dostatečně vysoké, aby optimálně odstrašovaly od kartelizace, a proto je vhodné je doplnit o sankce vůči jednotlivcům, aby se zvýšil sankční odstrašující potenciál; korporátní sankce, které by dostatečně odstrašující byly, by zase mohly vést k ohrožení porušitele úpadkem a mohly by vést k jeho zániku, takže by se vlastně soutěž ještě dodatečně poškodila.
- Přestože není dostatek empirického materiálu k závěru, že trestní sankce vůči jednotlivcům mají odstrašující účinek, země OECD akceptují stanovisko, že individuální sankce (včetně vězení) mohou být jako součást účinného vymáhání kartelového práva užitečné. Neví se přitom ovšem, zda celkové náklady kriminalizace nebudou vyšší než prospěch ze zavedení sankcí. Důležitý bude zřejmě správný „mix“ sankcí; případné zavedení kriminalizace kartelů bude záviset na mnoha okolnostech, mimo jiné na kulturním a právním prostředí dané země, na tradicích vymáhání kartelového práva, na vztazích mezi antitrustovými úřady, soudy a vyšetřovateli, na zdrojích antitrustového úřadu apod.
- Krátké tresty odnětí svobody se pokládají za nejúspornější řešení. Existuje shoda na tom, že samotná hrozba peněžní pokuty má na jednotlivce malý odstrašující účinek. Jsou i názory preferující delší vězení jako vhodný trest ukládaný těm manažerům, kteří okradli spotřebitele a oslabili ekonomiku. Jejich nahrazení na delší dobu (pokud si budou odpykávat trest ve vězení) se pokládá za přijatelný náklad pro společnost, která tím navíc vyjadřuje vyšší společenské odsouzení protiprávní aktivity manažerů a zaměstnanců jakožto závažného druhu kriminality. Trest odnětí svobody nemůže být (na rozdíl od peněžité sankce) pachateli jeho zaměstnavatelem kompenzován.
- Hrozba individuální trestní sankce může být silným motivem pro poskytnutí informací o existujícím kartelu a pro spolupráci při vyšetřování. Jde o motivaci odlišnou od motivace korporátní; může

¹¹ Cartels: sanctions against individuals. *OECD Journal of competition law and policy*, 2007, roč. 9, č. 2.

¹² Ibid., Executive Summary, s. 10–14.

přítom přispět k efektivnosti programu shovívavosti (komplementarita kriminalizace a *leniency*). Pravděpodobnost spolupráce s vyšetřujícími orgány roste s počtem účastníků sledujících různé zájmy.

- Trestní sankce proti jednotlivci vyžadují mj. odpovídající přesné vymezení skutkové podstaty trestného činu a koordinaci mezi jeho vyšetřovatelem a antitrustovým úřadem, aby se zajistila komplementarita trestních sankcí a programu shovívavosti. Některé země se rozhodly definovat skutkovou podstatu trestného činu úžeji nežli v antitrustovém zákoně. Potenciální pachatelé tak mohou předem ohodnotit, jaké chování je vystavuje riziku trestního postihu. Všeobecné definice soutěžního práva (včetně prvků jako relevantní trh, překážky vstupu, účinky na soutěž) by mohly přinejmenším znesnadňovat soudní trestní postih. Je přitom nutné zajistit, aby se minimalizovalo riziko, že žádost o *leniency* u antitrustového úřadu povede k trestnímu postihu (ex)zaměstnanců žadatele o *leniency* u jiného orgánu.¹³
- Kriminalizace kartelů se zatím uplatňuje jen v několika zemích; naráží především na dosavadní právní a kulturní tradice a na překážku vyššího důkazního standardu, jenž se požaduje v trestním řízení. Zpochybňuje se především vhodnost kriminalizace jednotlivců za kartelová jednání korporací, jejich preventivně odstrašující efekt na jedné straně a jejich motivační způsobilost ke spolupráci jednotlivců při vyšetřování kartelů. Klade se otázka po optimální výši individuální trestní sankce a identifikují se další problémy, jako např. koncepční námitky proti trestním sankcím vůči jednotlivcům, přesná definice skutkové podstaty, možný souběh trestného činu a správního deliktu (a ev. přednost jednoho z těchto porušení), možnost trestního postihu za totéž jednání ve více jurisdikcích.¹⁴

O odstrašujícím účinku trestních sankcí se nepochybuje. V USA se například potvrdilo, že řada účastníků kartelů nabízela platby vyšších pokut výměnou za to, že se vyhnou výkonu trestu odnětí svobody, zatímco nikdy nenastal případ, že by účastník nabízel delší dobu ve vězení výměnou za sníženou pokutu. Je též jasná tendence setkávat se s konkurenty a ev. uzavírat kartely častěji mimo území USA s cílem vyhnout se jejich trestněprávní jurisdikci.¹⁵

¹³ To u nás již zajistila zvláštní forma účinné lítosti podle § 248a tr. z..

¹⁴ Srov. REINDL, A. *Background note*, cit. sub 11, s. 17–33. Konkrétní údaje čerpám z obsahu tohoto materiálu.

¹⁵ Jde samozřejmě o mylnou snahu vzhledem k principu teritoriality účinků kartelu.

Švýcarsko bylo skeptické vůči individuálním sankcím za kartely obecně, tedy i k finančním pokutám – platí je totiž zpravidla za jedince jeho společnost. Se zavedením trestních sankcí by se dalo počítat až po spolehlivých zkušenostech z jiných zemí, že jsou v boji proti kartelům skutečně účinné. Problémem je i identifikace fyzické osoby, která za kartel uzavřený korporací byla skutečně odpovědná ve smyslu přísných požadavků trestněprávní odpovědnosti.¹⁶ Rovněž kulturně právně podmíněné rozdíly mohou hrát odrazující roli – v zemi, kde se ukládá za vraždu dvacetiletý trest vězení, se mohou tresty odnětí svobody za kartel zdát nepřiměřené.¹⁷

O postoji k tomu, zda kriminalizace má odstrašující efekt, rozhoduje – zdá se – více kulturní a právní prostředí, nežli empirické důkazy o odstrašujícím účinku individuálního trestání prostředky práva trestního.

3 Program shovívavosti

Důležité je zvládnout „bludný kruh“ mezi shovívavostí sloužící k detekci kartelů a tvrdým postihem kartelů; samotný tvrdý postih kartelů trestními sankcemi by mohl paradoxně vést až k tomu, že by nebylo co postihovat nejen trestně (i kdyby se nakrásně chtělo), ale ani administrativně, neboť trend nasvědčuje tomu, že dnes velká většina kartelů nebude bez funkčního programu *leniency* vůbec odhalena. Je tedy klíčová spolupráce orgánů činných v trestním řízení a ÚOHS, založená nejen na diskreci a na předpokladu rozumnosti, ale i na jasných pravidlech poskytujících právní jistotu a zajišťujících funkčnost státního aparátu při dosahování *společného* cíle.

Trestní sankce jsou jen jedním z komplementárních opatření v boji proti společenskému zlu kartelů. Pokud by měly být prostředkem *fakticky* konkurenčním k působení antimonopolního práva – bez ohledu na proklamované cíle a chráněné zájmy, je prostě škodlivá a bylo by lépe ji v této podobě nemít. Podle mého soudu by škodila i ta (nikoliv tak úplně nepravděpodobná) varianta, že by se uznalo, že to v této podobě a v těchto právních

¹⁶ Problém může být u kartelové závadných kolektivních rozhodnutí statutárních a jiných orgánů společnosti – o jejich „hradbu“ by se individualizace a kriminalizace odpovědnosti mohla i rozbít – pozn. JB.

¹⁷ Přitom podle mého soudu „sociálně inženýrský“ a pedagogický účel generální prevence (trestat jedny se záměrem vychovat jiné) nemůže převážet nad ohledem k přiměřenosti sankce vůči konkrétnímu porušiteli – jeho osobní svobodu nelze ani zčásti instrumentalizovat jako nástroj výchovy společnosti a ostatních jednotlivců k „lepšímu přístupu“.

poměrech fungovat nemůže, a proto se nebude trestní postih uplatňovat. Vážnosti práva a ideji právního státu škodí skutkové podstaty „papírových tygrů“, které navíc vytvářejí možnost *ad hoc* účelového zneužití.

Mezi správním deliktem a trestním deliktem je mj. rozdíl v závažnosti porušeného zájmu. Posun od správního trestání k trestání kriminálnímu je důkazem změny v právní politice, ovlivněné změnou ve vnímání různých hodnot. Hodnota nenarušené soutěže se posouvá výše, čemuž odpovídá volání po dramatictější sankci. Existují však „šedé zóny“, u nichž není jasné, zda by měly být v režimu trestního postihu. Tyto případy je třeba v zájmu účinné prevence a právní jistoty eliminovat. Kriminalizace není spásou ničeho, tedy ani antitrustu. Smysl má jen jako účelná a účinná (a nikoliv potenciálně kontraproduktivní), kompatibilní a doplňková součást komplexu nástrojů vynucování práva.

Protiprávnost vzniknuvší v důsledku uzavření kartelové dohody se odpuštěním nebo snížením sankce neodčiní a protiprávní jednání je nadále spojeno se společenským odsudkem. V závislosti na tom, jaké následky tato protiprávnost skutečně má nebo může mít, se i v programu shovívavosti jen stanoví nižší intenzita negativního sankčního stimulu nebo se sankce úplně vyloučí při zvážení společenského přínosu „účinné lítosti“ porušitele k odhalení tajné dohody a k boji proti konkrétnímu kartelu nebo v rámci generální prevence proti pokusům o kartelizaci v budoucnosti.

Odpuštění nebo snížení pokut za uzavření kartelových dohod není striktně vzato pozitivním stimulem, ale spíše gradací negativního stimulu v závislosti na zvážení společenského přínosu dodatečné (*ex post*) spolupráce porušitele práva. Úplně stejné účinky jako program shovívavosti by z hlediska sociálního dopadu měla taková zákonná právní úprava¹⁸, která by odstupňovala sankce v závislosti na kritériích, za jejichž splnění je nyní jen aplikační praxe snižuje nebo úplně odpouští.

Praktické účinky pozitivní stimulace a pokut mají nesporně plynulé hranice; z hlediska státního rozpočtu či daňového poplatníka je odpuštění nebo

¹⁸ Snad s tím rozdílem, že by explicitní právní úprava byla věrohodnější nežli nejistý výsledek správního uvážení, protože by pravděpodobně musela být transparentnější a přesnější a patrně by obsahovala přezkoumatelná kritéria vzniku a výpočtu výše nároku na vlídnější zacházení.

snížení sankce za účast v kartelové dohodě srovnatelné s tím, že by se účastníkovi protiprávního spolčení udělila ze státního rozpočtu finanční premie za to, že se přiznal k protiprávnosti. To by ovšem platilo jen v případě, že by přiznání tohoto účastníka nebylo *conditio sine qua non* odhalení kartelu a tím i možnosti získat do státního rozpočtu pokuty od dalších účastníků, na něž by bez spolupráce udávajícího státní moc vůbec nedosáhla.

Z hlediska teorie transakčních nákladů je vlastně snížení nebo odpuštění pokuty jen hypotetickou ztrátou – ve skutečnosti je investicí nezbytnou k inkasu pokut za jinak nezjistitelné protiprávní jednání dalších účastníků kartelu. Tím samozřejmě není zpochybněn další – penězi sotva ocenitelný – všeobecný odstrašující efekt proti uzavírání kartelových dohod, který může mít všeobecné prosoutěžní účinky s nemalými dalšími ekonomickými i mimoekonomickými dopady.

Z výše uvedených důvodů je nutná vysoká jasnost a transparentnost podmínek pro uplatnění programu shovívavosti, aby nebyly spekulativně zneužitelné účastníky kartelových dohod; je nutná též záruka, že program nebude vzhledem k (úplně nikdy neodstranitelnému podílu) určité arbitrárnosti a rozhodovací tolerance v rozhodování eventuálně zneužit nepoctivými pracovníky protimonopolních úřadů k osobnímu obohacení na základě jejich dohody s udávajícím účastníkem kartelu.

Vzhledem k tomu, že při udělování pokut se vždy uplatňuje a musí uplatnit určitá míra subjektivizace¹⁹ a že tím pádem není jasný ani určitý základ, z něhož se pokuta může snížit, hrozí i nebezpečí *subjektivizace shovívavosti*, ba dokonce arbitrárnosti v rozhodování o ní.²⁰

¹⁹ Tak např. již starší Metodické pokyny ES (98/C, 03) obsahovaly určité schéma pro stanovení výše pokuty, jímž se inspiroval i český Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (ÚOHS). Přihlíží se mj. např. k tomu, po jakou dobu účastník zákon porušoval, zda uznal porušení zákona, zda činil nátlaková opatření ve vztahu k jiným soutěžitelům, zda šlo o první nebo opakované porušení zákona atp., a to vždy s možností značného rozptýlení při uložení sankce. Navíc jde o vnitřní metodickou pomůcku, která je účastníkům nedostupná a již se nemohou ve správním ani v soudním řízení dovolávat.

²⁰ Může se třeba stát, že protikartelový úřad – při vědomí, že udávající bude spadat pod program shovívavosti – sníží pokutu třeba na 50 %, ale ze základu, který již proto stanovil mnohem vyšší, nežli kdyby program shovívavosti uplatněn nebyl. Takový přístup by samozřejmě podkopával důvěru v celý program. Případný argument, že by si porušitel práva neměl v tomto směru klást žádné podmínky pro uplatnění shovívavosti vůči sobě samému, je mravně fundamentalistický a kontraproduktivní. Bez těchto jasných podmínek bude pravděpodobně jako dosud jen vysoká latence protiprávnosti a velmi málo odhalení.

Právně filozofická otázka spravedlnosti správního trestání (individualizace nebo objektivizace trestu) se podle mého názoru posouvá do právně sociologické roviny – jaký trest má vlastně smysl. Jde-li především o individuální všeobecnou prevenci, dosáhne se jí jen uložením trestu subjektivně citelného, který je nad hranicí vnímavosti porušitele. Jinak bude trest konkurovat jiným hodnotám (zejména vlastnímu ekonomickému prospěchu porušitele z protiprávního jednání, jehož dosáhne i při započtení objektivně třeba vysoké, ale subjektivně málo důrazné sankce).

Soukromoprávní shovívavost není zásadním problémem. Závisí na svobodné úvaze a obchodní psychologii a taktice smluvního partnera, zda protistraně odpustí nebo sníží sankci, kterou si s ním za porušení smluvních povinností dojednal. Eventuální negativní účinek jeho rozhodnutí jde k tíži jeho samotného. Jen v omezeném okruhu případů se kogentními normami chrání slabší strana před důsledky vlastní slabosti, kterou by mohla silnější strana využít ve svůj prospěch.²¹

Principiálním problémem je selektivnost postupu *státních orgánů* vůči porušitelům zákona. Obvykle se ze strany státu očekává přísný a nesmlouvavý postup vůči všem, kteří zákon nedodržují. Výjimka z tohoto principu se obvykle odůvodňuje nezbytností porovnávat určité priority a vyvažovat náklady a přínosy ve vynucování práva. Předpokládá se, že celková efektivnost realizace a vynucování práva se pravděpodobně zvýší, pokud shovívavost vůči *několika* účastníkům umožní přísnější aplikaci práva vůči *ostatním*.²² Jistá nespravedlnost vůči šťastnějšímu porušiteli – udavači, jemuž je umožněno vyhnout se důsledkům svého protiprávního jednání tím, že břemeno předá spolupachatelům,²³ je zřejmá. Programy shovívavosti se očividně neřídí jen dvouhodnotovou formální logikou zvláštních zákonů o ochraně hospodářské soutěže, ale zahrnují do svého zdůvodnění i širší hodnoty sociální

²¹ Srov. např. ustanovení občanského zákoníku o spotřebitelských smlouvách, ustanovení zákoníku práce o odpovědnosti zaměstnavatele za škodu způsobenou zaměstnanci nebo obchodně právní zákaz limitace náhrady škody před porušením škodorodé povinnosti.

²² Nejsm si jist tím, zda není tímto přístupem porušováno právo na spravedlivý proces a zda nedochází k jisté diskriminaci některých účastníků řízení jakožto přirozenému protipólu bonifikace jiných účastníků.

²³ Cítím princip „*pacta sunt servanda*“ i v jeho patologické podobě u smluv zakázaných zákonem.

efektivnosti práva, kterým do jisté míry požadavek subjektivně pocítované spravedlnosti či nespravedlnosti podřizují.²⁴

Tradicionalistický „stroze úřednický“ přístup ke kartelovým dohodám může programu shovívavosti vytýkat, že vede k zužování povinností protikartelových úřadů, které zmírňují aplikaci práva v případech zákonem zakázaných kartelových dohod. Právo, které není aplikováno vůbec nebo zřídka-kdy, přesto, že existuje vysoká míra jeho porušování a vysoká latence protiprávních jednání, není společenskou hodnotou samo o sobě. Je otázkou, zda takové právo někdy více neškodí a nedemoralizuje společnost. Důležité je, aby právo plnilo svoje společenské funkce.

Existuje-li cesta, jak *všeobecně* zvýšit stupeň realizace práva a je-li touto cestou ústupek v konkrétním *jednotlivém* případě v zájmu zvýšení efektivnosti práva vcelku, jde o hodnotový konflikt společenských nákladů, užiteků a priorit.

Nespatřuji nic závadného na situaci, kdy se v podstatě arbitrární rozhodovací prostor svěřený kartelovému úřadu zákonem strukturuje a *ex ante* se vymezují podmínky, za nichž úřad učiní rozhodnutí o sankci v tom či onom moderačním pásmu. Tento postup spíše posiluje nežli oslabuje transparentnost rozhodování státního orgánu, která patří k atributům právního státu. Program shovívavosti je jednou z možných cest, jak zajistit lepší všeobecnou realizaci práva za cenu ústupku tomu účastníkovi protiprávního jednání, který účinně pomohl k odhalení společenského zla, na němž se podílel.

Snížení trestnosti, případně až její ev. vyloučení v rámci programu shovívavosti, je doprovázeno korporátním prospěchem porušitele veřejnoprávního zájmu. Může z něj však nepřímou profitovat i individuální osoba – např. zaměstnanec, jenž se podílel na protiprávním jednání, akcionář a člen orgánů společnosti, který věděl o kartelu a léta z jeho existence těžil v podobě vyšších dividend a tantiém, umožněných díky vyššímu zisku v důsledku kartelové dohody o fixaci cen mezi konkurenty. Je zachován transfer výhody ve prospěch porušitele práva a v neprospěch spotřebitelů plativších vyšší než soutěžní ceny. Měl by tedy být odčerpán pomocí soukromého vymáhání

²⁴ Jde o opačnou modelovou situaci, nežli se cynicky vyjadřuje slovy „když se kácí les, létají třísky“. S cynismem omluvitelným jakýmsi vyšším společenským zájmem na potlačení kartelových dohod se dá i tady vyjádřit podobná maxima: „když se kácí nemocný les, některé stromy (ty, které přivlaky lesníky a spolupracující s nimi na své léčbě) zůstanou stát“.

náhrady škody z porušení antitrustu? Který účastník kartelové dohody by však v budoucnu využil programu shovívavosti, kdyby nebyl proti takovému důsledku ochráněn? Nesoustředilo by se jeho úsilí namísto toho na dokonalé utajení kartelu? Přitom jak v USA, tak v EU se právě díky programu shovívavost odhalila již drtivá většina všech kartelových dohod, o nichž se vedlo správní (soudní) řízení.

Zdá se, že i u nás byla přijata ne zcela domyšlená taktika²⁵ napřed upravit nový trestný čin v Trestním zákoníku a teprve poté se potýkat s nevyřešenými koncepčními otázkami s tím spojenými, resp. smířit se s tím, že nová skutková podstata trestného činu stejně jen tak „neožije“. To navíc v situaci, kdy neexistuje silná politická podpora kriminalizace kartelů a stanoviska odborné veřejnosti ke kriminalizaci kartelů při tomto stupni přípravy jsou nanejvýš skeptická.²⁶

4 Závěrem

Závěry mých nesystematických poznámek by byly jednak předčasné a jednak se k nim necítím býti oborově povolán. Mohu mít spíše jen pár fixních idejí.

Pokládám za velmi důležitou nejen subsidiaritu trestněprávní represe, ale i komplementaritu (eufunkčnost) společenského dopadu sankcí. Zvláštní případ účinné lítosti podle § 248a tr. z. je systémově správný krok. Je ovšem otázka, jestli se vůbec někdy v praxi využije kvůli nejasnému vymezení samotné skutkové podstaty trestného činu podle § 284 odst. 2 tr. z. a kvůli zásadě *ne bis in idem*.

Subsidiarita trestní represe by se měla uplatňovat nejen v aplikační podobě podle § 12 odst. 2 tr. z., ale (především) v legislativní rovině. Tomuto legislativnímu požadavku subsidiarity nesvědčí podle mého názoru široká kriminalizace právnických osob, pokud by stejného nebo lepšího výsledku bylo možno dosáhnout prostředky trestání správního.²⁷

²⁵ Srov. BEATON-WELLS, C. Australia's criminalization of cartels – should it be contagious? *The 4th ASCOLA conference. Washington (16. 6.–17. 6. 2009)*. [online]. 2009, s. 41. Dostupné z: http://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0007/1676050/BeatonWellsASCOLApaper1406091.pdf

²⁶ Tak např. VALOUŠKOVÁ, Z. Kriminalizace kartelů – nad § 248 tr. z. *Antitrust*, 2009, nulté číslo, s. 19 a násl.; POKORNÝ, R. Bude možnost trestního postihu kartelů v ČR přínosem a přispěje k efektivnějšímu vymáhání soutěžního práva? *Competition Day*, ÚOHS, Brno, 13. 5.–14. 5. 2009, s. 29–30; KINDL, op. cit., sub 6.

²⁷ Srov. JELÍNEK, J. K rozsahu kriminalizace jednání právnických osob. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 9, s. 20.

Pokládá se např. za axiom, že trest smrti nemá odstrašující účinek, a že proto nemá smysl jej zavádět. Proč by tedy měl mít smysl jako sankce u trestní odpovědnosti právnických osob, u nichž nejde o trest ultimativní? Tzv. *ready-made-corporations* umožní pachatelovu „reinkarnaci“ v nové podobě. Trestněprávní sankcí zrušení právnické osoby se nevytváří bezpečná ochrana společnosti – stejní lidé mohou pokračovat se stejným majetkem a ve stejném oboru, jen pod jiným IČO. Nehrozí nebezpečí, že bude pohodlnější přičíst čin právnické osobě a ušetřit si potíže s dovozováním individuální trestní odpovědnosti?

Tzv. propíchnutí firemního závoje²⁸ a individualizace odpovědnosti na skutečného hybatele protiprávnosti v soukromém právu jdou právě opačným směrem nežli trestně právní odpovědnost právnických osob, která může naopak skrývat individuální odpovědnost za „firemní závoj“, resp. činit právnickou osobu spoluzodpovědnou za to, že nemůže odhalit konkrétního viníka.²⁹

Summary

The article deals with uncertain legal delineation of the criminal act of so called hard –core horizontal cartel agreements distorting competition. Practical problems connected therewith are commented, such as unclear definition of the offender, who has the power to open the proceeding and/or criminal prosecution, what is the relation to the leniency program of the Antitrust Authority. Due to these obstacles and to the ne-bis-in-idem-principle the probability of stand-alone applying of criminal law regulation of cartels is assessed as rather low. Some contradictory tendencies that do not always comply with the principle of subsidiarity of criminal law are commented. The need of subsidiarity is emphasized not only in terms of applying existing laws but in a very cautious and moderate criminal law legislation, too.

prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.

Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity

²⁸ Piercing the corporate veil, Haftungsdurchgriff.

²⁹ Parafráze na POŠÍKOVÁ, L. Trestní odpovědnost právnických osob ve švýcarské úpravě. In: JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – balance a perspektivy*. Praha: Leges, 2013.

Šárka Blatníková, Petr Zeman

TRESTNÝ ČIN ZNÁSILNĚNÍ V ČESKÉM TRESTNÍM PRÁVU: KDYŽ SOVY NEJSOU, ČÍM SE ZDAJÍ BÝT

1 Úvod

Trestní právo je živý organismus, který se neustále vyvíjí. V souvislosti se společensko-ekonomickými změnami, technologickým pokrokem i projevy fenoménu nazývaného globalizace se objevují stále nové druhy a formy protiprávního jednání. Na (skutečně či zdánlivě) nejzávažnější z nich reaguje stát zařazováním nových skutkových podstat trestných činů do trestního zákoníku, popřípadě úpravami skutkových podstat trestných činů již existujících. Narůstající složitost prostředí a procesů, v nichž k novým druhům a formám delikvence dochází, se často odráží ve složitých formulacích nových či upravených skutkových podstat, ale i samotných názvů některých trestných činů.¹ To má pochopitelně vliv na míru obecného společenského povědomí o tom, co je vlastně v naší zemi trestné. Nelze ve veřejnosti předpokládat širší znalosti o podstatě takových trestných činů, jako jsou např. manipulace s kurzem investičních nástrojů (§ 250 tr. z.), zkreslení údajů a nevedení podkladů ohledně vývozu zboží a technologií dvojího užití (§ 264 tr. z.), neoprávněná výroba, držení a jiné nakládání s léčivý a jinými látkami ovlivňujícími užítkovost hospodářských zvířat (§ 305 tr. z.) či řada dalších. Na druhou stranu existují trestné činy, u kterých snad každý již z jejich názvu zhruba ví, jaká jednání postihují. Asi ne náhodou jsou to zpravidla takové trestné činy, které zná (nejen) české trestní právo v určitých

¹ Nelze se ovšem zbavit dojmu, že v některých případech složitá formulace názvu trestného činu či jeho skutkové podstaty spíše může jít na vrub legislativně-technické neobratnosti či může být důsledkem striktního překladu ustanovení nadnárodního dokumentu, který zpracovává.

obdobách od nepaměti, neboť představují jednání, jejichž zavrženíhodnost je v jisté míře a podobě uznávána již v základních pramenech křesťanské civilizace – vražda, ublížení na zdraví, loupež, krádež, podvod...

Do této skupiny „notoricky známých“ trestných činů lze zřejmě zařadit i znásilnění. I empirické poznatky z výzkumů veřejného mínění dokládají, že občané se cítí být s podstatou této trestné činnosti obeznámeni dostatečně na to, aby k ní zaujímali silná stanoviska, a že je tato problematika zajímavá.² Pravdou také je, že z výzkumů plyne závěr, podle něhož povědomí veřejnosti o stavu a vývoji registrované mravnostní kriminality příliš neodpovídá skutečnosti, a její představy se spíše blíží některým stereotypům a mýtům o sexuální násilí a jeho pachatelích³. V každém případě by asi bylo složité nalézt větší počet občanů, kteří by připustili, že nevědí, v čem znásilnění spočívá. Takovou obecnou představu veřejnosti o znásilnění lze nejspíše charakterizovat jako jednání pachatele, který fyzickým násilím přinutí oběť k souloži. V tomto příspěvku se zamyslíme nad tím, nakolik této tradiční představě odpovídá formulace skutkové podstaty trestného činu znásilnění v českém trestním právu, a na základě empirických poznatků z našeho nedávného rozsáhlého výzkumu násilné sexuální kriminality popíšeme, jaké typy jednání jsou ve skutečnosti v ČR jako trestný čin znásilnění postihovány.

2 Vývoj právní definice znásilnění

Snad jen pro dokreslení výše uvedeného názoru, že „obecně srozumitelné“ trestné činy často bývají součástí katalogů trestních deliktů od samých počátků kodifikace trestního práva, lze připomenout, že s různými podobami postihu sexuálního násilí se na území dnešní ČR můžeme setkat už např. v Koldínově zákoníku Práva městská Království českého z druhé poloviny šestnáctého století (delikt nazývaný *stuprum violentum*) či v trestních kodexech z 18. století – v *Constitutio criminalis Josephina*, *Constitutio criminalis*

² Což ovšem není velké překvapení – je známou skutečností, že pokud trestný čin obsahuje sexuální prvek, podstatně se zvyšuje jeho zajímavost pro konzumenty mediálních sdělení. Kombinace s dalšími „zatraktivňujícími faktory“, jako jsou např. násilí či dětská oběť, tento účinek ještě výrazně umocňuje (Jewkes, 2004).

³ Srov. BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: IKSP, 2014, 221 s.; BLATNÍKOVÁ, Š. a P. ZEMAN. Sexuální delikventi, stereotypy a česká veřejnost. *Trestněprávní revue*, 2015, č. 1, s. 8–14; ZEMAN, P., S. DIBLÍKOVÁ, J. TOMÁŠEK a I. TRÁVNÍČKOVÁ. *Názory a postoje občanů v oblasti trestní politiky*. Praha: IKSP, 2010, 130 s.

Theresiana, a všeobecném zákoníku o zločinech a trestech za ně Josefa II. z roku 1787.⁴ Rovněž trestní kodexy z devatenáctého století, platné na našem území, upravovaly zločin násilného smilstva, který byl předchůdcem trestného činu znásilnění. Jednalo se o zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích z roku 1803, a o zákon č. 117/1852 ř. z., o zločinech, přečinech a přestupcích,⁵ který násilné smilstvo definoval především jako čin, jehož se dopustí ten, „*kdo osobu ženskou nebezpečným vybrožováním, skutečně vykonaným násilím nebo lstivým omámením smyslů učiní neschopnou, by mu odpor činila, a v stavu tomto jí zneužije k mimomanželské souloži*“ (§ 125). Kromě toho zákon jako zločin násilného smilstva postihoval také mimomanželskou soulož pachatele se ženou, nacházející se – dnešní terminologií – ve stavu bezbrannosti („*kteřá bez přičinění pachatelova jest bezbranná nebo bez sebe*“), anebo mladší 14 let (§ 127).

První československý kodex trestního práva hmotného, tr. z. č. 86/1950 Sb., již v § 238 upravoval trestný čin s názvem znásilnění, jehož se dopustil ten, *kdo násilím nebo pobuřkou bezprostředního násilí donutil ženu k souloži, nebo kdo k takovému účelu zneužil její bezbrannosti*. Tento zákon také stanovil výkladové pravidlo, podle něhož je *trestný čin spáchan násilím i tehdy, je-li spáchan na osobě, kterou pachatel uvedl do stavu bezbrannosti lstí* (§ 76 odst. 2). Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon (dále též „tr. z.“), ve svém původním znění uvedené pravidlo neobsahoval, takže tuto formu jednání nebylo možno po dobu následujících téměř tří desetiletí jako spáchaní činu násilím kvalifikovat.⁶ Pokud však jde o základní skutkovou podstatu trestného činu znásilnění, trestní zákon z roku 1961 převzal její znění z předchozího kodexu prakticky beze zbytku do ustanovení § 241.⁷ Od 1. července 1990 se novelou č. 175/1990 Sb. do našeho trestního práva vrátilo výkladové pravidlo, rozšiřující okruh činů spáchaných násilím o ty, spáchané na osobě, kterou

⁴ Není ambicí tohoto příspěvku přinést právně-historický rozbor této problematiky; zájemce lze odkázat na odbornou literaturu, která se tomuto aspektu věnuje (např. SCHELLE, K. a J. TAUCHEN. *Sexuální trestné činy včera a dnes*. Ostrava: Key Publishing, 2014, 448 s.).

⁵ Který ve skutečnosti představoval úplné znění kodexu z roku 1803 po všech dosavadních novelizacích, doplněné o některá nová ustanovení.

⁶ Srov. např. stanovisko kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 2. 1979, č. j. Tpjf 33/79, publikované pod č. 1/1980 Sbírky soudních rozhodnutí s stanoviskem Nejvyššího soudu.

⁷ Formulační rozdíl spočíval v jediném slově, kdy ve druhé variantě základní skutkové podstaty trestní zákon z roku 1961 postihoval zneužití bezbrannosti ženy k „činu“, uvedenému ve variantě první, zatímco předchozí úprava hovořila o zneužití bezbrannosti ženy k „účelu“, uvedenému ve variantě první.

pachatel uvedl do stavu bezbrannosti lští (§ 89 odst. 6), a zůstalo jeho součástí dodnes. K další změně právní definice trestného činu znásilnění došlo s účinností od 1. května 2001, a to novelou č. 144/2001 Sb. Novela byla reakcí na vývoj pohledu společnosti na podstatu znásilnění a na související obtíže při aplikaci ustanovení § 241 tr. z. v praxi, neboť jeho doslovná dikce dopadala jen na znásilnění ženy ve formě soulože. Jednání pachatelů, spočívající v ukájení pohlavního pudu na těle oběti jinak než formou soulože, příp. (bez ohledu na formu) na mužské oběti, bylo soudy postihováno jako trestné činy omezování osobní svobody nebo vydírání, na které byly mimo jiné stanoveny výrazně mírnější trestní sazby. Novela proto doplnila, že ke znásilnění může dojít nejen souloží, ale i „*jiným obdobným pohlavním stykem*“, a zároveň rozšířila předmět útoku u tohoto trestného činu ze ženy na jakoukoli „*osobu*“ bez rozdílu pohlaví⁸.

Aktuálně účinný trestní zákoník č. 40/2009 Sb., který nabyl účinnosti 1. ledna 2010, konstrukci skutkové podstaty trestného činu znásilnění poněkud pozměnil. Upravuje ji v ustanovení § 185, podle něhož se tohoto trestného činu dopustí, „*kdo jiného násilím nebo pobružkou násilí nebo pobružkou jiné těžké újmy donutí k pohlavnímu styku, nebo kdo k takovému činu zneužije jeho bezbrannosti*“ (§ 185 odst. 1 tr. z.). Pro pochopení širě okruhu jednání, na která toto ustanovení dopadá, je třeba v tomto případě citovat i ustanovení § 185 odst. 1, 2 písm. a) tr. z., které obsahuje jednu z kvalifikovaných skutkových podstat – přísněji trestné je znásilnění tehdy, je-li spácháno „*souloží nebo jiným pohlavním stykem provedeným způsobem srovnatelným se souloží*“.

3 Znásilnění řečí práva

Současná právní úprava tedy rozlišuje tři kategorie sexuálního jednání pachatele znásilnění: „pohlavní styk“, „soulož“ a „jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží“. Pohlavní styk je obecnější kategorií, zahrnující jak soulož, tak jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží, ale i další formy ukájení pohlavního pudu na těle jiné osoby – gramatickým výkladem lze dovodit, že v takových případech půjde o pohlavní styk provedený způsobem, který *není* srovnatelný se souloží.

⁸ Návrh novely trestního zákona, sněmovní tisk 718. *Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR* [online]. 14. září 2000 [cit. 5. 1. 2017]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=3 & t=718>

Podle odborné literatury i soudní praxe se pohlavním stykem rozumí jakýkoli způsob ukájení pohlavního pudu na těle jiné osoby, ať stejného či odlišného pohlaví. Jde o široký pojem, který zahrnuje jednání vyvolaná pohlavním pudem, jejichž podstatou je fyzický kontakt s druhou osobou, tj. dotyk, který směřuje k ukojení sexuálního nutkání. Při pohlavním styku je pachatel sám v osobním kontaktu s obětí a koná na jejím těle určité sexuální praktiky, anebo jde o vzájemné pachatelem vynucené jednání s poškozeným v sexuální sféře. Za „jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží“ lze pokládat zejména orální pohlavní styk, anální pohlavní styk, zasouvání prstů nebo jiných předmětů do ženského pohlavního ústrojí, především pokud napodobují pohyby pohlavního údu ve vagíně ženy, event. jiné způsoby srovnatelného použití předmětů sloužících jako náhražky mužských či ženských pohlavních orgánů⁹. Kritériem, zda lze určitou formu pohlavního styku kvalifikovat jako srovnatelnou se souloží, je podle stávající judikatury srovnatelnost se situací, při níž dochází ke spojení pohlavních orgánů muže a ženy. Jestliže se u soulože předpokládá současné spojení pohlavního orgánu muže a ženy, pak srovnat s tím lze situace, kdy do pohlavního orgánu ženy neproniká pohlavní úd muže, ale tato situace je simulována jiným mechanismem, např. jazykem, prsty, či jiným předmětem. K obdobné situaci dochází v případě mužského pohlavního údu, který je při souloži zasouván do pochvy (vagíny) ženy, a proto, aby nastal účinek srovnatelný tomu, k jakému dochází v případě soulože, může být namísto vnikání do pochvy použit způsob, při němž nejde o ženské pohlavní orgány, ale jinou srovnatelnou část těla¹⁰.

Vztah mezi výše rozebíranými pojmy výstižně shrnul v jednom ze svých rozhodnutí Nejvyšší soud (byť se toto rozhodnutí terminologicky vztahuje ještě na právní úpravu před 1. lednem 2010). Podstatou soulože je spojení pohlavních orgánů muže a ženy. V případě jiného obdobného pohlavního styku naproti tomu ke spojení pohlavních orgánů muže a ženy nedochází. Pro tyto případy je charakteristické to, že pohlavní orgán jedné strany uvedeného spojení je nahrazen jinou částí těla. Jedná se tak o případy, kdy pohlavní orgán muže místo spojení s pohlavním orgánem ženy je zasouván do jiných částí těla ženy (např. do úst, konečníku či podpaží, vkládán ženě do ruky za účelem tření apod.). Na druhé straně jsou obdobným pohlavním stykem

⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 1651–1652.

¹⁰ *Ibid.*, s. 1655–1656.

i případy, kdy s pohlavním orgánem ženy jsou místo pohlavního orgánu muže spojovány jiné části těla (např. ústa, jazyk či zasouvané prsty), nebo kdy pachatel do pohlavního orgánu ženy zasouvá nějaký předmět. Méně intenzivní jednání pachatele, zaměřené proti intimním partiím těla poškozené, které směřuje k jeho sexuálnímu uspokojení a které spočívá např. v ohmatávání, dotycích, tisknutí, líbání apod., je sice jiným pohlavním stykem než soulož, avšak nelze ho považovat za obdobu soulože.¹¹

Prostředkem k dosažení pohlavního styku je u pachatele trestného činu znásilnění dle § 185 tr. z. donucení násilím, pohrůzkou násilím, či pohrůzkou jiné těžké újmy, anebo zneužití bezbrannosti oběti. Násilím se rozumí použití fyzické síly ze strany pachatele za účelem překonání nebo zamezení kladeného či očekávaného odporu znásilňované osoby a dosažení pohlavního styku proti její vůli. Není podmínkou, aby napadený poškozený kladl odpor, např. když si je vědom fyzické převahy útočníka nebo útočníků a z obavy před dalším násilím odpor raději vůbec neprojevuje a plně se podrobuje vůli pachatele¹². Násilí může směřovat přímo proti osobě, která je k něčemu nucena, nebo proti jiné osobě, kdy násilí např. na dítěti nebo jiné osobě blízké je prostředkem působení na vůli bezprostřední oběti. Násilí dokonce může směřovat i „jen“ proti věci. Podle § 119 tr. z. je ovšem trestný čin spáchán násilím i tehdy, je-li spáchán na osobě, kterou pachatel uvedl do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem. Za bezbrannost se pokládá takový stav oběti, ve kterém není vzhledem k okolnostem činu schopna projevit svou vůli, pokud jde o pohlavní styk s pachatelem, popř. ve kterém není schopna klást odpor jeho jednání.¹³ Bezbrannost může mít v konkrétních případech různou podobu, popsanou v odborné literatuře i judikatuře.¹⁴

¹¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 7. 2010, sp. zn. 7 Tdo 841/2010.

¹² ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 1552.

¹³ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 3. 1994, sp. zn. 3 To 105/93.

¹⁴ V literatuře se rozlišuje (a) bezbrannost absolutní, kdy se oběť nachází v situaci, již sama nevnímá a není schopna jakéhokoli vlastního úsudku, a není tedy ani schopna jakkoli ovlivnit jednání pachatele (bezvědomí, silná intoxikace, hluboký spánek...); (b) bezbrannost psychická, kdy oběť sice vnímá okolní svět, avšak její duševní a rozumové schopnosti nejsou na takové úrovni nebo takového stavu, aby si ve své mysli dokázala situaci, v níž se nachází, dostatečně přehledně vyhodnotit a přiměřeně a účinně na ni reagovat (duševní choroba, nízký věk, mentální zaostalost...); (c) bezbrannost fyzická, kdy ačkoli oběť ví, co se s ní děje, není schopna se buď vůbec nebo účinně bránit, přestože by tak učinit chtěla (oběť spoutaná či imobilní v důsledku zdravotního stavu...). (ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 1653–1654).

„Uvedení do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem“ je nutno důsledně odlišovat od „zneužití bezbrannosti“. Rozdíl spočívá v tom, že v prvním případě pachatel aktivně přispěl k tomu, že se oběť ocitla ve stavu bezbrannosti, přičemž tak činil proto, aby dosáhl cíle, pro který o bezbrannost oběti usiloval – zde tedy pohlavního styku s obětí. Zneužití bezbrannosti naproti tomu znamená, že pachatel pojal úmysl vykonat s obětí pohlavní styk až poté, co se tato ocitla ve stavu bezbrannosti. Podle judikatury může zneužití bezbrannosti spočívat i v tom, že pachatel vědomě spáchá útok vůči poškozenému, který je vlivem nízké fyzické a duševní vyspělosti výrazně omezen v možnostech účinných projevů odporu vůči jednání pachatele.¹⁵

Pohrůžkou násilí se rozumí jak pohrůžka bezprostředního násilí, tak i pohrůžka násilí, které má být vykonáno nikoli ihned, ale teprve v bližší nebo vzdálenější budoucnosti. Pohrůžka násilí nemusí směřovat přímo proti oběti – pachatel může oběti hrozit, že použije fyzické násilí vůči jejímu dítěti, blízkému příbuznému apod., příp. i vůči jejímu majetku. Za pohrůžku jiné těžké újmy lze považovat takové jednání, kdy pachatel oběti hrozí způsobením vážné majetkové újmy, vážné újmy na cti a dobré pověsti, rozvratu manželství nebo rodinného života apod., a to za situace, kdy se taková újma jeví jako těžká újma objektivně, a zároveň kdy ji oběť také jako těžkou újmu pocítuje.¹⁶

Platná právní úprava tedy umožňuje jako trestný čin znásilnění kvalifikovat značně širokou škálu jednání. Z hlediska *zásahu do sexuální sféry oběti* může jednání pachatele spočívat v:

- a) uskutečnění soulože;
- b) uskutečnění jiného pohlavního styku provedeného způsobem srovnatelným se souloží – např. orální styk, masturbace pachatele obětí, zasouvání předmětů do genitálu oběti, anální styk;
- c) uskutečnění pohlavního styku, který není souloží, ani není proveden způsobem s ním srovnatelným – dle judikatury např. intenzivní osahávání či líbání genitálií oběti apod.

¹⁵ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 20. 10. 2004, sp. zn. 5 To 100/2004.

¹⁶ Pro podrobnější rozbor znaků skutkové podstaty trestného činu znásilnění, včetně srovnání s předchozí úpravou, viz např. BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: IKSP, 2014, s. 18–27.

Z hlediska *prostředku, jímž pachatel pohlavního styku s obětí dosáhne*, rozeznává trestní zákoník:

- a) donucení fyzickým násilím – včetně případů, kdy násilí nesměřuje přímo vůči oběti;
- b) donucení pohrůzkou fyzického násilí – včetně případů, kdy k násilí, jímž pachatel hrozí, má dojít až např. za několik dní;
- c) donucení pohrůzkou jiné těžké újmy – např. způsobením rozvratu manželství oběti;
- d) zneužití bezbrannosti oběti – např. situace, kdy je oběť silně intoxikována, v bezvědomí či hluboce spí;
- e) uvedení oběti do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem – např. omámením oběti nasypáním uspávacího prostředku do nápoje, který oběť vypila.

4 Znásilnění v praxi

Institut pro kriminologii a sociální prevenci realizoval v letech 2012–2015 rozsáhlý empirický výzkum, který se zabýval problematikou násilné sexuální kriminality¹⁷, jejích pachatelů i obětí, jakož i reakcí státu na tento závažný druh trestné činnosti.¹⁸ Stěžejní částí výzkumu byla podrobná analýza 610 trestních spisů, vedených v řízeních o 796 násilných sexuálních deliktech¹⁹ 584 různých pachatelů. Kritériem pro zařazení do základního souboru bylo,

¹⁷ Pro účely výzkumu jsme násilnou sexuální kriminalitou rozuměli soubor trestných činů, resp. činů jinak trestných, při kterých pachatel svým jednáním zasahuje do sexuální sféry oběti za použití fyzického násilí, pohrůžky fyzického násilí či pohrůžky jiné těžké újmy vůči ní, a to bez souhlasu oběti (blíže viz BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: IKSP, 2014, s. 13–14).

¹⁸ Výzkumný úkol „Násilná sexuální kriminalita v ČR se zaměřením na její aktuální formy, na zvyšování účinnosti odhalování a postihu jejích pachatelů a na možnosti ochrany společnosti před sexuálně motivovaným násilím“ byl podpořen z prostředků Programu bezpečnostního výzkumu ČR v letech 2010–2015 (č. VG20122014084, poskytovatelem bylo Ministerstvo vnitra ČR). Podrobněji k výsledkům výzkumu viz např. BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: IKSP, 2014, 221 s.; či BLATNÍKOVÁ, Š. P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: IKSP, 2015, 221 s.

¹⁹ Za účelem co nejpodrobnější analýzy se výzkumný tým při rozdělování jednání pachatele na jednotlivé „delikty“ držel konečného rozhodnutí soudu ve věci – pokud ve skutkové větě rozsudku popsal určité jednání samostatně, jednalo se pro účely výzkumu o samostatně analyzovaný delikt, byť se z trestněprávního hlediska o samostatný trestný čin jednat nemuselo.

že daná osoba (a) byla v letech 2009–2012 odsouzena za násilný sexuální trestný čin (tj. byl vydán odsuzující rozsudek, který následně nabyl právní moci), nebo (b) v červenci 2012 vykonávala nepodmíněný trest odnětí svobody, uložený za takový trestný čin. Výzkumný soubor 584 pachatelů představuje 86 % ze základního souboru, tedy ze všech osob, které splňovaly výše popsaná kritéria²⁰; i proto lze z výsledků výzkumu bez obav usuzovat na celkovou strukturu a charakteristiky té části násilné sexuální kriminality v ČR, u níž došlo k pravomocnému odsouzení pachatele.

Vzhledem k definici násilné sexuální kriminality, vytvořené pro účely výzkumu, není překvapením, že drtivou většinu výzkumného souboru tvořily případy, kvalifikované soudem jako trestný čin znásilnění. Jednalo se o 759 deliktů, tedy 95 % všech analyzovaných případů.²¹ U nich jsme sledovali mimo jiné to, jaké konkrétní znaky skutkové podstaty trestného činu znásilnění uvedly soudy v pravomocných rozhodnutích, tedy v čem podle terminologie trestního zákoníku spočíval zásah do sexuální sféry oběti a jakého prostředku využil pachatel k jeho dosažení. Pro účely interpretace níže uvedených údajů je vhodné upozornit, že v konkrétním případě se pachatel v rámci téhož útoku vůči téže oběti může dopustit více forem zásahu do sexuální sféry a použít k jejich dosažení více různých prostředků. Proto součet případů, kdy došlo k jednotlivým formám zásahu do sexuální sféry oběti, resp. k využití jednotlivých prostředků k jejich dosažení, převyšuje celkový počet analyzovaných případů znásilnění.

Podle rozhodnutí soudu spočíval zásah pachatele do sexuální sféry oběti u 474 deliktů (62 %) v souloži či v pokusu o ni, u 354 deliktů (47 %) v pohlavním styku provedeném způsobem srovnatelným se souloží, resp. obdobném souloží²² (či v pokusu o něj), a u 59 deliktů (8 %) v pohlavním styku „prostém“. Donucení oběti k některé z forem pohlavního styku násilím konstatovaly soudy celkem u 645 deliktů (85 %). Z toho u 27 deliktů se ovšem jed-

²⁰ Blíže o sestavování základního a výzkumného souboru, jakož i o celé metodologii výzkumu viz BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: IKSP, 2015, s. 12–18.

²¹ Těchto 759 deliktů, kvalifikovaných jako trestné činy znásilnění, se dopustilo celkem 574 různých pachatelů.

²² Celkem 536 deliktů z výzkumného souboru bylo posuzováno podle trestního zákona z roku 1961 a 223 deliktů podle trestního zákoníku č. 40/2009 Sb.

nalo o násilí ve formě uvedení oběti do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem. Skutečným fyzickým násilím tedy pachatel obět' k pohlavnímu styku donutil v 618 případech, což představuje 81 % ze všech deliktů, kvalifikovaných jako trestný čin znásilnění. Čtvrtina z těchto případů skončila ve stadiu pokusu a nebyla dokonána. Dokonaných případů znásilnění, při nichž pachatel donutil obět' k pohlavnímu styku fyzickým násilím, bylo 459, tj. 60 % z našeho podsouboru všech trestných činů znásilnění. Z případů znásilnění, jejichž pachatel byl za svůj čin pravomocně odsouzen, tedy necelé dvě třetiny odpovídají v základních rysech obecné představě občanů o znásilnění, jak jsme ji přiblížili v úvodu příspěvku.

Pokud jde o donucení oběti k pohlavnímu styku pohrůzkou násilí, soudy je shledaly u 215 deliktů (28 %) z našeho podsouboru. Je však třeba upozornit na to, že z těchto 215 deliktů ve 164 případech pachatel podle výroku soudu použil k donucení oběti k pohlavnímu styku kromě pohrůžky násilí i násilí samotné. Z toho plyne, že výlučně pod pohrůzkou násilí bylo znásilnění spácháno jen v 7 % analyzovaných případů (51 deliktů). Pohrůžku jiné těžké újmy jako prostředek pachatele k donucení oběti k pohlavnímu styku konstatovaly soudy u 23 deliktů, což představuje 3 % z výzkumného podsouboru. V případě 84 deliktů (11 %) dosáhl pachatel pohlavního styku s obětí zneužitím její bezbrannosti, kterou sám nenavodil. Ovšem jen u části z nich (57 deliktů) se jednalo o „čisté“ zneužití bezbrannosti, bez současné přítomnosti některé z forem donucení. Při páčání zbylých 27 deliktů pachatel nejprve zneužil bezbrannost oběti a následně vůči ní použil násilí, pohrůžku násilí či pohrůžku jiné těžké újmy. Typicky šlo o případy, při kterých obět' v okamžiku, kdy na ní pachatel začal uskutečňovat pohlavní styk, spala, v průběhu pohlavního styku se vzbudila a začala se bránit a pachatel ji některým z uvedených způsobů donutil, aby jeho jednání strpěla i nadále.

5 Závěr

Znásilnění patří mezi tradiční trestné činy, postihované v různé formě veřejnou mocí po staletí. Zároveň se jedná o trestnou činnost, o kterou projevuje značný zájem veřejnost, u níž vyvolává silné emoce (s tím samozřejmě souvisí i mediální pozornost, která je tomuto druhu kriminality věnována). I pod jejich vlivem se formují představy občanů o typických formách

znásilnění, jeho pachatelích a obětech. Výzkumné poznatky potvrzují přetrvávající značnou rozšířenost stereotypních představ a mýtů v této oblasti mezi veřejností, byť je empirický výzkum opakovaně nepotvrzuje či přímo vyvrací. Jedná se např. o mýtus typického pachatele znásilnění jako osoby oběti zcela neznámé (*dangerous strangers*), představy o tom, že většinu pachatelů znásilnění tvoří sexuální devianti, či domněnky o vysoké míře druhové recidivy mezi pachateli znásilnění²³.

Zkreslené představy veřejnosti o stavu, struktuře a formách kriminality mohou mít závažné následky. Podceňování otázky bezpečnosti v každodenním životě v důsledku nedostatečného povědomí o povaze a intenzitě kriminálních rizik vytváří příležitosti k trestné činnosti. Naopak přeceňování míry a závažnosti kriminality vede mimo jiné k nadměrným projevům tzv. strachu z kriminality (vyhýbání se „nebezpečným“ lokalitám ve městě, omezování sociálních kontaktů v rámci širší komunity, apod.). Všechny tyto důsledky nepřesných představ veřejnosti o rozsahu a struktuře kriminálního problému mají také nezanedbatelné ekonomické dopady jak na jednotlivce, tak na města či jejich části, ale i na společnost jako celek²⁴.

Nicméně, jak jsme se pokusili v tomto příspěvku naznačit, nemalý rozpor může panovat též mezi obecnou představou o samé podstatě znásilnění a tím, jaké formy chování jsou jako trestný čin s tímto názvem v praxi postihovány. Vzhledem k formulaci skutkové podstaty lze podle tr. z. jako trestný čin znásilnění kvalifikovat velmi širokou škálu jednání, od brutálního fyzického napadení, jímž si pachatel vynutí soulož, až po případy, u kterých jsou komponenty násilí či sexuálního kontaktu z vnějšího pohledu tak oslabeny, že mohou být běžné představě o znásilnění dosti vzdáleny. Mezi takové případy mohou za jistých okolností patřit jednání pachatele, spočívající v osahávání či líbání genitálií hluboce spící či silně intoxikované oběti, či na první pohled „dobrovolná“ soulož, k níž ovšem oběť svolí pouze s vědomím, že pachatel jinak zveřejní citlivé informace o oběti, způsobílé ohrozit její

²³ BLATNÍKOVÁ, Š. a P. ZEMAN. Sexuální delikventi, stereotypy a česká veřejnost. *Trestněprávní revue*, 2015, č. 1, s. 8–14.

²⁴ ZEMAN, P., S. DIBLÍKOVÁ, J. TOMÁŠEK a I. TRÁVNÍČKOVÁ. *Názory a postoje občanů v oblasti trestní politiky*. Praha: IKSP, 2010, s. 16.

osobní i profesní život, atp.²⁵ Poznatky z našeho výzkumu ukazují, že delikty, kdy pachatel k dosažení pohlavního styku použije fyzické násilí, tvoří cca 80 % všech případů znásilnění, přičemž v cca čtvrtině z nich k dokonání činu, tj. k vynucenému pohlavnímu styku, nedojde. Zároveň cca ve třetině případů znásilnění směřuje jednání pachatele k jiné formě pohlavního styku, než je soulož. Jakkoli se naše empirické poznatky vztahují pouze k těm případům znásilnění, kdy došlo k pravomocnému odsouzení pachatele, žádné dostupné informace nedávají důvod domnívat se, že typické formy latentních případů znásilnění se ve výše zmíněných charakteristikách od námi analyzovaného souboru případů výrazněji liší.

Nic z právě uvedeného by nemělo být vykládáno jako snaha o jakoukoli bagatelizaci těch případů znásilnění, které nezahrnují přímé fyzické násilí či nevedou k souloži mezi pachatelem a obětí. Naopak – vývoj formulace skutkové podstaty trestného činu znásilnění, v jehož rámci byl postupně rozšířen postih i na jiné formy zásahu do sexuální sféry oběti, než je soulož, a rozšířen okruh možných obětí a prostředků, jimiž pachatel může oběť k pohlavnímu styku donutit, je třeba pokládat za pozitivní, neboť odstranil beztrestnost či neadekvátně mírný postih některých forem sexuálních útoků, jež mohou mít pro oběť zcela srovnatelné negativní následky, jako násilím vynucená soulož. V tomto příspěvku jsme se pouze pokusili upozornit na skutečnost, že skutková podstata trestného činu znásilnění v současné podobě představuje ustanovení, dopadající na různé formy sexuálního napadení jiné osoby, jež mohou mít v konkrétních případech i typově značně odlišný průběh.²⁶ Chceme-li řádně interpretovat oficiální statistická data o stavu a vývoji násilné sexuální kriminality a nepřispívat ke zkreslenému obrazu, který o ní panuje u široké veřejnosti, je užitečné mít tento fakt neustále na paměti.

²⁵ BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: IKSP, 2015, s. 26.

²⁶ Na rozdíl od některých zahraničních úprav, kde jako trestný čin znásilnění (*rape*) bývá postihováno např. donucení dospělé osoby k souloži či podobnému pohlavnímu styku, zatímco vynucení jiných forem pohlavního styku či sexuálního napadení dítěte pokrývají jiné trestné činy.

Summary

The contribution deals with the relationship between general public perception of rape, the definition of the offence of rape in the Penal Code, and its particular forms that occur typically in the Czech Republic. It presents a rape as a traditional criminal offence that has been sanctioned by a penal law from the beginning of its codification. It summarizes the development of concept and legal definitions of rape until present. It analyses the essential elements of the offence of rape as stated in the Penal Code No. 40/2009 Coll., focusing on particular forms of interference with the sexual freedom of the victim and particular offender's means to achieve a sexual intercourse with the victim. On the basis of results of an extensive empirical research by the Institute of Criminology and Social Prevention analysing almost 800 completed criminal cases of rape, the authors show what forms of behaviour have been usually qualified as a criminal offence of rape and sanctioned by Czech courts in practice. They emphasise the fact that current legal definition of a criminal offence of rape covers a broad scale of different acts, some of which being quite distant from a public perception of rape.

PhDr. Šárka Blatníková

Institut pro kriminologii a sociální prevenci

JUDr. Petr Zeman, Ph.D.

Institut pro kriminologii a sociální prevenci

Eduard Burda

PREHODNOTENIE TEÓRIE TRIEDENIA SKUTKOVÝCH PODSTÁT TRESTNÝCH ČINOV

Pán profesor Kratochvíl patrí k úplne prvým vedcom v oblasti trestného práva, ktorých som spoznal okrem kolegov z vlastnej katedry. Prvá vedecká konferencia, na ktorej som sa zúčastnil, bola práve na Právnickej fakulte Masarykovej univerzity v Brne v roku 2005. Bola venovaná hospodárskej kriminalite. Následne som sa brnenských vedeckých trestnoprávných konferencií zúčastňoval pravidelne a pravidelne som na nich stretával pána profesora Kratochvíla, ktorý mal pre mladých doktorandov vždy povzbudzujúce slovo, vlastný zaujímavý príspevok na zamyslenie i veľmi podnetné otázky do diskusie k ich príspevkom. Spoznal som pána profesora Kratochvíla ako významného trestnoprávného vedca i ako človeka, ktorý bol vždy ochotný iným pomôcť, a to aj v pomerne náročných záležitostiach. Ale myslím, že to, čo som doteraz napísal, môžeme potvrdiť všetci, ktorí sme sa zúčastnili na príprave tejto pocty.

Okrem tohto ma pán profesor Kratochvíl dvakrát zásadne ovlivnil v mojom pracovnom živote, raz o tom ani nevie a druhýkrát to možno len tuší. Bolo to práve v prvom semestri na doktorandskom štúdiu, keď som „hltal“ vedecké a odborné články jeden za druhým a snažil sa čo najskôr sa čo najlepšie etablovať v oblasti trestného práva. Čítal som, čítal, pri mnohých článkoch som si povedal fajn, zaujímavé, mnohé som ofrflal, že to mohlo byť lepšie, prsto cítil som sa takpovediac „na koni“, až som nadštil na článok pána profesora Kratochvíla (neprezradím ktorý). Prečítal som ho raz... Druhýkrát... A s brôzou som si uvedomil, že mu nerozumiem. To mi riadne „zoseklo hrebienok“ a značne ma nabudilo k zvýšenému úsiliu pri štúdiu trestného práva. Po istom čase (neprezradím akom dlhom) som konečne článku pána profesora Kratochvíla porozumel (a bol to znamenitý článok), ale na ten pocit, úvodný i následný, nikdy nezabudnem a zostal pre mňa poučením.

Napriek tomu som potreboval ešte jedno poučenie o mnoho rokov neskôr, keď som začal s výraznejším funkcionárčením a zároveň som sa stal otcom a na vedu mi ostalo omnoho menej času. Na „Dňoch práva“ som vystúpil s článkom venujúcim sa problematike nutnej obrany, mojej už dopodrobna „prežutej téme“, ale trochu inak, než tomu bolo doposiaľ (dokazovanie subjektívnej stránky nutnej obrany). Nápad nie zlý, len to spracovanie. Typický článok na poslednú chvíľu. Vychádzal z dávno naštudovaného, východisková časť neprinášala nič nového, opierala sa o staré citácie a časť prinášajúca nové vedecké výsledky síce nebola úplne na zabodenie, ale mala byť prepracovanejšia, premyslená do detailov. Následne som dostal recenzný posudok, ktorý veľmi inteligentne až šarmantne vytkol môjmu článku presne tie chyby, ktoré som sám tušil, úplne cielene ma odkázał pre inšpiráciu okrem iného aj na moju vlastnú skoršiu a kvalitnejšiu tvorbu a navrhol mi, ako článok dopracovať (čo sa mi nestáva často). Odtedy keď nemám čas, radšej dielko nenapíšem, ako by som ho mal odfláknúť. Recenzenti za to veľmi ďakujem, už som sklzal z cesty...

Je pre mňa veľkou ct'ou, že môžem prispieť do pocty pánovi profesorovi Kratochvílovi, a preto dúfam, že som sa pri tvorbe tohto príspevku dostatočne riadil vyššie uvedenými poučeniami. Nad témou prehodnotenia, či skôr doplnenia a istej korekcie teórie delenia skutkových podstát trestných činov rozmyšľam celé roky, ale teraz som ju prýjkrát uchopil písomne.

1 Triedenie skutkových podstát trestných činov podľa závažnosti

Azda prakticky najvyužiteľnejším je delenie skutkových podstát trestných činov podľa ich závažnosti alebo presnejšie „charakteru a stupňa typovej spoločenskej škodlivosti trestného činu, ktorého znaky skutková podstata obsahuje“¹ či podľa staršej, zo znenia zákona vychádzajúcej, terminológie podľa „charakteru a stupňa typovej nebezpečnosti trestného činu pre spoločnosť, ktorého znaky skutková podstata obsahuje“² na základné, kvalifikované a privilegované skutkové podstaty.

¹ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 173.

² KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část.* 3., přepracované a doplněné vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 185.

Na prvý pohľad sa zdá, že toto teoretické delenie skutkových podstat trestných činov možno jednoducho a presne vystihnúť niekoľkými vetami bez ďalších komplikácií spočívajúcich v hlbších súvislostiach medzi skutkovými podstatami trestných činov. Napríklad takto: „Skutkové podstaty sa delia podľa závažnosti na:

- základné, ktoré obsahujú súhrn bežných znakov danej skutkovej podstaty...
- kvalifikované, ktoré mimo bežných znakov obsahujú navyše jeden alebo viacej kvalifikačných znakov, čo má za následok použitie vyššej trestnej sadzby...
- privilegované, ktoré mimo bežných znakov obsahujú navyše jeden alebo viac privilegujúcich znakov, čo vedie k použitiu nižšej trestnej sadzby...“³

Pre zjednodušenie študentom často odporúčame, aby rozdiel medzi základnou a kvalifikovanou skutkovou podstatou videli v tom, že základné skutkové podstaty sú uvedené v prvých odsekoch paragrafov skutkových podstat trestných činov a pokiaľ sa ďalšie odseky uvádzajú formuláciou „Rovnako ako v odseku 1 sa páchatel potrestá...“, ide tiež o základné skutkové podstaty trestných činov s odkazom na základnú trestnú sadzbu a teda tiež na základnú skutkovú podstatu, zatiaľ čo kvalifikované skutkové podstaty uvedené v druhých a ďalších odsekoch paragrafov skutkových podstat sa začínajú formuláciou „Odňatím slobody na...“ a pokračujú zvýšenou trestnou sadzbou a odkazom na čin spáchaný v predchádzajúcom odseku.⁴

Takýto zjednodušujúci výklad ale môže byť často zavádzajúci. Zoberme si napríklad trestný čin usmrtenia podľa § 149 slovenského zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej aj „slovenský Trestný zákon“ alebo „STZ“):

„(1) *Kto inému z nedbanlivosti spôsobí smrť, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky.*

(2) *Odňatím slobody na dva roky až päť rokov sa páchatel potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1*

³ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 145–146.

⁴ Napr.: KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 173–174; alebo MAŠLANYOVÁ, D. a kol. *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná část*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 66.

- a) *závažnejším spôsobom konania, alebo*
- b) *na chránenej osobe.*

(3) *Odníatím slobody na štyri roky až desať rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1 na dvoch alebo viacerých osobách preto, že hrubo porušil predpisy o bezpečnosti práce alebo dopravy alebo hygienické predpisy.*

(4) **Rovnako ako v odseku 3** *sa páchatel' potrestá, ak v súvislosti so svojím zamestnaním, povolaním, postavením alebo funkciou alebo ako vodič dopravného prostriedku spôsobí v stave vylučujúcom spôsobilosť vykonávať takú činnosť, ktorý si privodil vplyvom návykovej látky, inému z nedbanlivosti smrť.*

(5) *Odníatím slobody na sedem rokov až dvanásť rokov sa páchatel' potrestá, ak činom uvedeným v odseku 4 spôsobí z nedbanlivosti smrť dvoch alebo viacerých osôb.*

Všimnite si prosím ustanovenie § 149 ods. 4 STZ, ktorý vyššie naznačeným spôsobom odkazuje na ustanovenie odseku 3 „Rovnako ako v odseku 3 sa páchatel' potrestá...“, čo podľa takmer zaručeného receptu znamená, že ide o základnú skutkovú podstatu. Lenže samotné ustanovenie § 149 ods. 3 STZ je kvalifikovanou skutkovou podstatou. A to teda v tomto prípade, ale tým pádom aj vo všeobecnosti (keďže nejaké pravidlo logického uvažovania nefunguje v jednotlivom prípade, nemôže byť univerzálnym postupom), znamená, že slovná formulácia „Rovnako ako v odseku... sa páchatel' potrestá...“ je len odkazom na výšku trestnej sadzby. Nič viac.

Ako teda spoľahlivo rozpoznáme kvalifikovanú skutkovú podstatu od základnej skutkovej podstaty? Jednoduchá odpoveď sa skrýva vo vyššie načrtutej definícii kvalifikovanej skutkovej podstaty: „ktorá mimo bežných znakov obsahuje navyše jeden alebo viacej kvalifikačných znakov“. Znamená to teda, že kvalifikovaná skutková podstata obsahuje všetky znaky základnej skutkovej podstaty, čo aj bližšie konkretizované (napr. prostredníctvom subjektu alebo hmotného predmetu útoku alebo spôsobu konania atď.) plus aspoň jeden znak, ktorý zvyšuje typovú závažnosť činu (ním môže byť aj konkretizácia znaku základnej skutkovej podstaty, napr. kvalifikačným znakom je špeciálny subjekt). V prípade § 149 ods. 4 STZ vidíme, že predmetné ustanovenie obsahuje celú skutkovú podstatu § 149 ods. 1 STZ a teda je kvalifikovanou skutkovou podstatou, čo má vzhľadom na konštrukciu

zavinenia v základných a kvalifikovaných skutkových podstatách zásadný význam pre určenie, že ustanovenie § 149 ods. 4 tr. z. je prečin a nie zločin.⁵ Teda aj z praktického hľadiska zjavne nejde o maličkosť.

V prípade privilegovaných skutkových podstát to platí rovnako, len ide o znaky znižujúce typovú závažnosť oproti základnej skutkovej podstate, akurát privilegované skutkové podstaty často tvoria samostatné paragrafy skutkových podstát trestných činov. A tak napríklad s ľahkosťou môžeme povedať, že jednoodsekový paragraf trestného činu vraždy novonarodeného dieťaťa matkou (napr. podľa § 146 STZ) je privilegovanou skutkovou podstatou ku skutkovým podstatám trestných činov vraždy (napr. podľa § 145 STZ) či úkladnej vraždy (napr. podľa § 144 STZ).

Teória triedenia skutkových podstát trestných činov podľa závažnosti sa teda zdá byť dokonalá, ale to len do chvíle, než si uvedomíme zložitejšie konštrukcie vzťahov skutkových podstát trestných činov v Trestnom zákone, respektíve Trestníom zákoníku. Ideálnym príkladom sú skutkové podstaty trestného činu vydierania podľa § 189 STZ a trestného činu hrubého nátlaku podľa § 191 STZ.

Vydieranie podľa § 189 STZ:

„(1) Kto iného násilím, brozbou násilia alebo brozbou inej ľažkej ujmy núti, aby niečo konal, opomenul alebo trpel, potrestá sa odňatím slobody na dva roky až šest' rokov.

(2) Odňatím slobody na štyri roky až deset' rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1

a) závažnejším spôsobom konania,

b) na chránenej osobe,

c) z osobitného motívu, alebo

d) a spôsobí ním väčšiu škodu.

(3) Odňatím slobody na deset' rokov až dvadsať rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1

a) a spôsobí ním ľažkú ujmu na zdraví alebo smrt', alebo

b) a spôsobí ním značnú škodu.

⁵ K uvedenému bližšie pozri: BURDA, E., J. ČENTÉŠ, J. ZÁHORA, J. KOLESÁR a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 67–70.

- (4) Odňatím slobody na dvadsať rokov až dvadsaťpäť rokov alebo trestom odňatia slobody na doživotie sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1*
- a) a spôsobí ním ťažkú ujmu na zdraví viacerým osobám alebo smrť viacerých osôb,*
- b) a spôsobí ním škodu veľkého rozsahu, alebo*
- c) ako člen nebezpečného zoskupenia.“*

Hrubý nátlak podľa § 191 STZ:

- „(1) Kto iného násilím, brozbou násilia alebo brozbou inej ťažkej ujmy núti plniť povinnosť zo záväzku, na ktorej splnenie má inak tretia osoba nárok, potrestá sa odňatím slobody na jeden rok až tri roky.*
- (2) Odňatím slobody na tri roky až osem rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1*
- a) a spôsobí ním väčšiu škodu,*
- b) na chránenej osobe,*
- c) z osobitného motívu, alebo*
- d) závažnejším spôsobom konania.*
- (3) Odňatím slobody na sedem rokov až pätnásť rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1*
- a) a spôsobí ním ťažkú ujmu na zdraví alebo smrť, alebo*
- b) a spôsobí ním značnú škodu.*
- (4) Odňatím slobody na pätnásť rokov až dvadsaťpäť rokov alebo trestom odňatia slobody na doživotie sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1*
- a) a spôsobí ním škodu veľkého rozsahu,*
- b) a spôsobí ním smrť viacerých osôb, alebo*
- c) ako člen nebezpečného zoskupenia.“*

Obidva vyššie citované paragrafy skutkových podstát trestných činov sú, pokiaľ ide o závažnosť ich skutkových podstát, konštruované klasicky, prvý odsek je základnou skutkovou podstatou a druhý až štvrtý odsek sú kvalifikovanými skutkovými podstatami. Keď si však porovnáme ustanovenie § 191 ods. 1 STZ ku § 189 ods. 1 STZ, dospejeme k záveru, že § 191 ods. 1 STZ je vo vzťahu ku § 189 ods. 1 STZ privilegovanou skutkovou podstatou (privilegačný znak oproti vydieraniu spočíva v konkretizácii objektívnej stránky,

teda že páchatel' „*núti* plniť povinnosť zo záväzku, na ktorej splnenie má inak tretia osoba nárok“), avšak zároveň je vzhľadom ku svojim ostatným odsekom (teda § 191 ods. 2 až 4 STZ) základnou skutkovou podstatou.

Pri bližšej komparácii ustanovení § 189 ods. 2 až 4 STZ a § 191 ods. 2 až 4 STZ zistíme, že tieto sú z hľadiska kvalifikačných znakov navzájom zrkadlovým obrazom a líšia sa akurát nižšou trestnou sadzbou pri každom z ustanovení § 191 ods. 2 až 4 STZ vzhľadom ku zrkadlovým skutkovým podstatám § 189 STZ a pochopiteľne odkazom na základnú skutkovú podstatu. Znamená to, že ustanovenia § 191 ods. 2 až 4 STZ sú privilegované skutkové podstaty ku zrkadlovým skutkovým podstatám § 189 ods. 2 až 4 STZ a zároveň kvalifikovanými skutkovými podstatami ku ustanoveniu § 191 ods. 1 STZ. Skutkové podstaty § 189 ods. 2 až 4 STZ sú zasa kvalifikovanými skutkovými podstatami k § 189 ods. 1 STZ, ale zároveň je každá z nich základnou skutkovou podstatou k zrkadlovej skutkovej podstate § 191 STZ. A ustanovenie § 191 ods. 1 STZ je zároveň základnou skutkovou podstatou pre ďalšie ustanovenia § 191 STZ i privilegovanou skutkovou podstatou vzhľadom k § 189 ods. 1 STZ. Takže v konečnom dôsledku jediná skutková podstata, ktorá nevystupuje v tomto prípade v dvojakom postavení z hľadiska závažnosti, je ustanovenie § 189 ods. 1 STZ, ktoré je pre každú ďalšiu skutkovú podstatu základnou skutkovou podstatou.

Nevyhnutný logický záver. Tak prečo o tom siahodlho píšem? Pretože súčasná československá teória na tieto nuansy delenia skutkových podstát podľa závažnosti nereaguje a uspokojí sa s klasickým jednorádovým delením na základné, kvalifikované a privilegované skutkové podstaty. Študenti (a môžu to byť neskôr aj absolventi) tak môžu byť zmätení, keď sa stretnú so zložitejšími vzťahmi skutkových podstát triedených podľa závažnosti a následne sa v praxi môžu dopustiť chyby.

Riešením tejto situácie je doplnenie teórie delenia skutkových podstát podľa závažnosti, respektíve podľa charakteru a stupňa typovej spoločenskej škodlivosti trestného činu, ktorého znaky skutková podstata obsahuje **na dvojrádovú úroveň**.

Prvý rád predstavuje delenie skutkových podstát trestných činov podľa závažnosti vzhľadom na postavenie skutkovej podstaty v konštrukcii paragrafu skutkových podstát, a to na:

- základné, ktoré sú vyjadrením základnej (bazálnej) typovej závažnosti činu v rámci paragrafu skutkových podstát trestných činov (napr. § 189 ods. 1 STZ aj § 191 ods. 1 STZ sú v tomto ponímaní základné skutkové podstaty),
- kvalifikované, ktoré sú v rámci paragrafu skutkových podstát trestných činov vyjadrením zvýšenej (zostrenej) typovej závažnosti prístupím ďalšieho (kvalifikačného) znaku či ďalších znakov (napr. § 189 ods. 2 až 4 STZ aj § 191 ods. 2 až 4 STZ sú v tomto ponímaní kvalifikované skutkové podstaty),
- privilegované, ktoré sú v rámci paragrafu skutkových podstát trestných činov vyjadrením zníženej typovej závažnosti prístupím ďalšieho (privilegačného) znaku či ďalších znakov (napr. v tomto ponímaní ani § 189 STZ ani § 191 STZ neobsahuje privilegované skutkové podstaty).

Druhý rád predstavuje delenie skutkových podstát trestných činov podľa závažnosti vzhľadom na postavenie skutkovej podstaty ku skutkovým podstatám obsiahnutým v iných paragrafoch skutkových podstát (než v ktorom je ona sama), a to na:

- pravé základné, ktoré sú vyjadrením základnej (bazálnej) typovej závažnosti činu, a to aj v komparácii s akoukoľvek inou skutkovou podstatou obsiahnutou v Trestnom zákone/Trestníom zákoníku (napr. § 189 ods. 1 STZ je aj v tomto ponímaní základnou skutkovou podstatou),
- nepravé základné, ktoré sú vyjadrením základnej (bazálnej) typovej závažnosti činu v komparácii s konkrétnou inou skutkovou podstatou obsiahnutou v iných paragrafoch skutkových podstát (napr. § 189 ods. 2 až 4 STZ sú v tomto ponímaní základnými skutkovými podstatami k § 191 ods. 2 až 4 STZ),
- kvalifikované, ktoré sú v komparácii s konkrétnou inou skutkovou podstatou obsiahnutou v iných paragrafoch skutkových podstát vyjadrením zvýšenej (zostrenej) typovej závažnosti prístupím ďalšieho (kvalifikačného) znaku či ďalších znakov (napr. v prípade vzťahov § 189 a § 191 STZ sa v tomto ponímaní kvalifikované skutkové podstaty nevyskytujú), v tomto prípade ide zväčša o tzv. zložené skutkové

podstaty, teda skutkové podstaty zložené z iných skutkových podstát, ak je zložená skutková podstata typovo závažnejšia (čo je obvyklé, napr. skutkové podstaty trestného činu lúpeže podľa § 188 STZ),

- privilegované, ktoré sú v komparácii s konkrétnou inou skutkovou podstatou obsiahnutou v iných paragrafoch skutkových podstát vyjadrením zníženej typovej závažnosti prístupím ďalšieho (privilegačného) znaku či ďalších znakov (napr. skutkové podstaty § 191 STZ sú privilegovanými skutkovými podstatami ku zrkadlovým skutkovým podstatám § 189 STZ).

2 Triedenie skutkových podstát trestných činov podľa spôsobu vyjadrenia v zákone

Triedenie skutkových podstát trestných činov podľa spôsobu vyjadrenia v zákone, respektíve podľa „povahy hypotetickej dispozície trestnoprávnej normy“⁶ je v najzásadnejšom smere delenie na skutkové podstaty popisné (opisné), odkazovacie a blanketové (v literatúre sa vyskytuje aj pojem blanketná⁷). Tieto sú potom vo vedeckej literatúre definované s určitými odchýlkami:

„Dispozície popisné popisujú znaky trestného činu. Dispozície odkazovacie odkazujú na určitú jedinečnú normu... Blanketné dispozície neodkazujú na určitú jedinečnú normu ale všeobecne na normu alebo viac noriem určitého druhu (napr. predpisy medzinárodného práva).“⁸

„Odkazovacie skutkové podstaty odkazujú na inú skutkovú podstatu uvedenú v Trestnom zákone, teda na určitú jedinečnú normu... Blanketové skutkové podstaty sa dovolávajú zákonov alebo právnych predpisov iného právneho odvetvia...“⁹

Ďalšie vedecké pojednania¹⁰ síce v odkazovacej skutkovej podstate rozlišujú medzi odkazom na konkrétne ustanovenie Trestného zákona/Trestného

⁶ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 173.

⁷ K tomu bližšie pozri napr. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné.* 8. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 100.

⁸ Ibid., s. 56.

⁹ MAŠEANYOVÁ, D. a kol. *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná část.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 65.

¹⁰ Napr. KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 175.

zákoníku a na konkrétné ustanovenie inej, mimotrestnej právnej normy, ale zároveň oba prípady považujú za odkazovaciú skutkovú podstatu, a teda rozlišovacím kritériom medzi blanketovou a odkazovacou skutkovou podstatou nie je to, či ide o odkaz na trestnoprávnu normu alebo právnu normu inej povahy, ale to, či ide o odkaz na konkrétnu právnu normu a nie o odkaz na všeobecne záväzné právne predpisy. Iné vedecké zdroje zasa delenie na skutkové podstaty blanketové a odkazovacie ani neobsahujú a skutkové podstaty delia iba na popisné a blanketné.¹¹

Som presvedčený, že rozlišovanie skutkových podstát na blanketové a odkazovacie má svoj praktický význam, pretože je pri aplikácii skutkovej podstaty značný rozdiel, či skutková podstata obsahuje odkaz na konkrétné iné ustanovenie, alebo na súhrn všeobecne záväzných právnych predpisov (ideálne zákonov), ktoré sa môžu často meniť a tým aj meniť obsah skutkovej podstaty trestného činu, nehovoriac o tom, že pre správne uchopenie skutkovej podstaty tieto predpisy treba podrobnejšie preštudovať vo vzájomných súvislostiach. Svoj význam môže mať aj delenie odkazovacích skutkových podstát podľa toho, či odkazujú na inú skutkovú podstatu trestného činu obsiahnutú v Trestnom zákone/Trestnóm zákoníku alebo na ustanovenie iného právneho predpisu. Naopak, pokiaľ je skutková podstata závislá od inej právnej normy obsiahnutej v Trestnom zákone, než je skutková podstata trestného činu, ide naďalej len o popisnú skutkovú podstatu, pretože všetky skutkové podstaty majú bližšie definované pojmy v iných trestnoprávných normách, než sú skutkové podstaty (minimálne v otázke zavinenia a trestne zodpovedného páchatel'a).

Obvyklé definície či už blanketových alebo odkazovacích skutkových podstát (viď vyššie) zväčša obsahujú jednu zásadnú logickú chybu. Navodzujú totiž dojem, že celý ich obsah je blanketa alebo odkaz a že tieto skutkové podstaty akoby neboli vyjadrené aj popisnými znakmi, čo je samozrejme vzhľadom na štruktúru vyjadrenia skutkovej podstaty nemožné.

¹¹ Napr. SOLNAR, V., J. FENYK a D. CÍSAŘOVÁ. *Základy trestní odpovědnosti*. Podstatně přepracované a doplněné vyd. Praha: Lexis Nexis – Nakladatelství Orac, 2003, 2004, s. 83.

Na základe vyššie uvedených výhrad a určitých teoretických rozporov medzi jednotlivými autormi navrhujem nasledovne upraviť triedenie skutkových podstat trestných činov podľa štruktúry:

- a) popisná (opisná) skutková podstata vyjadruje všetky svoje znaky opisným spôsobom bez odkazu na inú skutkovú podstatu trestného činu, iné konkrétne ustanovenie mimotrestného všeobecne záväzného právneho predpisu ako aj bez blankety na iné všeobecne záväzné právne predpisy (napr. kto iného úmyselne usmrτί...), pričom legálne definície pojmov ustanovené v trestnom zákone sa ako odkaz nechápu (sú totiž nevyhnutné pre aplikáciu akejkoľvek skutkovej podstaty), rovnako tak sa ako odkaz nechápu konkrétne legálne definície pojmov uvedených v mimotrestných zákonoch (napr. pojem smrť v zákone o zdravotnej starostlivosti), pretože definícií jedného pojmu v mimotrestných zákonoch môže byť viac, teoreticky môžu byť rozporné, prípadne priamo konkurujú pojmom uvedeným v trestnom zákone (napr. pojem blízka osoba); takéto legálne definície pojmov z mimotrestných predpisov však slúžia ako významná interpretačná pomôcka,
- b) vnútorne odkazovacia skutková podstata vyjadruje viaceré svoje znaky opisným spôsobom a k nim sa pridáva odkaz na inú skutkovú podstatu trestného činu alebo jej časť, a to buď výslovný (napr. kvalifikované skutkové podstaty sa výslovne odvolávajú na základnú skutkovú podstatu) alebo implicitný (napr. úmyselne zavinená skutková podstata trestného činu všeobecného ohrozenia obsahuje definíciu pojmu všeobecné nebezpečenstvo, nedbanlivostne zavinená skutková podstata toho istého trestného činu ju neobsahuje, ale používa tento pojem – implicitný odkaz na úmyselne zavinenú skutkovú podstatu),
- c) navonok odkazovacia skutková podstata vyjadruje viaceré svoje znaky opisným spôsobom a k nim sa pridáva odkaz na konkrétnu právnu normu vyjadrenú mimo Trestného zákona, a to výslovne [napr. v minulosti v slovenskom Trestnom zákone to bola skutková podstata trestného činu podnecovanie, hanobenie a vyhrážanie osobám pre ich príslušnosť k niektorej rase, národu, národnosti, farbe pleti, etnickej skupine alebo pôvodu rodu podľa § 424a ods. 1 písm. b) STZ, ktorý odkazoval na čl. 7 a 8 Rímskeho štatútu Medzinárodného trestného súdu], nie však implicitne (k tomu bližšie pozri vysvetlivky k písm. a),

- d) blanketová skutková podstata vyjadruje viaceré svoje znaky opisným spôsobom a k nim sa pridáva blanketa na iný všeobecne záväzný právny predpis alebo súbor všeobecne záväzných právnych predpisov, a to výslovný (napr. v rozpore so všeobecne záväznými právnymi predpismi na ochranu životného prostredia).

3 Triedenie skutkových podstát podľa ich štruktúry

„Podľa štruktúry (skladby) znakov skutkovej podstaty sa tieto klasifikujú na jednoduché a zložité. V rámci zložitých sa ďalej diferencujú skutkové podstaty zložené, kumulatívne a alternatívne.

Jednoduchá skutková podstata charakterizuje zodpovedajúce prvky činu súdne trestného vždy len jedným znakom...

Zložitá skutková podstata sa z tohto hľadiska vyznačuje určitou mnohosťou znakov...

Mnohosť znakov zložitej skutkovej podstaty sa prejavuje tiež v tom, že ku svojmu naplneniu vyžaduje existenciu všetkých jej znakov, t.j. kumuláciu, alebo stačia v tomto smere len niektoré z nich, t.j. alternácia.“¹²

Zjednodušene potom zložité skutkové podstaty zvykneme nazývať buď alternatívnymi alebo kumulatívnymi. Častokrát sú však skutkové podstaty formulované ako kombinácia mnohých znakov alternatívnych a mnohých znakov kumulatívnych. Z hľadiska teórie skutkovej podstaty nie je účelné tieto rôzne formulácie kategorizovať, a to z dôvodu ich značnej rôznorodosti. Pre praktickú orientáciu v štruktúre skutkovej podstaty je však vhodné vyjadriť mnohosť jednotlivých znakov skutkovej podstaty v jednotlivých rádoch, t.j. všetky viacnásobne vyjadrené znaky z jedného druhu znakov sa rozdelia na prvý rád, ak sa ďalej vnútorne delia, toto delenie predstavuje druhý rád atď. Pritom je potrebné jednotlivé znaky nezmiešavať a vždy sa vysporiadať s nimi samostatne minimálne v nasledujúcej štruktúre a s uvedením, či ide o alternatívne alebo kumulatívne vyjadrenie:

- a) objekt,
- b) konanie,

¹² KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 174.

- c) následok (v prípade príčinnej súvislosti je jasné, že musí existovať medzi vyžadovaným konaním a následkom, jej kombinácie nepovažujem za nevyhnutné presne definovať pre účely tohto rozboru skutkovej podstaty),
- d) zavinenie,
- e) v prípade fakultatívnych znakov subjektívnej stránky s týmito znakmi,
- f) v prípade fakultatívnych znakov objektívnej stránky s týmito znakmi, ak už necharakterizujú obligatórne súčasti objektívnej stránky,
- g) subjekt v prípade, že je špeciálny alebo konkrétny a viacnásobne vyjadrený.

Som presvedčený, že takto by sme mali študentov trestného práva učiť rozbor štruktúry zložitej skutkovej podstaty a uvádzať ho takýmto spôsobom aj v učebniciach.

Na ilustráciu načrtnutého spôsobu rozboru štruktúry zložitej skutkovej podstaty uvediem príklad na pomerne komplikovanom trestnom čine poškodenia zdravia podľa § 162 ods. 1 STZ: *„Kto vykonáva napriek tomu, že nemá predpísanú odbornú spôsobilosť zdravotníckeho pracovníka alebo iného odborného pracovníka v zdravotníctve, úkony zdravotnej starostlivosti a neodborným vyšetrovacím alebo liečebným úkonom alebo nesprávnou indikáciou liekov, liečiv alebo iných zdravotníckych pomôcok, čo aj z neobanlivosti,*

a) bezprostredne ohrozí život iného,

b) inému ublíži na zdraví, alebo

c) uskutoční bez súhlasu iného vyšetrovací alebo liečebný úkon alebo nesprávnu indikáciu liekov, liečiv alebo iných zdravotníckych pomôcok a takým úkonom ohrozí jeho zdravie,

potrestá sa odňatím slobody na jeden rok až päť rokov.“

Rozbor štruktúry zložitej skutkovej podstaty trestného činu poškodenia zdravia podľa § 162 ods. 1 STZ:

1. Objekt

- objekt v prvom ráde sa delí na život a zdravie na jednej strane a na záujem spoločnosti nad riadnym a kontrolovaným výkonom zdravotníckych úkonov na strane druhej, ide o kumulatívne vyjadrenie objektov,

- objekt život a zdravie sa v **druhom ráde** delí na život a na zdravie, ide o alternatívne vyjadrenie objektov, pretože stačí ohrozenie čo len jedného z týchto objektov, avšak v praxi bude pravidlom skôr kumulácia týchto dvoch objektov.

2. Konanie

- konanie v prvom ráde sa delí na:
 - a) vykonáva úkony zdravotníckej starostlivosti,
 - b) neodborným vyšetrovacím alebo liečebným úkonom alebo nesprávnou indikáciou liekov, liečiv alebo iných zdravotníckych pomôcok,
 - c) uskutoční bez súhlasu iného vyšetrovací alebo liečebný úkon alebo nesprávnou indikáciu liekov, liečiv alebo iných zdravotníckych pomôcok.

Pritom konanie v prvom ráde uvedené pod písmenom a) a b) musí byť vykonané kumulatívne a pokiaľ nastane alternatívna alinea počítajúca aj s konaním popísaným v písmene c), toto konanie sa musí s konaním vyjadreným v písmene a) aj b) opäť kumulovať,

- konanie uvedené pod písmenom a) sa ďalej nedelí,
- konanie uvedené pod písmenom b) sa v druhom ráde delí na:
 - neodborný vyšetrovací úkon,
 - neodborný liečebný úkon,
 - nesprávnou indikáciu liekov,
 - nesprávnou indikáciu liečiv,
 - nesprávnou indikáciu zdravotníckych pomôcok.Ide o alternatívne konania,
- konanie uvedené pod písmenom c) sa v druhom ráde delí na:
 - uskutočnenie vyšetrovacieho úkonu bez súhlasu iného,
 - uskutočnenie liečebného úkonu bez súhlasu iného,
 - uskutočnenie nesprávnej indikácie liekov bez súhlasu iného,
 - uskutočnenie nesprávnej indikácie liečiv bez súhlasu iného,
 - uskutočnenie nesprávnej indikácie zdravotníckych pomôcok bez súhlasu iného.

Ide o alternatívne konania.

3. následok

- následok v prvom ráde sa delí na:
 - a) bezprostredné ohrozenie života iného,

- b) ublíženie inému na zdraví,
- c) ohrozenie zdravia iného.

Tieto následky sú vyjadrené alternatívne, pričom pre následok vyjadrený pod písmenom c) sa vyžaduje kumulácia s konaním vyjadreným v prvom ráde pod písmenom c).

4. zavinenie

- zavinenie v prvom ráde sa delí na zavinenie úmyselné viažúce sa na konanie uvedené pod písmenami a) a b) ako aj na to, že subjekt nemá predpísanú odbornú spôsobilosť zdravotníckeho pracovníka alebo iného odborného pracovníka v zdravotníctve a na druhej strane na zavinenie čo aj z nedbanlivosti viažúce sa na konanie vyjadrené pod písmenom c) a na následky. Zavinenie v prvom ráde je štruktúrované kumulatívne,
- úmyselné zavinenie sa v druhom ráde nedelí, zavinenie čo aj z nedbanlivosti sa v druhom ráde delí na zavinenie úmyselné alebo zavinenie nedbanlivostné, pričom z povahy veci môže ísť iba o alternatívne použitie týchto dvoch foriem zavinenia.

4 Namiesto záveru

Pán profesor Kratochvíl sa dlhodobo venuje teórii trestného činu i teórii skutkovej podstaty trestného činu. A tak namiesto záveru k téme, ktorú som rozoberal (ale s posolstvom aj pre túto tému), dovoľte mi krátky náhľad na problematiku teórie trestného činu z hľadiska formálneho či materiálno-formálneho vyjadrenia pod prizmou pojednaní pána profesora Kratochvíla. Myslím, že samotný pán profesor najlepšie vystihol podstatu tejto problematiky a náhľadov na jej riešenie:

„Bylo by ovšem nesprávné upírat formálnímu pojetí trestného činu i některé nepochybně kladné stránky. Toto pojetí vede totiž ke snaze formulovat cestou skutkových podstat (typů) trestných činů podmínky trestní odpovědnosti co nejpresněji. To je velice žádoucí z hlediska právní jistoty a předvídatelnosti právní úpravy, resp. trestnosti činů. Na druhé straně tu vzniká riziko příliš obsáhlých, protože kasuistických skutkových podstat. Hrozí tu ještě jeden paradoxní jev: jakási „neprůstřelnost“ kasuistických skutkových

podstat, eliminujících mezery v trestním zákoně, je jen zdánlivá. Právě naopak, detailní skutková podstata může někdy přímo vybízet k hledání právě oněch mezer, jimiž by pachatel mohl uniknout z dosahu trestního zákona.

Naopak materiální pojetí mohlo a mnohdy svádělo zákonodárce k tomu, že předpoklady odpovědnosti vymezil spíše obecněji, přičemž spoléhal na materiální korektiv formální trestnosti činu vyjádřené znaky skutkových podstat. Docházelo-li v praxi OTŘ a jako že i dnes dochází k určitému nadužívání materiální stránky na úkor formálních znaků skutkové podstaty, byl a je to jev nežádoucí, kterému by mělo být novou kodifikací trestního práva hmotného bráněno. Cesta ovšem, zdá se, nemusí spočívat jen ve formálním pojetí trestného činu.¹³

Pán profesor Kratochvíl ako zástanca formálno-materiálneho poňatia trestného činu s presne obmedzeným dosahom materiálnych aspektov trestného činu len v rámci znakov skutkovej podstaty trestného činu¹⁴ podrobne analyzoval možnosti materiálneho korigovania teoreticky formálne chápaného trestného činu v Českej republike prostredníctvom zásady subsidiarity trestnej represie vychádzajúcej zo zásady ultima ratio a dospel k nasledujúcemu záveru:

„Dosavadní a nýnejší formálně-materiální pojetí trestného činu z hlediska viny není výraznou změnou určující charakter nové kodifikace trestního práva. Aplikovatelné bylo toto pojetí podle trestního zákona a je nyní i podle tr. z. Z výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. se podává, že jediným základem trestní odpovědnosti pachatele nemůže být a není jen případ společensky škodlivý, nýbrž případ trestného činu natolik společensky škodlivého, v němž nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu.“¹⁵

Vzhľadom na slovenské skúsenosti, kedy po rekodifikácii Trestného zákona podľa zákonného znenia môžeme materiálny korektív aplikovať iba

¹³ KRATOCHVÍL, V. Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2005, roč. 13, č. 2, s. 170.

¹⁴ K tomu bližšie pozri napr. KRATOCHVÍL, V. K materiálnímu pojetí trestného činu ve světle jednoho rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, 2001, roč. 9, č. 7, s. 325–333.

¹⁵ KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, roč. 154, č. 7, s. 559.

na prečiny a na zločiny to teoreticky možné nie je, a z toho potom vyplývajú absurdné bagateľné prípady zločinov (napr. v škole sa žiak dopustí vydierania hrozbou bitky, ak mu spolužiak nedá desiatu), musím konštatovať, že realisticky formulované tvrdenie pána profesora Kratochvíla o formálno-materiálnom poňatí trestného činu v Českej republike napriek väčšinovým snahám o iné poňatie trestného činu ma nielenže presvedčilo, ale aj inšpirovalo k formulovaniu tvrdenia, ku ktorému som sa ešte pred nedávnym časom, napriek podobne ladenej práci¹⁶, neodvážil. A to, že formálno-materiálne chápanie zločinu musí byť prítomné aj v prípade zločinov podľa slovenského Trestného zákona, a to na základe princípu ultima ratio, vychádzajúc zo zásady subsidiarity trestnej represie (ktorú v slovenskom tr. z. nemáme legálne definovanú) a použitím inštitútu analógie pri zločinoch s ustanovením § 10 ods. 2 STZ o materiálnom korektíve prečinov. Analógia v prospech páchatel'a je predsa v trestnom práve hmotnom prípustná, zvlášť keď vychádza z tak dôležitej a teoreticky zvýrazňovanej zásady, akou je subsidiarita trestnej represie.

A čo má táto téma spoločné s triedením skutkových podstát. Pôvodne som zamýšľal ako príspevok k pocte pánovi profesorovi Kratochvílovi napísať práve pojednanie o pojme trestný čin. Vynaliezavosť a odvaha, s ktorou pán profesor poňal tému formálno-materiálneho poňatia trestného činu v súčasných legislatívnych podmienkach mi jednak ukázala, že nejaké zásadnejšie nové myšlienky k tejto téme v tejto chvíli neprinesiem (okrem tu prezentovaného a jedného podrývačského nápadu, ktorý si však ponechám na inú príležitosť) a jednak mi dodala odvahu spracovať tvrdú teoretickú tému triedenia skutkových podstát trestných činov, nad ktorou už roky premýšľam.

Myslím, že pán profesor Kratochvíl je pre nás vzorom, aby sme opäť prehodnocovali aj staršie, zaužívané základné teórie trestného práva a nie ich búrali, ale vylepšovali, prípadne redefinovali. Pojem trestný čin, pojem skutková podstata trestného činu a pojem skutok nám k tomu ponechávajú oveľa väčší priestor, než sa na prvý pohľad zdá.

¹⁶ BURDA, E. Uplatnenie princípu ultima ratio pri tvorbe legislatívy de lege ferenda a de lege lata. In: 22. *slovenské dni práva*. Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2016, s. 74–82.

Summary

The paper analyzes classical classifications of the subject matters of criminal offences according to Czechoslovak criminal law theory and redefines many of their aspects. In conclusion, based on the work of Professor Kratochvíl, compares the application of the formal-material concept of crime in the Czech Republic and in the Slovak Republic.

doc. JUDr. Eduard Burda, Ph.D.

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

Dagmar Císařová, Lukáš Miklas

DŘÍVE VYSLOVENÁ PŘÁNÍ

Ve své práci „*Euthanasie, dysthanasie, eubiosie a kvalita lidského života a umírání*“¹ píše profesor Vladimír Kratochvíl úvodem o tom, že se známe velmi mnoho let i z práce na Katedře trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy². Zabývá se spíše tím, jak jsme se znali odborně, zatímco spoluautorka této stati by ráda zdůraznila, že její setkání s jubilantem jí také dalo velmi mnoho, pokud jde o hýžování, protože jako mladý student se zúčastnil výcviků účastníků zájezdů na hory, které pořádala PF UK pro své zaměstnance v Orlických horách. Takže původní setkání bylo nejen setkání odborné, ale také sportovní. Velkým vyznavačem sportu a trenérem byl profesor Kratochvíl již od mládí. Spolupracoval také s Katedrou trestního práva PF UK, kde se věnoval mimo jiné otázkám spojení zdravotnických předpisů a trestního práva. Zde také obhájil svou diplomovou práci na téma „*Vražda z útrpnosti*“. Bohužel nechtěl zůstat na Katedře trestního práva PF UK a odešel do Brna. Na místní Právnické fakultě univerzity se věnoval trestnímu právu. Zmíněná Právnická fakulta byla po zániku v 50. letech obnovena v roce 1969. Tehdy se ovšem univerzita jmenovala nikoliv Masarykova, nýbrž Jana Evangelisty Purkyně, kdy k obnově názvu došlo až po roce 1989. Bohužel v roce 1969 nebyly již na brněnské fakultě osobnosti, které na ní pracovaly dříve. Zejména po roce 1970 byli většinou vedoucími Katedry trestního práva v Brně lidé z praxe, kteří nebyli osobnostmi typu profesora Solnaře a profesora Růžka, kteří na Katedře trestního práva PF UK byli schopni vychovat nové vědecké pracovníky. Je velkou zásluhou profesora Kratochvíla, že se věnoval náročnému studiu díla profesora Kallaba, který zemřel roku 1942. Profesor Kallab byl jedním z vynikajících profesorů (dále např. prof. Weyr, Domin, Engliš), kteří byli světově uznávanými kapacitami ve svých oborech. Nebyl rozhodně únosný pro dobu po roce 1950.

¹ Viz FENYK, J. (ed.). *Pocta Dagmar Císařové k 75. narozeninám*. Praha: LexisNexis CZ, 2007, 166 s.

² Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze (dále jen PF UK).

Je nesmírnou zásluhou, že se profesor Kratochvíl věnoval nejen studiu tohoto významného právníka, ale také uvádění jeho názorů v době, kdy to nebylo lehké. Již před rokem 1989 studoval, propagoval a publikoval práce tohoto vědce a ukazoval, v čem je jeho význam pro moderní trestní právo hmotné i procesní. To se odráží nejen v jeho vědeckých pracích, ale i v učebnicích a populárních článcích. To považuji za veliký přínos profesora Vladimíra Kratochvíla pro celý obor trestního práva v celé Československé a dnes i České republice. Je tedy osobností, která utvářela a stále utváří obor trestního práva v nejširším slova smyslu i v mezinárodním kontextu. Profesor Kratochvíl vychoval celou plejádu vědců a dalších odborníků v tomto oboru.

1 Teoretické a praktické problémy ukončení života

Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Sdělení č. 96/2001 Sb. m. s.) uvádí v článku 9, že „bude brán zřetel na dříve vyslovená přání pacienta ohledně lékařského zákroku, pokud pacient v době zákroku není ve stavu, kdy může vyjádřit své přání.“ Ačkoliv již v době ratifikace této úmluvy bylo v Evropě poměrně dosti států, které tuto úmluvu podepsaly, ratifikovalo ji daleko méně signatářů. Na téma Úmluvy se konaly různé mezinárodní konference, které mezi jiným uváděly velké nevyřešené problémy spojené s některými ustanoveními uvedené Úmluvy. Mezi ně patří také problematika toho, jak má být článek 9 konkrétně chápán. S článkem 9, který je konkretizován v našich zdravotnických předpisech z roku 2011, souvisí totiž problematika konce života.

V čem je řešení těchto problémů obtížné? Lidstvo se setkává už od počátku věků s otázkou života a smrti. V dnešní době se vzhledem k vědeckovýzkumnému pokroku výrazně prodloužila doba života ve světě, takže došlo i k prodloužení fáze umírání. Za běžný standard v naší civilizaci je považováno dožití se věku 80 let a více.³ S uvedeným faktem ovšem přichází celá řada negativních okolností, se kterými se naše moderní společnost musí umět vypořádat. Jednou z uvedených okolností souvisejících s relativně nově nabytou dlouhověkostí je velmi pomalá fáze umírání. Právě proto se čím dál častěji setkáváme s pojmy jako *euthanasie*, *dysthanasie*, předem vyslovená přání,

³ World Population Prospects: The 2017 Revision. *United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Population Division* [online]. New York, 2017 [cit. 29. 12. 2017]. Dostupné z: <https://www.un.org/development/desa/publications/world-population-prospects-the-2017-revision.html>

upuštění od další léčby apod. Samotný význam a pojetí uvedených pojmů se vzhledem k praxi a názorům teorie permanentně mění.⁴

V různých společnostech a zemích je otázka usmrcení na žádost vnímána různým způsobem. Ukončení života ze soucitu poutá pozornost právníků, lékařů, sociologů, ale i laické veřejnosti na celém světě. Dnešní zákonodárci v podstatě zauímají různé pozice. Buď zakazují usmrcení na žádost, považují ji za vraždu nebo privilegované usmrcení, nebo ji dokonce umožňují za předpokladu splnění předepsaných požadavků. Země Beneluxu (Nizozemsko, Belgie a Lucembursko) nepovažují zbavení života z milosti za zločin, pokud by byl proveden v souladu s jasně vymezenou právní úpravou konkrétních pravidel a lékařských postupů. Je patrné, že může být právní situace v různých právních oblastech upravena jinak (viz např. případy ze Švýcarska). Tento nedostatek harmonie v legislativním řešení některých evropských a jiných zemí vedl k některým nepříznivým událostem, jako je například fenomén tzv. „cestovní smrti“, kdy obyvatelé jedné země, kde je eutanázie zakázána, cestují do jiného státu, kde je naopak povolena, a kde mohou lékaři eutanázii provádět.⁵

Pokud jde o problematiku eutanázie, je třeba říci, že někteří teoretici i praktici doporučují a doporučovali uvážít možnosti eutanázie také pro Českou republiku. V časopise *Trestněprávní revue* č. 5 z roku 2003, s. 155 a násl. na otázku „Počítá se v novém trestním zákoníku připravovaném v rámci rekodifikace trestního práva hmotného s úpravou eutanázie?“ odpovídá P. Šámal, že „na základě diskuse, která v České republice proběhla v průběhu devadesátých let jak v lékařské, tak i právnické veřejnosti, se v novém trestním zákoníku nepočítá s úpravou beztrestnosti eutanázie, a to jak pasivní, tak i aktivní. Návrh osnovy nového tr. z. však upravuje privilegovanou skutkovou podstatu trestného činu usmrcení (zabití) na žádost (§ 118 návrhu osnovy), a to ve dvou variantách. Podle varianty I by byl pachatel potrestán

⁴ Slovo „eutanázie“ pochází přímo z řečtiny – „eu“, dobrá + „thanatos“, smrt = dobrá smrt. Samotných vymezení pojmu eutanázie nalézáme mnoho, my vycházíme z názoru profesora Kratochvíla. Pojem euthanasie byl zneužit a použit nesprávně v předpisech nacistického Německa. Nešlo ve skutečnosti o žádnou eutanazii, nýbrž pokyn lékařů usmrtit osoby „nevhodné“ jak ze zdravotních, tak rasových důvodů. K těmto otázkám již v 80. letech vyšel v časopise *Vojenská prokuratura* obsáhlý článek.

⁵ Palliative care, Euthanasia [online]. *Ethics of Science and Technology* [cit. 28. 12. 2017]. Dostupné z: <https://www.scribd.com/document/299545406/Euthanasia>

odnětím svobody na jeden rok až osm let, jestliže by jiného (alt. z omluvitelných pohnutek, zejména ze soucitu) usmrtil na jeho vážně míněnou a naléhavou žádost. Podle varianty II by pak byl potrestán stejným trestem pachatel, který by usmrtil nevyhlášenou nemocnou osobu, která trpí somatickou nemocí, na její vážně míněnou a naléhavou žádost. Příprava k trestnému činu usmrcení (zabití) na žádost je podle uvedeného návrhu trestná.⁶⁶ Šlo tedy o trestný čin usmrcení na žádost typu § 216 německého tr. z., případně § 77 rakouského tr. z., resp. § 114 švýcarského tr. z.

Bohužel tato ustanovení byla kritizována a v parlamentu vůbec neprošla, takže již v návrhu současného tr. z. byla vyřazena s tím, že je možno upravit otázku tzv. living will, o čemž bude hovořeno dále.⁷ Zákodníci ani laická veřejnost a částečně i právnická veřejnost si neuvědomili, že přicházejí v úvahu případy zahraničních misí a únosů teroristy v těch případech, kdy jsou buď vojáci těžce zranění nebo padnou do rukou nepřítele, který je bude mučit a pak je stejně usmrtí. Ti žádají po svých kamarádech, resp. lidech přítomných při únosech, aby byli ze soucitu usmrceni hned a ne až po mučení teroristy. Jde dnes o velmi aktuální otázku, která těžko může být spojena s tzv. living will.

2 Dříve vyslovená přání v kontextu právní úpravy ČR

Oblast poskytování zdravotní péče, jakožto specifický typ veřejné služby, je nejen v právním prostředí České republiky pod stále větším drobnohledem veřejnosti i médií. Můžeme konstatovat, že zmíněný úhel pohledu se vlivem jeho důležitosti mění spíše v tlak na sféru poskytovatelů zdravotních služeb, kteří jsou v rámci svých vysoce specializovaných oborů činností nuceni stále více reflektovat právní úpravu nejrozličnějších institutů, týkajících se jejich profese. Do povědomí lékařů, ale také ostatních osob působících v oboru zdravotnictví, vniká tedy kromě nových poznatků v oblasti vědeckovýzkumného bádání rovněž problematika právní odpovědnosti za jimi

⁶⁶ ŠÁMAL, P. K právní úpravě eutanázie v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, 2003, roč. 2, číslo 5, s. 155–156.

⁷ Viz ŠÁMAL, P. Některé aktuální problémy návrhu kodifikace trestního zákoníku v roce 2007. In: GRIVNA, T. a M. VANDUCHOVÁ. *Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného: sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference*. Praha: Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, 2007, s. 11–22.

vykonané činy. Jedná se zajisté částečně o důsledek množících se případů soudních sporů plynoucích z nespokojenosti pacientů s úkony provedenými lékaři či zdravotnickým personálem, a to ať oprávněnými, či neoprávněnými. Do zmíněné oblasti lze rovněž zařadit trestně právní odpovědnost lékařů a zdravotnických pracovníků. V rámci uvedené trestní odpovědnosti ovšem vzniká celá řada otázek a problematických míst, jež souvisí především s poskytováním zdravotní péče. Odpovědnost za tzv. bezchybné poskytnutí zdravotní péče vyplývající z profese lékaře či zdravotnického pracovníka je totiž obvykle spojena se složitým určením hranic mezi přípustným rizikem a porušením určité právní normy. Na pomezí určení zmíněné hranice ovšem přistupuje ještě jednání, které nemůžeme považovat ani za přípustné riziko a ani za porušení právních předpisů. Jedná se o tzv. *ne-etické jednání*, které nemusí být vždy postiženo prostředky našeho právního řádu, kdy se tedy jedná o dovolené jednání, nicméně s vysoce rezonujícími důsledky v naší společnosti.⁸

Popsaná sféra tedy vnáší do problematiky dříve vyslovených přání velkou řadu nezodpovězených otázek a mnohdy i sporů.

Při tvorbě základů zmíněného právního institutu vešla v povědomí velmi často citovaná věta amerického soudce Benjamina Cardoza z roku 1914: „*Každá dospělá lidská bytost jasně myslí má právo určit, co se bude dít s jejím vlastním tělem.*“

⁸ Lze tedy pozorovat určitou přeměnu naší společnosti, která je formována především polistopadovým vývojem v oblasti politické, ekonomické a sociální. Ke zmíněnému vývoji zaujal podnětný postoj J. Koutecký, který uvádí, že: „*Medicína je jemný systém. Je ovlivněn celkovým stavem společnosti, zejména jejími ekonomickými nebo sociálními principy, ale i její morálkou. Proto medicína nemůže být lepší než společnost, ve které je zakotvena.*“

Z pohledu poskytování zdravotních služeb se jedná o vysoce specializovanou činnost, která je ovšem poskytována jako komplexní široká péče. Medicína jako taková prošla rovněž dlouhodobým vývojem, kdy její původní úkol – akutní pomoc – se změnil naopak v poskytování dlouhodobé léčby a na ni navazující souhrn nejrůznějších sociálních péčí. Uvedený fakt zajisté přinesl a stále přináší zásadní změny do výkonu lékařské praxe, kde už nehovoříme pouze o vztahu mezi lékařem a jeho pacientem, ale jde o vztah mezi jedním určitým příjemcem lékařské péče a celou škálou služeb a na nich zainteresovaných osob.

Viz KOUTECKÝ, J. Problems and Paradoxes in Medicine at the Turn of the Century. In: HOFMEISTER, H. *Der Mensch als Subjekt und Objekt der Medizin*. Neukirchen-Vluyn: Neukirchener, 2000, s. 27–32.

Pokud je člověk schopen vyjádřit svůj souhlas či nesouhlas s léčbou, případně způsobem léčby, je poté právo souhlasit či nesouhlasit snadno vykonatelné. Přání se ovšem těžko prosazuje v situaci, kdy dojde ke ztrátě schopnosti člověka tento souhlas či nesouhlas vyslovit. Právo na sebeurčení každého člověka nekončí tím, že už nemůže mluvit, nebo není kvůli svému zdravotnímu stavu schopen o sobě rozhodovat. Institut dříve vysloveného přání poskytuje možnost se k léčbě vyjádřit pro případ, že k uvedené situaci skutečně dojde. Dříve vyslovené přání bude nepochybně sloužit zejména pro vyjádření nesouhlasu s poskytnutím léčby, tedy k jejímu odmítnutí pro výše zmíněné budoucí případy.

Až s podivem lze uvést, co vše dnešní moderní medicína dokáže a jaké zná léčebné postupy sloužící k záchraně lidského života. Dnes již dokážeme vyléčit a uzdravit takové případy, které byly dříve nepředstavitelné u případů, kdy nebyla šance na přežití. Současně však jsou zmíněné možnosti využívány také k samotnému prodlužování lidského života i v případech, kdy je dnes pro naši společnost stále diskutovanější otázkou, zda je to skutečně v zájmu daného pacienta. Jestliže se pacient ocitne v situaci, kdy není sám schopen projevit svou vůli, je poté otázka možného ukončení léčby velmi citlivá a složitá jak z pohledu právního, tak etického.

Jako možné řešení se jeví vyjádření své vůle pro případ ztráty schopnosti vyslovit souhlas či nesouhlas s poskytnutím zdravotních služeb předem a ovlivnit tak svou léčbu i pro určité budoucí případy.

U nás byla zmíněná možnost vyjádřit svou vůli týkající se svého budoucího „bytí“ značně komplikovaná. Tuto nejednotnost v českém právním řáde odstranil až zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách; dále jen „ZZS“), který nabyl účinnosti dne 1. 4. 2012. Příslušná ustanovení ZZS vychází z ustanovení čl. 9 Úmluvy o lidských právech a biomedicině⁹, dle kterého bude brán zřetel na dříve vyslovená přání pacienta ohledně lékařského zákroku, pokud pacient v době zákroku není ve stavu, kdy může vyjádřit své přání.

⁹ Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině (96/2001 Sb.m.s.).

Každý plně svéprávný člověk splňující patřičné podmínky je tedy oprávněn sepsat své dříve vyslovené přání, v němž může specifikovat, co si do budoucna přeje či nepřeje, pokud například bude v dlouhodobém bezvědomí (kómatu), bude trpět syndromem demence v pokročilém stádiu, nebo se ocitne v jakémkoliv jiném nepříznivém zdravotním stavu, kdy už nebude schopen o sobě samém rozhodovat.

Jedná se o situace, kdy lze využitím zmíněného institutu vyjádřit svou vůli, zdali si v takové situaci pacient přeje nebo nepřeje například resuscitaci, dýchání s pomocí přístroje, sondy do žaludku, do žíly, antibiotika, nebo dialýzu. Je otázkou, zda dříve vyslovená přání jsou pomocí pro pacienta či nikoliv. Rovněž je uvedený institut diskutován ve vztahu k okolí pacienta, jeho rodině, blízkým či naopak samotným lékařům a zdravotníkům.

3 Právní náležitosti dříve vyslovených přání

Právní úprava dříve vyslovených přání je zakotvena v ustanovení § 36 ZZS – v účinnosti od zmíněného roku 2012. Dle uvedeného ustanovení § 36 musí mít dříve vyslovené přání písemnou formu a musí být opatřeno úředně ověřeným podpisem pacienta. Obligatorní součástí tohoto přání musí být rovněž písemné poučení pacienta o důsledcích jeho rozhodnutí, které obligatorně smí činit pouze lékař v oboru všeobecné praktické lékařství, u něhož je pacient registrován, nebo jiný ošetřující lékař v oboru zdravotní péče, s nímž dříve vyslovené přání souvisí. V zájmu zachování jistoty lze jednoznačně doporučit, aby uvedený lékař, který poskytl poučení, uvedl svůj podpis přímo na původní listinu obsahující dříve vyslovené přání pacienta.

Poskytovatel zdravotní péče bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta pouze za předpokladu, má-li ho k dispozici, a to za podmínky, že v době poskytování zdravotních služeb nastala předvídatelná situace, k níž se dříve vyslovené přání vztahuje, a pacient je v takovém zdravotním stavu, kdy není schopen vyslovit nový souhlas nebo nesouhlas¹⁰. Jedná se o zákonné vymezení stanovující taxativně podmínky, za kterých lze zmíněný institut využít. Jakákoliv jiná podmínka, na základě které by si poskytovatel zdravotních služeb zdůvodnil oprávněnost využití institutu dříve vysloveného přání,

¹⁰ § 36 odst. 2 ZZS.

by byla překročením současné právní úpravy a mohli bychom dané jednání subsumovat pod příslušnou skutkovou podstatu trestného činu. Je otázkou, zdali bychom balancovali na hraně zákona, anebo by se jednalo již o jednání mající trestněprávní důsledky. Proto se musí každý individuálně určený skutek spočívající ve využití institutu dříve vyslovených přání posuzovat vzhledem ke všem skutečnostem a okolnostem, za nichž bylo dané jednání uskutečněno.

Pacient může učinit dříve vyslovené přání rovněž při přijetí do péče poskytovatelem zdravotních služeb nebo kdykoliv v průběhu jeho hospitalizace, a to pro poskytování zdravotních služeb zajišťovaných tímto poskytovatelem. Jestliže dojde k vyjádření takového přání popsáním způsobem, je poté nutné uvedené přání zaznamenat do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi. K tomu, aby se jednalo o právně perfektní záznam, je nutné jej opatřit podpisem pacienta, zdravotnického pracovníka a přítomného svědka¹¹. V tomto případě je poté nutností, aby podpis pacienta byl úředně ověřen. Co je ovšem důležité mít na paměti, je to, že jde o specifický případ, takže zmíněným přáním je vázán pouze příslušný poskytovatel, kdy tedy na léčbu poskytnutou další osobou nemá zmíněné dříve vyslovené přání žádný vliv.

Naše právní úprava pamatuje rovněž na situace, kdy vyslovené přání nelze respektovat, konkrétně jsou zakomponovány do ustanovení § 36 odst. 5 ZZS. Může se jednat především o případ, kdy by splnění takového přání mohlo ohrozit jiné osoby, nebo případ, kdy přání nabádá k postupům vedoucím k aktivnímu způsobení smrti, tedy jinými slovy není možné využít předem vyslovené přání k příkazu pacienta usmrtit.

Na druhou stranu je ovšem možné přemýšlet o nerespektování přání v případě významného vývoje v poskytování daných zdravotních služeb, který by mohl určitým způsobem přispět k úspěšné léčbě pacienta. Taková situace ovšem vyžaduje zdůvodnění, zda by daný pacient v takovém případě vyjádřil souhlas s aplikací zmíněné léčby plynoucí z nového vývoje v oblasti poskytování lékařské péče. Jedná se zatím o možnost spíše teoretickou a nikoli obvyklou, nicméně ji autoři tohoto článku považují za budoucnosti velice

¹¹ V takovém případě se nepostupuje podle § 36 odst. 3 ZZS.

blízkou. V praxi si totiž umíme představit situace, kdy pacient vysloví v rámci svého předem vysloveného přání určitý nesouhlas například s daným způsobem léčby a v době, kdy se pacient dostane do takového stavu, kdy již lze aplikovat toto jeho přání, se objeví naděje spočívající ve vědeckovýzkumném pokroku v oblasti léčebných postupů, které by mohly pacientův život zachránit či zmírnit jeho utrpení. Poté vznikne otázka, zda lze takové předem vyslovené přání akceptovat a daného pacienta například odpojit od přístrojů, či zda by takové jednání bylo zásahem do jeho osobní integrity a jednalo by se o protiprávní jednání, neboť pravděpodobnost toho, že dojde někdy v budoucnu k jeho vyléčení či zmírnění jeho útrap, bude mizivá. Stanovení této hranice výkladu *de lege ferenda* bude jistě velmi složitým procesem vyžadujícím široký společenský konsensus.

Rovněž je sporné, zda lze uplatnit předem vyslovené přání v případě, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty s omezenou svéprávností. Je otázka, zda to neumožňuje přece jen Úmluva, která u těchto pacientů vyžaduje podle jejich duševní vyspělosti, aby se účastnili v těchto věcech rozhodování, a to i proti vůli zákonného zástupce. Dále není možné brát zřetel na taková předem vyslovená přání, která nabádají k postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti.

Co se týká praktických situací, se kterými se poskytovatelé lékařské péče setkávají dnes a denně, bude zřejmě přinášet určité problémy ustanovení § 36 odst. 5 písm. d) ZZS, dle kterého dříve vyslovené přání nelze respektovat v situaci, kdy poskytovatel neměl přání k dispozici a započal zdravotní úkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti. Zajisté se může jednat o případy, kdy by se poskytovatel zdravotních služeb na toto ustanovení odvolal i v případě, kdy si například pacient nepřeje umělou vyživovací sondu do žaludku a poskytovatel, aniž by takové předem vyslovené přání mohl vědět nebo věděl, napojí takovému pacientu zmíněnou sondu. Po seznámení se s uvedeným přáním odmítne pacientovi sondu odpojit s odvoláním na právě výše uvedené ustanovení. Lze se domnívat, že takový výklad by byl zcela v rozporu se smyslem institutu dříve vysloveného přání. Tak totiž postupují zdravotnická zařízení, resp. lékaři v případech, kdy je člověk, který zkolabuje na ulici a je ošetřován zdravotnickou službou. Takový člověk je automaticky připojen na přístroje v nemocnici. Nikdo nechce

v těchto případech toto napojení zrušit, a to i když se najdou dokumenty (předem vyslovená přání), které toto napojení vylučují. V jiných zemích lze většinou pacienta odpojit. Jedná se o otázku spadající již do několika dalších rovin, nejen roviny trestně právní. Nahlédneme-li do evropské judikatury, zjistíme, že ukončení léčby je nutné postavit na roveň nezahájení léčby, a ukončení léčby tak nelze považovat za aktivní způsobení smrti.

Je tedy otázkou, do jaké míry najde praxe patřičné legislativní mantinely právě v takových případech. Jelikož výklad uvedeného ustanovení není doposud zcela jednoznačný, má pacient jistě možnost takový výklad vyloučit v rámci formulace příslušného dokumentu týkajícího se jeho předem vysloveného přání. Do dříve vysloveného přání je možno zahrnout i situace, kdy kvůli nevědomosti lékařů či zdravotníků o existujícím přání pacienta je odmítaná léčba zahájena a pacient si v takové situaci bude výslovně přát její ukončení. Jednalo by se o naplnění smyslu institutu předem vysloveného přání, nicméně z toho ovšem plyne celá řada dalších otázek, zejména ta, jak se v takovém případě zachová daný poskytovatel lékařské péče. Bude respektovat přání pacienta nebo nejednotnou dikci zákona a z různých důvodů odmítne takové přání provést? Zejména jde o strach z trestního postihu pro vraždu.

Velice zajímavá je situace u našich západních sousedů v Německu. Aktivní eutanázie, tedy podání určitého prostředku působícího smrt, je zde stejně jako ve většině ostatních zemí Evropy nezákonné a je pokládáno za vraždu¹². Výjimečná situace je ale v Holandsku, Belgii a Švýcarsku, kde je takzvaná asistovaná sebevražda, tedy dobrovolný odchod ze života s odbornou pomocí, za určitých podmínek povolena. V Německu je problematika „dopomoci ke smrti“ vzhledem k historickým souvislostem této země velice citlivým tématem. Němci ovšem užívají termín Sterbehilfe (pomoc při umírání).

Nejdůležitějším pramenem trestního práva ve Spolkové republice Německo je trestní zákoník z roku 1871 v platném znění. Došlo k novelizaci uvedeného předpisu, která v ustanovení § 217 stále zakazuje eutanázii a rovněž asistovanou sebevraždu prováděnou ze ziskuchtivých pohnutek. Německé ministerstvo spravedlnosti zmiňuje potřebu jasnější zákonné beztrestnosti, pokud

¹² Srov. BANOVIČ, B. a V. TURANJANIN. Euthanasia: Murder or Not: A Comparative Approach. *Iranian Journal of Public Health* [online]. 2014 [cit. 30. 12. 2017]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4441884/>

lékař na přání pacienta zvýší dávky bolesti tisícih prostředků, ačkoliv je vedlejším účinkem uspíšení smrti¹³. Zákony zde tedy připouštějí takzvanou pasivní eutanázii, neboli zastavení péče zaměřené na umělé prodloužení života.

Německý parlament v roce 2015 potvrdil zákaz eutanázie v Německu, ale s jednou závažnou změnou spočívající v tom, že tzv. „pomoc“ při sebevraždě poskytnutá příbuznými nebo blízkými osobami se stává legální, je-li vedena „altruistickými pohnutkami“. Lze konstatovat, že tím se otevřely dveře další liberalizaci zákona o eutanázii. Německý Bundestag rozhodl o dalším trvání zákazu provozovat „komerční“ eutanázii, dovolil ovšem poskytovat „pomoc“ při sebevraždě příbuznými nebo osobami blízkými. Osoby blízké jsou částečně nebo zcela zbaveny trestní odpovědnosti, pokud byly nápomocné k sebevraždě svého blízkého pod tlakem emočně vyhocené situace. Dodatečně byl rovněž odhlasován zákon, který stanoví, že činnost lékařů, kteří chtějí urychlit smrt pacientů z důvodů osvobození od bolesti, a ne z důvodů zisku, není trestná.

V uvedeném kontextu lze za přelomové považovat rozhodnutí Spolkového soudního dvora ze dne 25. června 2010¹⁴, kdy došlo ke zproštění advokáta, který své klientce poradil, aby odpojila výživovací trubici své matky, která se nacházela několik let ve vegetativním stavu na lůžku. V dané věci došlo k tomu, že dcera zemřelé jednadsmdesátileté Eriky Kuellmerové, která v říjnu roku 2002 prodělala krvácení do mozku a následně byla už ve vegetativním stavu hospitalizována v léčebně pro dlouhodobě nemocné, se rozhodla splnit rady svého advokáta Wolfganga Putze a své matce přestříhla nůžkami za přítomnosti svého bratra nasogastrickou trubicí zavedenou do jejího žaludku, která zabezpečovala její výživu. Nemocná žena i přes snahu zdravotníků, kteří se hned snažili výživu znovu zavést, po dvou dnech zemřela. Podle záznamů přirozenou cestou. Putz řekl své klientce, že může oddělit zmíněnou trubicí, která její matce poskytuje vodu a umělou buničinu. Nebyla to dcera, ale uvedený advokát, který byl následně odsouzen pro pokus zabít zemským soudem ve Fuldě k devatenáctiměsíční probaci a pokutě ve výši 20 000 €.

¹³ SKŘIVANOVÁ-BOŠKOVÁ, V. *Eutanázie, nebo „komfort“ pro pacienty?: zkušenosti z Nizozemí, Oregonu, Švýcarska a dalších*. Praha: V. Bošková, 2012, s. 38.

¹⁴ BGH 2 StR 454/09 – Urteil vom 25. Juni 2010.

Jednalo se o pokus zabití, protože původně „poškozená“ Erika Kuellmerová přežila, kdy zemřela až za dva dny a její smrt již nebyla v příčinné souvislosti s primárním jednáním její dcery, která „pouze“ přestříhla zmíněnou trubici. O několik dní později totiž zemřela kvůli srdečnímu selhání. Dcera již údajně nemohla vydržet lékaři prodlužované utrpení své matky, která mimo jiné neměla již žádné zuby, kvůli čemuž dostávala jídlo uvedeným způsobem. Kromě toho jí musela být provedena tracheotomie k extrakci hlenu, který by ji jinak udusil. To vše pod silnými analgetiky morfinu. Přibližně rok před smrtí v roce 2007 měla pacientka amputovanou ruku, kdy důvod jejího zranění byl do značné míry nejistý. Sestra si nevšimla zraněné paže, i když už byla ve značném stádiu odumření. Jednalo se tedy o celou řadu okolností, které uvedený soud vyhodnotil tak, že pacientka skutečně během své léčby pocítovala mučivé útrapy. Dceru zemřelé pacientky zemský soud ve Fuldě osvobodil s odůvodněním, že se mylně poradila se svým advokátem. Je velice zajímavé, že rovněž Spolková prokuratura žádala osvobození, kdy konstatovala, že povinná léčba je nepřipustná. Dcera dle uvedeného rozsudku mohla provést vůli matky, neboť ponechání nasogastrické trubice i přes výslovné přání pacientky zmiňovaný soud považoval za porušení osobní integrity zmíněné Kuellmerové, neboť jejím přáním bylo takovou léčbu nepodstoupit.

Dle údajných svědeckých výpovědí pozůstalých prý totiž sama Kuellmerová již dříve vyjádřila přání, aby se ji nikdy nesnažili uměle udržovat při životě. Personál nemocnice tuto možnost však v žádném případě nepřipouštěl. Uvedený advokát rodiny byl rozhodnutím Spolkového soudního dvora zproštěn odsouzení k výše uvedenému podmíněnému trestu, který mu udělil zemský soud ve Fuldě za údajný pokus o zabití, kdy tehdy vycházel z názoru, že přerušení nebo vytažení kapaček z těla pacienta je úmyslným zabitím. Podle německého Nejvyššího soudu je ale rozhodující přání samotného pacienta.

Zmíněný syn pacientky po neúspěchu odpojení a mediální aféře kolem věci spáchal sebevraždu. Dcera pacientky, jak již bylo nastíněno výše, byla zproštěna již v původním procesu s tím, že se k činu nechala „omylem svést“ návodem advokáta.

Rozsudek dále uvádí, že léčba pacientů, kteří jsou nevyléčitelně nemocní a kteří již nejsou schopni vyjádřit své rozhodnutí, může být kdykoli přerušena, pokud to pacient učinil před tím, nežli se ocitnul v popisovaném stavu. Toto přerušování neodpovídalo usmrcení na žádost, ale jednalo se o formu pasivní euthanasie. Soudce Spolkového soudního dvora Ruth Rissing van Saan explicitně v daném rozsudku uvedl, že „*Vypnutí respiračního přístroje nebo přerušnutí nasogastrické trubice je přijatelným ukončením léčby*“.

Je třeba ovšem uvést, že právní úprava v Německu je odlišná od naší. Náš trestný čin pomoci k sebevraždě většina států – a také Německo, nezná. Dále je třeba zvážit i to, že v SRN je akcesorita účastenství odlišná od naší právní úpravy. Účastník je stíhán jen tehdy, jestliže se pachatel dopustí dokonaného deliktu, nikoliv nejméně pokusu jako u nás. To znamená, že nebyl-li čin, ke kterému advokát navedl svoji klientku, trestným činem, nemůže být ani tento advokát stíhán.¹⁵

V této souvislosti je třeba uvést, že Česká lékařská komora vydala doporučení představenstva České lékařské komory č. 1/2010 k postupu při rozhodování o změně léčby intenzivní na léčbu paliativní u pacientů v terminálním stavu, kteří nejsou schopni vyjádřit svou vůli. V čl. 1 se uvádí, že mezi nejčastější klinické případy patří pacienti s multiorgánovým selháním, při němž i přes maximální možnou podporu či náhradu orgánových funkcí dochází k trvalému zhoršování zdravotního stavu a kde vyvolávající příčina či její důsledky (následný patofyziologický děj) nejsou léčebně ovlivnitelné, nebo pacienti v hlubokém bezvědomí bez odůvodněného předpokladu obnovení integrity mozkových funkcí z důvodu přítomnosti známek ireverzibilního poškození centrálního nervového systému. K této problematice také vyšly dvě monografie. První pod vedením JUDr. Heleny Krejčíkové, Ph.D., rozené Peterkové, nese název „Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitace v teorii a praxi“, druhá s názvem „Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře“ vydaná v roce 2015.

Zajímavým problémem je to, kdo vlastně rozhoduje o možném odpouštění od přístrojů. U nás jde v rámci ukončení léčby o rozhodnutí lékařů. Rozhodně nejde o vůli příbuzných pacienta, i když je u nás zvykem,

¹⁵ BGH 2 Str 454/09 – Urteil vom 25. Juni 2010.

že se v těchto případech lékaři spojí s příbuznými podobně jako v případech použití orgánů pro transplantaci. Není vyjasněno, zda v případě dětí mohou rozhodnout rodiče o odpojení od přístrojů, ale zdá se, že doporučení České lékařské komory vylučuje rozhodnutí ohledně dětí, a to i kdyby rodiče souhlasili.

V anglosaských zemích rozhoduje výlučně soud, takže jen na něm záleží, zda je možno odpojit pacienta od přístrojů, a to i kdyby rodina o to žádala. Na druhé straně se naskýtá otázka, jak může rozhodnout soud tehdy, když rodiče nechtějí, aby dítě bylo odpojeno, zda lze rodiče „donutit“ k tomu, aby proti jejich vůli bylo dítě odpojeno od přístrojů. V červenci roku 2017 Charlie Gard, jedenáctiměsíční britský chlapec umíral na syndrom mitochondriálního vyčerpání. Rodiče si přáli, aby dítě nebylo odpojeno od přístrojů a britské úřady nařídily v rozporu s jejich vůlí chlapce odpojit od přístrojů, neboť léčba byla beznadějná. Papež František nabídl převoz dítěte do vatikánské nemocnice Bambino Gesù. Dítě však 24. července zemřelo. Papež tak vyšel ze svého oblíbeného tématu – situace bezbranných. Tento případ vzbudil celoevropské rozhořčení vůči britským úřadům a vyvolal řadu otázek napříč celou Evropou.

4 Závěr

V podmínkách českého právního řádu bude nepochybně v praxi odmítnutí léčby v rámci dříve vysloveného přání narážet na mnoho překážek. Ačkoliv dojde k naplnění všech zákonem daných podmínek pro aplikaci přání pacienta, lze důvodně očekávat, že poskytovatel zdravotnických služeb bude mít při jakékoliv pochybnosti tendenci spíše léčbu provést. Toto tvrzení jistě vychází z logických úvah vyplývajících z výše uvedených faktů.

Z pohledu zákonodárce se právní úprava společenských vztahů týkajících se předem vyslovených přání v praxi ubírá dvěma směry. Za jednu z těchto oblastí můžeme považovat samotnou protiprávní léčbu, která je v rozporu s dříve vysloveným přáním pacienta, a za druhou naopak neposkytnutí léčby pacientovi, u kterého bude následně zjištěno, že mu poskytnuta být měla. Rizika neposkytnutí léčby jsou jistě poměrně závažnější, neboť mimo nároku na náhradu nemajetkové újmy zde hrozí i postih trestněprávní. Zatímco v případě, kdy poskytovatel pacientem odmítnutou léčbu provede

a následně bude jeho postup s ohledem na existenci dříve projeveného přání shledán protiprávním, jsou nároky pacienta vždy v rovině občanskoprávní a výši těchto nároků bude zajisté obtížné stanovit. Uvedená skutečnost tedy podmiňuje fakt, že právě z onoho důvodu lze jistě očekávat, že v praxi budou nároky vzniklé nerespektováním dříve vysloveného přání spíše méně časté.

Není divu, že s institutem dříve vysloveného přání jsou v našich podmínkách zatím jen minimální zkušenosti. Je ovšem potřebné hodnotit z hlediska právního pozitivně, že právní řád takovou možnost poskytuje a pacienti tak mají možnost při věnování určité péče při sepisu dříve vysloveného přání šanci zajistit, že bude postupováno podle jejich vůle.

Do otázky právní se ovšem prolíná i otázka morální, a to kterým směrem se bude zákonodárce v budoucích ustanoveních týkajících se předem vyslovených přání a eutanázie ubírat, a hlavně z jakého důvodu.

Již dnes se v různých společnostech, ať už více či méně vyspělých, rozdmýchává debata týkající se eutanázie. Příkladem může být nedávná smrt jednoho známého italského hudebníka Fabiana Antonianiho, který byl od roku 2014 po autonehodě chromý a slepý. V únoru roku 2017 podstoupil ve Švýcarsku asistovanou sebevraždu. V rodné zemi – Itálii, kde eutanázie není možná, tím opět rozvířil debatu na toto téma, jejímž vyvrcholením bylo, že italská zákonodárce v tamním senátu přijali v prosinci stejného roku zákon, který pacientům umožňuje rozhodnout se, zda chtějí být léčbou udržováni při životě. Jedná se o obdobu předem vyslovených přání, jak je známe v našem právním řádu. Nově schválený zákon dospělým osobám umožňuje připravit dokument, v němž vyjádří své přání o tom, jak si přejí být léčeny v případě, že už takové volby nebudou schopny. Kromě léčby mohou odmítnout též vodu, potraviny a rovněž zdravotní ošetření. Lékařům však nadále zůstává povinnost zmírňovat pacientovo utrpení, a to i za užití sedativ.

Domníváme se, že je třeba zvážit možnost následného odpojení od přístrojů, jestliže se dodatečně zjistí předem vyslovené přání, které má formu odpovídající požadavkům zákona. Je také třeba uvážit možné zavedení omezené eutanázie vyplývající z konkrétního případu výše uvedeného, pokud jde o boj s terorismem.

Summary

The authors of the article deal with problems of previously expressed wishes not only in the context of the legal regulation of the Czech Republic but also in selected foreign countries. After the introductory part dedicated to Professor Kratochvíl's honors, they discuss the theoretical and the practical problems of ending life. In different societies and countries, the question of killing on request is perceived in different ways. The co-authors of the article describe various foreign views of the institute of pre-expressed wishes or euthanasia. There is also described the issue of previously expressed wishes in the context of the Czech legislation, including the requirements of such wishes. The area of healthcare provision is not only in the legal environment of the Czech Republic under the ever-growing focus of the public and the media. The article also includes the view of the healthcare provider about the patient's previously expressed wishes in the situations where he receives it after the healthcare has been performed. There is also mentioned the specific case from Germany. Under the conditions of the Czech legal order, there will no doubt be many obstacles in practice to refuse treatment in the context of previously expressed desire. The authors of the article express their consideration of the possibility of subsequent disconnection from the instruments if a pre-expressed wish is additionally established, which takes the form corresponding to the requirements of the law. They also point to the possible introduction of limited euthanasia resulting from a specific case related to the fight against terrorism.

prof. JUDr. Dagmar Císařová, DrSc., dr. h. c.

emeritní profesorka Univerzity Karlovy v Praze

Katedra trestního práva Fakulty bezpečnostně právní Policejní akademie České republiky v Praze

Centrum zdravotnického práva Univerzity Karlovy v Praze

kpt. Mgr. Lukáš Miklas

Katedra trestního práva Fakulty bezpečnostně právní Policejní akademie České republiky v Praze

Jozef Čentíš, Vladimír Javorský

ZÍSKANIE DŮKAZOV PODĽA OSOBITNÉHO ZÁKONA A ICH POUŽITEĽNOSŤ V TRESTNOM KONANÍ

V súvislosti s významným životným jubileom pána prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. (ďalej len „prof. Kratochvíl“) si dovoľujeme využiť túto príležitosť, aby sme vzdali úctu tejto významnej osobnosti českej vedy trestného práva. Na tomto mieste zvyrazňujeme dlhoročné pôsobenie pána prof. Kratochvíla ako vedúceho Katedry trestného práva Právnickej fakulty Masarykovej univerzity v Brne. V rámci tejto aktivity sa podieľal na odbornom raste členov katedry a výrazným spôsobom prispel k výučbe študentov fakulty a ich vzťahu k osvojeniu si základov trestného práva. V tejto súvislosti možno tiež vyzdvihnúť jeho činnosť ako predsedu habilitačných komisií a inanguračných komisií, ktoré sa uskutočnili na Právnickej fakulte Masarykovej univerzity v Brne. Významná je aj publikačná činnosť pána prof. Kratochvíla v oblasti tak trestného práva hmotného, ako aj procesného. Uvedené tvrdenie podporujeme množstvom vedeckých článkov uverejnených v Českej republike a v zahraničí, monografiami ako aj vysokoškolskými učebnicami. Významná je aj činnosť pána prof. Kratochvíla v súvislosti s organizovanými vedeckými konferenciami, najmä Dňami práva Právnickej fakulty Masarykovej univerzity v Brne, na ktorých bola venovaná pozornosť aktuálnym témam trestného práva. Pán prof. Kratochvíl sa tiež aktívne zapojil do zmien v českých trestnoprávných prepisov ako len pracovných komisií Ministerstva spravodlivosti Českej republiky. V osobe pána prof. Kratochvíla sa spája vzácna prepojenosť vedy s praxou, keď jeho vzácne schopnosti pedagóga a vedca prepojoval s prácou poradcu pre trestnú judikatúru Najvyššieho súdu Českej republiky. Pri týchto aktivitách pán prof. Kratochvíl neprestal byť osobnosťou, ktorá svojim ľudským prístupom predstavovala rešpektovanú osobnosť pre kolegov a študentov.

1 Úvod

Jednou z diskutovaných otázok v Slovenskej republike v rámci trestného práva procesného je nesporne zákonné získanie dôkazov a ich procesná použiteľnosť. V tejto súvislosti je osobitá pozornosť venovaná rešpektovaniu zákonných podmienok ustanovených v § 119 ods. 2 Trestného poriadku podľa ktorého *„Za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. Dôkaznými prostriedkami sú najmä výsluch obvineného, svedkov, znalcov, posudky a odborné vyjadrenia, preverka výpovede na mieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátracej činnosti.“*¹

Generálna klauzula o použiteľnosti dôkazov, ktorá je ustanovená v § 119 ods. 2 Trestného poriadku, umožňuje, aby dôkazom mohlo byť nielen to, čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku, ale aj podľa iného (osobitného) zákona. Takáto úprava je v súlade s rozhodovacou činnosťou Ústavného súdu Slovenskej republiky, podľa ktorej *„Ústava predstavuje právny celok, ktorý treba aplikovať vo vzájomnej súvislosti všetkých ústavných noriem. Len výnimočne a ojedinele môže nastať stav, keď sa spoločenský vzťah upravuje jedinou normou Ústavy. Každé ustanovenie Ústavy treba interpretovať a uplatňovať v nadväznosti na iné normy Ústavy, pokiaľ medzi nimi existuje príčinná súvislosť.“*² Toto pravidlo možno uplatniť aj na zákony a iné všeobecne záväzné právne predpisy. Uvedený záver je relevantný aj vo vzťahu k možnosti použitia dôkazov získaných podľa osobitného predpisu v trestnom konaní. V našom príspevku vo vzťahu k osobitnému zákonu sme zamerali pozornosť na takúto možnosť vo vzťahu k zákonu č. 166/2003 Z. z. o ochrane súkromia pred neoprávneným použitím informačno-technických prostriedkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o ochrane pred odpočúvaním) v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ochrane pred odpočúvaním“) a zákonu č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o Policajnom zbore“).

¹ Podrobnejšie pozri ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné. Všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2016, s. 331 a nasl.

² Primerane pozri II. ÚS 128/95 a II. ÚS 48/97.

2 Zákon o ochrane pred odpočúvaním

Jedným z osobitných zákonov, ktorý možno aplikovať v nadväznosti na § 119 ods. 2 Trestného poriadku je aj zákon o ochrane pred odpočúvaním. Takúto možnosť použitia predvída aj § 7 ods. 2 prvá veta zákona o ochrane pred odpočúvaním, podľa ktorého *„Ak sa majú informácie získané použitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní, vyboví orgán štátu písomný záznam s uvedením údajov o mieste, čase a zákonnosti použitia informačno-technického prostriedku; k písomnému záznamu tento orgán štátu priloží záznam a jeho doslovný prepis.“*

Z uvedeného vyplýva, že zákon o ochrane pred odpočúvaním umožňuje použiť ako dôkaz v trestnom konaní informácie získané použitím informačno-technického prostriedku, teda aj pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností. V zásade takto získané informácie možno použiť na dosiahnutie účelu pri plnení úloh štátu, ktoré splňajú podmienky podľa § 3 ods. 1 tohto zákona. Výnimku z uvedeného konštatovania predstavuje prípad, keď sa pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností získali informácie, ktoré sa nevzťahujú na dôvody použitia tohto informačno-technického prostriedku. Ustanovenie § 7 ods. 2 druhá veta zákona o ochrane pred odpočúvaním umožňuje tieto informácie použiť ako dôkaz v trestnom konaní *„len ak sa týkajú trestnej činnosti, v súvislosti s ktorou možno použiť informačno-technický prostriedok.“* Táto právna úprava, ktorá umožňuje použitie získaných informácií podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním trestnom konaní, v zásade spĺňa požiadavku dostupnosti a predvídateľnosti.

Dôkaz, ktorý bol získaný podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, možno v trestnom konaní použiť najmä vtedy, ak sú splnené dve kumulatívne podmienky:

- a) dôkaz bol získaný zákonným spôsobom,
- b) získanie dôkazu zákonným spôsobom podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním nesmie obchádzať príslušné ustanovenie Trestného poriadku.

Primárnou podmienkou je získanie dôkazu zákonným spôsobom, t.j. prostriedkami dovolenými podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním. Dôkaz,

ktorým môže byť informácia získaná použitím informačno-technického prostriedku pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností, musí byť získaný zákonným spôsobom a oprávneným subjektom (orgánom štátu), ktorý je ustanovený v tomto zákone.

Podľa rozhodovacej činnosti Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, aby bolo možné v súlade s § 2 ods. 12 Trestného poriadku vyhodnotiť dôkaz získaný použitím informačno-technického prostriedku podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním ako dôkaz získaný zákonným spôsobom, je potrebné, aby boli splnené tieto základné podmienky:

- podaný návrh spĺňa náležitosti ustanovené zákonom o ochrane pred odpočúvaním,
- súhlas na použitie informačno-technického prostriedku (odpočúvanie a zaznamenávanie v rámci telekomunikačných činností) je riadne odôvodnený, obsahuje všetky ustanovené náležitosti a bol vydaný príslušným sudcom,
- použitie informačno-technického prostriedku bolo vykonané v súlade s vydaným súhlasom na jeho použitie,
- dôkaz získaný použitím informačno-technického prostriedku je použiteľný v trestnom konaní z hľadiska kvality, obsahu a úplnosti.³

Ak bol získaný dôkaz (informácia) odpočúvaním podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, neznamená to jeho automatickú použiteľnosť v trestnom konaní, pretože je potrebné zistiť, či dôkaz nemal byť získaný postupom podľa Trestného poriadku. Uvedená okolnosť súvisí s tým, že Trestný poriadok je v pomere špeciality k zákonu o ochrane pred odpočúvaním (pozri § 1 ods. 2 zákona o ochrane pred odpočúvaním), a to pokiaľ ide o konkrétne podozrenie z páchania trestného činu, ktoré je spojené so zásahom do základných práv a slobôd fyzickej osoby pri odpočúvaní. Z tohto dôvodu v prípade konkrétneho podozrenia z páchania trestného činu je potrebné postupovať podľa Trestného poriadku, a nie podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním. Trestný poriadok úpravou inštitútu odpočúvania (§ 115) poskytuje väčšiu garanciu ochrany práva na súkromie (napr. právo na obhajobu, právo nazerat' do spisu, dozor prokurátora, právo na spravodlivé súdne konanie,

³ Primerane pozri uznesenie Najvyššieho súdu z 21. 9. 2011, sp. zn. 3 To 2/2011 a uznesenie Najvyššieho súdu z 14. 12. 2011, sp. zn. 1 To 4/2010.

upovedomenie o zničení záznamu telekomunikačnej prevádzky) než zákon o ochrane pred odpočúvaním.

Závažnosť tejto problematiky súvisí so znením § 10 ods. 15 Trestného poriadku, v ktorom je vyjadrený koniec štádia trestného konania „pred začatím trestného stíhania“ – štádiom „prípravného konania“, nie je však ohraňovaný a definovaný začiatok a obsah postupu pred začatím trestného stíhania.⁴ Z tohto dôvodu orgány verejnej moci sú povinné pri iniciovaní odpočúvania dôsledne skúmať štádium konania, najmä konanie o konkrétnom trestnom čine, na ktorý sa vzťahuje postup v zmysle Trestného poriadku.

V prípade, ak orgán štátu použije odpočúvanie podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, avšak za situácie, že vopred disponuje informáciou o konkrétnom podozrení zo spáchania trestného činu, získaná informácia bude spravidla posúdená ako absolútne neúčinný dôkaz, pretože orgán štátu nepostupoval podľa Trestného poriadku. K takto získanej informácii nebude možné prihliadnuť v trestnom konaní a bude sa na takúto informáciu hľadiť akoby neexistovala. Táto neúčinnosť sa bude vzťahovať aj na nadväzujúce dôkazy, ktoré majú pôvod v takomto postupe orgánov štátu. Bolo by popretím princípov právneho štátu, ak by sa pri odpočúvaní existujúce záruky ústavnosti trestného konania eliminovali (obchádzali) aplikáciou zákona o ochrane pred odpočúvaním, ktorý ustanovuje liberálnejšie podmienky jeho použitia. Trestný poriadok ustanovuje, akým (jedine možným) spôsobom možno odpočúvať v trestnom konaní, pričom aplikácia jeho ustanovení musí vyhovovať nárokom vyplývajúcim z požiadavky čo najšetrnejšieho zásahu do práva na súkromie. V opačnom prípade by verejný záujem (akýkoľvek cenný), avšak uplatňovaný obchádzaním Trestného poriadku, predstavoval neprípustný zásah do základných práv a slobôd, najmä do práva na súkromie. Takýto zásah by bol neústavný.⁵

Na podklade uvedených skutočností zvyrazňujeme, že odpočúvanie podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním je prípustné okrem splnenia zákonných podmienok uvedených v tomto zákone tiež vtedy, ak nepôjde o konkrétne podozrenie z páchania trestného činu. Takto získaná informácia

⁴ Primerane pozri R 95/2002.

⁵ ČENTÉŠ, J. *Odpočúvanie – procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, s. 163 a nasl.

môže byť dôkazom získaným podľa osobitného zákona (§ 119 ods. 2 prvá veta Trestného poriadku) a môže byť prípustným (použiteľným) dôkazom v trestnom konaní. V prípade, ak takáto informácia nebola získaná procesne prípustným spôsobom, musí byť orgánom činným v trestnom konaní alebo súdom a limine vylúčená z predmetu úvah smerujúcich ku zisteniu skutkového stavu veci. Inými slovami použiť informácie získané podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním ako dôkaz v trestnom konaní možno iba vtedy, ak boli splnené zákonné podmienky ustanovené týmto zákonom.

3 Zákon o Policajnom zbore

Právna úprava dokazovania v Trestnom poriadku obsahuje demonštratívny výpočet dôkazných prostriedkov, ktorý pokračuje odkazom na dôkazy získané z dôkazných prostriedkov označených v iných právnych predpisoch, napríklad v zákone o Policajnom zbore.⁶ Zákonný spôsob použitia dôkazov zaistených podľa zákona o Policajnom zbore v trestnom konaní sa potom odvíja od rozhodnutia policajta alebo prokurátora prevziať dôkaz (vec) do trestného konania postupom podľa § 92 Trestného poriadku.⁷

V súlade so zákonom musia byť aj informácie o možných dôkazoch, ktoré sú získané operatívno-pátracou činnosťou⁸, avšak následne sú procesne

⁶ Podľa § 21 ods. 1 zákona o Policajnom zbore *policajt je oprávnený zaisťiť na vykonanie potrebných úkonov vec, ak má podozrenie, že tá súvisí so spáchaním trestného činu alebo priestupku a jej zaistenie je potrebné na zistenie skutkového stavu veci alebo na rozhodnutie orgánu činného v trestnom konaní, alebo na rozhodnutie orgánu v konaní o priestupku alebo ak ide o vec, po ktorej pátra polícia iného štátu. Policajt neodkladne vydá osobe, ktorej bola vec zaistená, potvrdenie o zaistení veci s presným opisom veci, ktorý umožní zaistenú vec identifikovať. Zaistenie veci môže trvať najviac 90 dní, ak tento zákon neustanovuje inak.* Podľa § 21 ods. 2 zákona o Policajnom zbore: „Ak sa vykonanými úkonmi potvrdí, že zaistená vec súvisí s trestným činom alebo s priestupkom, policajt je povinný zaistenú vec neodkladne odovzdať príslušnému orgánu činnému v trestnom konaní alebo orgánu príslušnému na prejednanie priestupku. Zaistenú vec, po ktorej pátra polícia iného štátu, odovzdá policajt polícii iného štátu. Ak si príslušný orgán činný v trestnom konaní, orgán príslušný na prejednanie priestupku alebo polícia iného štátu zaistenú vec neprevezme, postupuje sa podľa odsekov 3 až 12. Ak je zaistenou vecou vozidlo, ktoré má neoprávnene pozmenený identifikátor vozidla, a vozidlo sa nedá identifikovať podľa skrytých identifikátorov, spracuje policajt návrh na jeho vyradenie z príslušnej evidencie.“

⁷ Podľa § 92 Trestného poriadku *ak treba vec, ktorá bola zaistená podľa osobitného zákona, zaisťiť na účely trestného konania, prevezme ju prokurátor alebo policajt.*

⁸ Podľa § 38a ods. 1 zákona o Policajnom zbore *operatívno-pátracia činnosť je systém spravidla utajených, spravodajských opatrení vykonávaných Policajným zborom na účely predchádzania, zamedzovania, odhalovania a dokumentovania trestnej činnosti a zisťovania jej páchateľov, zabezpečovania ochrany určených osôb a strážených objektov, technicky chránených objektov, zabezpečovania a poskytovania ochrany a pomoci obžalovanému svedkovi a chránenému svedkovi, ochrany štátnej hranice a vypátvania osôb a vecí.*

nepoužiteľné pre trestné konanie napr. z dôvodu nedodržania zákonného postupu ich vykonania spôsobom a formou upravenou Trestným poriadkom. Konkrétny spôsob, akým majú byť dôkazy odhalené, ani účel ich prípadného ďalšieho použitia zákon o Policajnom zbore neustanovuje. Z hľadiska zákonnosti nie je preto dôležitá forma, akou boli operatívne údaje oznámené policajtovi príslušnému na vykonávanie procesných úkonov pred začatím trestného stíhania, ktorý je následne zodpovedný za vykonanie dôkazu zákonným spôsobom a z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku.

Zákonnosť operatívnej činnosti ovplyvňuje v zásade iba štádium pred začatím trestného stíhania, v ktorom musí byť dodržaný zákonom ustanovený procesný postup pri odhaľovaní a obstarávaní dôkazných prostriedkov.

Zdanlivo odlišný názor, pripúšťajúci možnosť použitia operatívnych informácií aj v ďalších štádiách trestného konania, prezentoval Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý v odôvodnení jedného zo svojich rozhodnutí uviedol, že *„operatívna činnosť je zameraná jednak na získavanie operatívnych poznatkov ešte pred začatím vyšetrovania a to s predpokladom, že informácie budú v budúcnosti využité ako podnet na začatie trestného stíhania, ako aj získavanie operatívnych poznatkov počas trestného konania.“*⁹

Legálny základ operatívnych informácií získaných podľa zákona o Policajnom zbore je v právnej praxi často spochybňovaný pre ich nepreskúmateľnosť prameniáciu z nemožnosti overenia postupov a prostriedkov, akými boli získané, keďže v rámci operatívno-pátracej činnosti sú využívané aj metódy a prostriedky, ktoré v trestnom konaní nemožno použiť, lebo nespĺňajú podmienku zákonnosti, t.j. neboli vykonané spôsobom uvedeným v Trestnom poriadku. Podľa § 39 ods. 1 zákona Policajnom zbore *„prostriedkami operatívno-pátracej činnosti sa na účely tohto zákona rozumejú sledovanie osôb a vecí, monitorovanie osôb a dopravných prostriedkov, kontrolovaná dodávka, kriminálne spravodajstvo, používanie krycích dokladov, nástrahová a zabezpečovacia technika a využívanie osôb konajúcich v prospech Policajného zboru.“*¹⁰

⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 25. 11. 2014, sp. zn. 3 SžI 19/2013.

¹⁰ Porovnaj § 39 ods. 1 zákona o Policajnom zbore.

Zákonnosť použitia citovaných prostriedkov operatívno-pátracej činnosti v jednotlivých štádiách trestného konania posudzuje príslušný policajt, prokurátor alebo súd aj na základe námietok strán súdneho konania¹¹ k spôsobu vykonávania dôkazov.

Operatívna informácia nie je dôkazom, a preto možná nezákonnosť tejto informácie nemôže mať vplyv na použitie dôkazných prostriedkov. Z toho vyplýva, že použiteľnosť dôkazov zabezpečených v konkrétnej trestnej veci po začatí trestného stíhania nemôže byť ovplyvnená spôsobom získania operatívnych poznatkov. V počiatočných a potom aj v neskorších štádiách trestného konania sú predmetom posudzovania zákonnosti aj dôkazy predložené stranami, ktoré môžu byť postihnuté vadami, možnosti odstránenia ktorých určujú ich použiteľnosť (prípustnosť) v trestnom konaní.

4 Prípustnosť a použiteľnosť dôkazov v trestnom konaní

Už na začiatku prípravného konania musia byť dôkazy predložené stranami trestného konania preskúmané, zvlášť pri podozrení z ich nezákonného získania, a to aj za účelom zistenia naplnenia znakov niektorého z trestných činov uvedených v osobitnej časti Trestného zákona, najmä trestného činu marenia spravodlivosti, ktorého sa dopustí ten *kto v konaní pred súdom alebo v trestnom konaní predloží dôkaz, o ktorom vie, že je sfaľovaný alebo pozmenený, na účel použiť ho ako pravý, falšuje, pozmení alebo marí dôkaz, alebo bráni v získaní dôkazu*.¹² V odôvodnenom prípade, ak sa v samostatnom trestnom konaní potvrdí podozrenie zo spáchania citovaného trestného činu, nebude možné prihliadať na dôkaz, o ktorom nebol zistený legálny pôvod.

Podľa judikatúry Najvyššieho súdu Slovenskej republiky *ak obvinený manipuloval s dôkaznou situáciou tým, že sfaľoval alebo pozmenil dôkaz, alebo predložil sfaľovaný alebo pozmenený dôkaz na účel, aby sa použil v trestnom konaní ako pravý, narušil Trestným zákonom chránený záujem na spravodlivom a zákonnom rozhodnutí a vyvolal trestnoprávne relevantný následok vymedzený v skutkovej podstate trestného činu marenia*

¹¹ Podľa § 10 ods. 11 Trestného poriadku, druhá veta, je stranou ten, *proti komu sa vedie trestné konanie, poškodený, zúčastnená osoba a prokurátor; rovnaké postavenie ako strana má aj zástupca občianskeho združenia, dôveryhodná osoba, ako aj iná osoba, na ktorej návrh alebo žiadosť sa konanie vedie alebo ktorá podala opravný prostriedok a v konaní proti mladistvému aj orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately*.

¹² Porovnaj § 344 ods. 1 písm. a) písm. b) Trestného zákona.

*spravodlivosti podľa § 344 ods. 1 písm. a/ , alebo písm. b/ Tr. zák. Trestný čin marenia spravodlivosti podľa § 344 ods. 1 písm. a/ Tr. zák. je dokonaný predložením sfaľovaného alebo pozmeneného dôkazu súdu alebo orgánu činnému v konkrétnom trestnom konaní na účel, aby sa použil ako pravý, a to bez ohľadu na to, či sa v ďalšom konaní tento dôkaz vykonal.*¹³

Rozhodovacia prax orgánov činných v trestnom konaní a súdov sa vo väčšine prípadov obmedzuje na konštatovanie (ne)zákonnosti dôkazov a tým ich procesnej (ne)použiteľnosti – (ne)prípustnosti bez toho, aby tieto pojmy odlišovali.

Pod pojmom prípustnosť dôkazov a ich prameňov treba rozumieť vhodnosť dôkazov z hľadiska zákonosti ich prameňov, ako aj z hľadiska zákonosti metód, prostriedkov a postupov použitých na získanie informácií tvoriacich ich obsah.¹⁴

Podľa inej definície je prípustnosť dôkazu nevyhnutná vlastnosť dôkazu, ktorá je charakterizovaná: súladom medzi ustanoveniami Trestného poriadku, základnými zásadami trestného konania a prameňmi (nositeľmi) dôkazov, súladom medzi ustanoveniami Trestného poriadku, základnými zásadami trestného konania a metódami, prostriedkami a postupmi použitými na získanie informácií tvoriacich obsah dôkazu.¹⁵

Použiteľnosť dôkazu ovplyvňuje predmet objasňovaného skutku a rozsah dokazovania vymedzený v Trestnom poriadku tým, že v trestnom konaní treba dokazovať najmä a) *či sa stal skutok a či má znaky trestného činu*, b) *kto tento skutok spáchal a z akých pohnútok*, c) *závažnosť činu vrátane príčin a podmienok jeho spáchania*, d) *osobné pomery páchatel'a v rozsahu potrebnom na určenie druhu a výmery trestu a uloženie ochranného opatrenia a iné rozhodnutia*, e) *následok a výšku škody spôsobenú trestným činom*, f) *príjmy z trestnej činnosti a prostriedky na jej spáchanie, ich umiestnenie, povahu, stav a cenu*.¹⁶

¹³ Pozri R 17/2016.

¹⁴ ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. 1. vyd. Praha: Leges, 2013, 74 s.

¹⁵ VIKTORYOVÁ, J. a kol. *Teória a prax dokazovania vo vyšetrovaní*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2001, 156 s.

¹⁶ Porovnaj § 119 ods. 1 Trestného poriadku.

Na druhej strane nezákonnosť dôkazu, okrem konkrétnej procesnej situácie¹⁷ vylučuje jeho prípustnosť v procese dokazovania. V tejto súvislosti nemožno opomenúť často spochybňovanú prípustnosť nepriamych dôkazov, napríklad pachových stôp.

Ústavný súd Českej republiky vo svojej rozhodovacej praxi pripustil použitie pachových stôp ako nepriameho a podporného dôkazu. V náleze náleze z 22. 3. 2016 sp. zn. IV. ÚS 1098/15 pripomenul, že na základe tohto dôkazu možno všeobecne dospieť k záveru, že určitá osoba sa v bližšie neurčenej dobe s najväčšou pravdepodobnosťou nachádzala na určitom mieste. Nie je ale možné iba z tohto dôkazu jednoznačne a bez dôvodných pochybností usudzovať, že sa táto osoba dopustila trestného činu, ktorý sa na danom mieste stal.¹⁸

V rámci operatívno-pátracej činnosti je z hľadiska použiteľnosti informácií o prípadných dôkazoch potrebné posúdiť priebeh úkonov vykonávaných pri tejto činnosti ako celok. Podľa rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 26. 10. 2011 sp. zn. 1 Tdo V 3/2011 *nezákonné použitie prostriedku operatívno-pátracej činnosti má za následok, že akýkoľvek výsledok tohto nezákonného použitia nesmie byť použitý ako dôkaz, ani byť uznaný za dôkaz, pretože takýto dôkaz je nulitný, neúčinný od samého počiatku. Dôkaz získaný v rozpore so zákonom prenáša svoju nezákonnosť a procesnú nepoužiteľnosť aj na ďalší dôkaz, ktorý vychádza z obsahu nezákonne získaného dôkazu*.¹⁹

Môžeme preto uzavrieť, že použiteľnosť dôkazu je spravidla spojená iba s úkonom jeho použitia v procese dokazovania a spravidla až na jeho konci bude rozhodnuté orgánom činným v trestnom konaní alebo súdom o prípustnosti hodnotenia dôkazu v závislosti od posúdenia jeho zákonnosti. Možno aj z týchto dôvodov článok 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“) nezakotvuje žiadne pravidlá o prípustnosti dôkazov alebo ich posudzovaní, pretože je to v prvom rade záležitosťou vnútroštátnej úpravy a vnútroštátnych súdov. Kontrole

¹⁷ Podľa § 119 ods. 4 Trestného poriadku *dôkaz získaný nezákonným donútením alebo brozbu takeého donútenia sa nesmie použiť v konaní okrem prípadu, keď sa použije ako dôkaz proti osobe, ktorá také donútenie alebo brozbu donútenia použila*.

¹⁸ Nález Ústavného súdu Českej republiky z 22. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1098/15.

¹⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 26. 11. 2011, sp. zn. 1 Tdo V 3/2011.

zo strany Európskeho súdu pre ľudské práva podlieha hodnotenie dôkazov vnútroštátnymi súdmi iba do tej miery, či to nie je zjavne neprimerané alebo svojvoľné.²⁰

Zákonnosť musí byť zachovaná v celom priebehu dokazovania, od vyhľadávania dôkazov cez voľbu dôkazných prostriedkov, previerku a vykonávanie dôkazov, až po ich hodnotenie.

Dokazovanie ešte v postupe pred začatím trestného stíhania ohraničuje Trestný poriadok obsahujúci demonštratívny výpočet dôkazných prostriedkov, zúžený prakticky len na jeden z nich.²¹ Je ním trestné oznámenie a jeho doplnenie výsluchom oznamovateľa alebo poškodeného alebo vyžiadaním rôznych písomných podkladov.²² Iné dôkazné prostriedky nie sú v postupe pred začatím trestného stíhania prípustné. Dôvodom je hospodárnosť trestného konania, aby nebolo vykonávané zbytočne rozsiahle dokazovanie, ak je už po doplnení trestného oznámenia zrejmé, že vo veci nemôže byť začaté trestné stíhanie, lebo účelom a zmyslom procesného inštitútu začatia trestného stíhania vo veci podľa § 199 ods. 1 Trestného poriadku je, aby orgány prípravného konania (§ 10 ods. 1 Trestného poriadku) mohli vykonávať procesne použiteľné úkony podľa Trestného poriadku smerujúce k zisteniu páchatelia trestného činu a ku vzneseniu obvinenia konkrétnej osobe hneď, ako to odôvodňuje dôkazná situácia. Je neprípustné viesť trestné stíhanie len „vo veci“ pri splnení podmienok (aj) § 206 ods. 1 Trestného poriadku, teda so zjavným a jednoznačne špecifikovaným a nezameniteľne známym páchatelom, eventuálne tiež označeným v uznesení o začatí trestného stíhania menom, priezviskom, prípadne aj adresou bydliska, bez toho, aby zároveň bolo vznesené aj obvinenie tejto osobe. Nerešpektovanie uvedeného postupu reálne znamená, že podozrivý síce je materiálne obvinený, ale formálne nie, čím sa tejto osobe zabránilo uplatňovať procesné práva obvineného.²³

Na porovnanie právna úprava trestného konania v Českej republike nepozná samostatný inštitút začatia trestného stíhania „vo veci“ a stíhanie konkrétnej osoby podozrivej z trestného činu spája s úkonom začatia jej

²⁰ PIROŠÍKOVÁ, M. *Komentár ke vybraným článkom Doboru o ochrane ľudských práv a základných slobôd*. 1. vyd. Bratislava: EUROJURIS, 2007, 426 s.

²¹ Pozri § 119 ods. 2 Trestného poriadku.

²² Porovnaj § 196 ods. 2 Trestného poriadku.

²³ R 19/2016.

trestného stíhania, ktorému predchádza postup, v rámci ktorého je policajný orgán povinný na základe vlastných poznatkov, trestných oznámení a podnetov iných osôb a orgánov, na základe ktorých možno urobiť záver o podozrení zo spáchania trestného činu, uskutočniť všetky potrebné šetrenia a opatrenia na odhalenie skutočností nasvedčujúcich tomu, že bol spáchaný trestný čin a smerujúce k zisteniu jeho páchatela.²⁴

Český Trestný poriadok ustanovuje v tejto súvislosti širší okruh dôkazných prostriedkov pred začatím trestného stíhania, medzi ktoré patrí napríklad oprávnenie policajného orgánu vyžiadať odborné vyjadrenia, znalecké posudky a vykonávať neodkladné a neopakovateľné úkony. Súčasne je poverený policajný orgán v konaní o úmyselnom trestnom čine oprávnený používať operatívno-pátracie prostriedky, ktorými sa rozumie: predstieraný prevod, sledovanie osôb a vecí a inštitút agenta. Používanie operatívno-pátracích prostriedkov nesmie pritom sledovať iný záujem než zistenie skutočností dôležitých pre trestné konanie. Zvukové, obrazové a iné záznamy získané použitím operatívno-pátracích prostriedkov spôsobom zodpovedajúcim ustanoveniam zákona je možné použiť ako dôkaz.²⁵

Po začatí trestného stíhania proti obvinenému nemusí policajt opakovať úkony, ktoré boli vykonané pred začatím trestného stíhania, ak boli vykonané spôsobom zodpovedajúcim ustanoveniam zákona.²⁶

Opakovanie úkonov po začatí trestného stíhania a dôvody, pre ktoré ich policajt nemusí znovu vykonať, pozná aj slovenský Trestný poriadok. *Úkony, ktorými sa začalo trestné stíhanie alebo ktoré boli vykonané po začatí trestného stíhania miestne nepríslušným policajtom, nie je potrebné opakovať, ak boli vykonané podľa tohto zákona.*²⁷

V súvislosti s opakováním úkonov vykonaných pred vznesením obvinenia prijala trestnoprávne kolégium Najvyššieho súdu Slovenskej republiky stanovisko, podľa ktorého *obžaloba v trestnej veci môže byť opretá o výpovede svedkov a iné dôkazy vykonané pred vydaním uznesenia o vznesení obvinenia, prípadne pred oznámením uznesenia o vznesení obvinenia jeho vyhlásením (§ 206 ods. 1 Trestného*

²⁴ Porovnaj § 158 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

²⁵ Porovnaj § 158b zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

²⁶ Porovnaj § 164 ods. 2 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

²⁷ Porovnaj § 204 ods. 1 Trestného poriadku.

poriadku), ak k ich vykonaniu došlo po začatí trestného stíhania „vo veci“ podľa § 199 ods. 1 Trestného poriadku. Ak je ale výpoveď svedka jediným usvedčujúcim dôkazom alebo vo významnej miere rozhodujúcim dôkazom, o ktorý chce prokurátor, ako nositeľ dôkazného bremena v konaní pred súdom, oprieť obžalobu, je nevyhnutné takého svedka vypočuť až po vznesení obvinenia (alebo svedka vypočutého pred týmto úkonom znovu vypočuť), a tak zachovať právo obvineného na obhajobu (právo na kontradiktórny postup). Výnimku z kontradiktórneho postupu predstavujú výpovede svedkov, ktoré majú v zmysle § 263 ods. 3 písm. b) Trestného poriadku charakter neodkladného alebo neopakovateľného úkonu; taký charakter majú aj výpovede svedkov mladších ako 15 rokov (§ 135 ods. 2 veta druhá Trestného poriadku).²⁸

V procese dokazovania pred súdom sa zvyšujú požiadavky na zákonnosť vykonávania dôkazov, najmä tých, ktoré v prípravnom konaní mohli a boli použité, avšak na hlavnom pojednávaní nemôže súd na ich existenciu pri hodnotení skutkového stavu prihliadať, a to aj napriek tomu, že v predsúdnom konaní boli vykonané zákonným spôsobom. Takýmito dôkazmi sú napríklad výpovede podozrivých osôb. Najvyšší súd Slovenskej republiky v odôvodnení rozhodnutia z 14. 7. 2015 sp. zn. 4 Tdo 47/2014 zdôraznil, že „súčasná právna úprava neumožňuje prečítať zápisnicu o výpovedi zadržaného podozrivého na hlavnom pojednávaní, teda vykonať ho ako dôkaz, aj keď bol výsluch vykonaný zákonným spôsobom. Tento záver, ktorý je založený predovšetkým na výklade ustanovenia § 258 ods. 4 Trestného poriadku (pôvodne § 207 ods. 2 zákona č. 141/1961 Zb.) a contrario, bol ustálený aj rozhodovacou praxou najvyššieho súdu. Výsluch podozrivého, ktorý bol podľa § 85 ods. 1 Trestného poriadku zadržaný, teda nie je možné využiť pred súdom ako dôkaz. Takýto výsluch, vykonaný pred vznesením obvinenia, by mal mať len vstupnú informačnú povahu a jeho obsah by mal slúžiť len na zdôvodnenie zadržania, začatie trestného stíhania a vznesenia obvinenia, prípadne na odôvodnenie väzby.“²⁹

Zákonnosť procesu dokazovania má súvislosť aj s rešpektovaním procesných ustanovení vzťahujúcich sa na vykonávanie niektorých úkonov trestného konania, napríklad na doručovanie rozhodnutí orgánov činných v trestnom konaní alebo súdu subjektu trestného konania, ktorý nerozumie jazyku, v ktorom sa konanie vedie. V takom prípade môže dôjsť nielen

²⁸ R 30/2010.

²⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 14. 7. 2015, sp. zn. 4 Tdo 47/2014.

k zásahom do základných práv a slobôd, ale aj k možnému ovplyvneniu právoplatnosti rozhodnutia príslušného orgánu voči takej osobe a nemožnosti preskúmať také rozhodnutie v konaní o mimoriadnom opravnom prostriedku v prípravnom konaní. Napríklad v situácii, ak z obsahu spisového materiálu vyplýva, že uznesenie policajta o vznesení obvinenia bolo obvinenému doručené poštou v slovenskom jazyku na adresu jeho trvalého pobytu v Rakúskej republike, právne účinky doručenia uznesenia nenastanú dorúčením tohto rozhodnutia obvinenému, ktorý je cudzím štátnym príslušníkom. Relevantnými ustanovením vzťahujúcim sa k riešeniu tejto procesnej situácie je predovšetkým § 179 Trestného poriadku, podľa ktorého *uznesenie treba oznámiť osobe, ktorej sa priamo týka, ako aj osobe, ktorá naň dala svojím návrhom podnet; uznesenie súdu sa oznámi aj prokurátorovi. Oznámenie sa robí buď vyhlásením uznesenia v prítomnosti toho, komu treba uznesenie oznámiť, alebo dorúčením rovnopisu uznesenia.*³⁰

Ústavný súd Slovenskej republiky v súvislosti s doručovaním uznesenia o vznesení obvinenia poznamenal, že *platí osobitná úprava jeho oznamovania ustanovená v § 206 ods. 1 Trestného poriadku, podľa ktorej sa uznesenie o vznesení obvinenia ihneď oznámi obvinenému. Zároveň podľa tohto ustanovenia, ak bolo uznesenie o vznesení obvinenia oznámené jeho vyhlásením, je policajt povinný vydať obvinenému rovnopis tohto uznesenia bez meškania.*³¹

Článok 6 ods. 3 písm. a) Dohovoru ustanovuje právo každého *keho je obvinený z trestného činu byť bez meškania a v jazyku, ktorému rozumie, podrobne oboznámený s povahou a dôvodom obvinenia proti nemu.* Vzhľadom na to, že citované ustanovenie článku 6 ods. 3 písm. a) Dohovoru nedefinuje a nekonkretizuje pojem „v jazyku, ktorému rozumie“, môžu byť informácie o stíhaní určitej osoby poskytnuté písomne alebo ústne. V tejto súvislosti nemožno prehliadnuť znenie článku 154c ods. 1 Ústavy, podľa ktorého *medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom pred nadobudnutím účinnosti tohto ústavného zákona, sú súčasťou jej právneho poriadku a majú prednosť pred zákonom, ak zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd.*³²

³⁰ § 179 ods. 1 Trestného poriadku.

³¹ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 13. 3. 2013 sp. zn. I. ÚS 168/2013.

³² Porovnajte článok 154c ods. 1 Ústavy.

Ustálená rozhodovacia činnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky k citovanému článku Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava“) uvádza, že Dohovor a súvisiaca judikatúra predstavuje vo vzťahu k vnútroštátnym orgánom práva záväznú pravidlá výkladu uplatňovania právnej úpravy základných práv a slobôd obsiahnutých v Ústave. Zasielanie a doručovanie procesných písomností upravuje Dohovor a tiež Zmluva medzi Slovenskou republikou a Rakúskou republikou o doplnení Európskeho dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach, aplikáciu ktorej na doručovanie akejkoľvek písomnosti určenej pre obvineného vylučuje článok XII bod 3., podľa ktorého *iba písomnosti určené na doručenie iným osobám než obvinenému sa môžu zaslať aj priamo poštou podľa predpisov platných pre poštový styk. Poštou zaslané písomnosti, ktorých doručovanie by podľa dohovoru a tejto zmluvy nebolo prípustné, sa budú v oboch zmluvných štátoch považovať za nedoručené adresátovi.* “ Článok 1 bod 1. písm. a), písm. b) Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach znie: „Účelom tohto dohovoru je doplniť ustanovenia a uľahčiť medzi členskými štátmi Európskej únie uplatňovanie Európskeho dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach z 20. apríla 1959 (ďalej len „Európsky dohovor o vzájomnej pomoci“) a Dodatkového protokolu k Európskemu dohovoru o vzájomnej pomoci zo 17. marca 1978.“³³

Podľa ďalšieho článku 5 Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach „každý členský štát zasiela procesné písomnosti určené osobám, ktoré sa nachádzajú na území iného členského štátu, priamo poštou.“³⁴

Súčasne podľa tohto článku Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach *procesné písomnosti možno zaslať prostredníctvom príslušných orgánov dožiadaného členského štátu iba vtedy, ak: a) adresa osoby, ktorej je písomnosť určená, je neznáma alebo nie je istá, alebo b) príslušné procesné právo dožadujúceho členského štátu vyžaduje iný doklad o doručení písomnosti adresátovi ako ten, ktorý možno získať poštou, alebo c) nebolo možné písomnosť doručiť poštou, alebo d) dožadujúci členský štát má opodstatnené dôvody domnievať sa, že doručenie poštou by bolo neúčinné alebo nevhodné.*³⁵

Článok 5 Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach tiež ustanovuje, že *ak existuje dôvod domnievať sa, že adresát nerozumie jazyku, v ktorom je písomnosť vyhotovená, písomnosť alebo aspoň jej dôležité časti musia byť preložené*

³³ Porovnaj článok 1 Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach.

³⁴ Podľa článku 5 bod 1. Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach.

³⁵ Podľa článku 5 bod 2. Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach.

*do jazyka (jedného z jazykov) členského štátu, na ktorého území sa adresát nachádza. Ak je orgánu, ktorý procesnú písomnosť vydal, známe, že adresát rozumie iba niektorému inému jazyku, písomnosť alebo aspoň jej dôležité časti musia byť preložené do tohto iného jazyka.*³⁶

Z článku 5 Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach je zrejmé, že *ku všetkým procesným písomnostiam sa pripojí správa, v ktorej sa uvedie, že adresát môže získať informácie o svojich právach a povinnostiach týkajúcich sa písomnosti od orgánu, ktorý písomnosť vydal, alebo od iných orgánov v tomto členskom štáte.*³⁷

Ak okolnosť, že obvinený rozumie jazyku, v prejednávanej trestnej veci nevyplýva zo žiadneho vykonaného dôkazu, správy alebo listiny nachádzajúcej sa v spisovom materiáli a nemožno ju odvodiť ani z jeho vlastného vyjadrenia, v prípade obvinený nebol v prípravnom konaní vypočutý, je povinnosťou príslušnej prokuratúry ako justičného orgánu doručiť obvinenému uznesenie policajta s prekladom do jazyka, ktorému rozumie. Takýto postup je potom v súlade s článkom 5 bod 4. Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach, rešpektujúc vyhlásenie, ktoré Slovenská republika urobila pri prístupe k Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach. V opačnom prípade by uznesenie o vznesení obvinenia nenadobudlo právoplatnosť, keďže nebolo zákonným spôsobom doručené (oznámené) obvinenému. Následkom toho by nemohla byť preskúmaná jeho zákonnosť ani zákonnosť dôkazného materiálu v konaní o návrhu na zrušenie právoplatného rozhodnutia v prípravnom konaní podľa § 363 ods. 1 a nasl. Trestného poriadku.

5 Záver

Z uvedeného vyplýva, že procesný charakter a spôsob, akým bude objasnený skutok relevantný pre trestné konanie, musí vychádzať z rešpektovania zásad zákonnosti a ústavnosti, ktoré sú pilierom každého spravodlivého rozhodnutia policajta, prokurátora a súdu. Trestný poriadok umožňuje, aby dôkazom mohlo byť nielen to, čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku, ale aj podľa iného (osobitného) zákona. Primárnou podmienkou je získanie dôkazu zákonným spôsobom, oprávneným subjektom

³⁶ Porovnaj článok 5 bod 3. Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach.

³⁷ Porovnaj článok 5 bod 4. veta prvá Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach.

(orgánom štátu), či bol dôkaz získaný a vykonaný v procesnom štádiu trestného konania, v ktorom je oprávnený subjekt oprávnený konať a či sa týka skutku, o ktorom sa vedie trestné konanie. Oprávnený subjekt pri svojom postupe musí postupovať tak, aby výsledok jeho činnosti predstavoval nielen zákonný dôkaz, ale aj prípustný dôkaz v trestnom konaní.

Summary

In the article the authors express their own views on the current topic of legal obtaining of evidence and their admissibility in Slovak criminal proceedings. They comment on the lawfulness, admissibility and suitability of securing and using evidence in criminal proceedings under a special law, outside the Criminal Procedure Code. They complement their opinions with the decision-making process of the Slovak and Czech courts. They emphasize the need to respect the conditions stated in the law in the process of law enforcement authorities and the court.

prof. JUDr. Jozef Čentíš, PhD.

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

Generálna prokuratúra Slovenskej republiky

JUDr. Vladimír Javorský, PhD.

Generálna prokuratúra Slovenskej republiky

Jaroslav Fenyk

VOLNÉ HODNOCENÍ DŮKAZŮ, MATERIÁLNÍ PRAVDA, VNITŘNÍ PŘESVĚDČENÍ, PRAKTICKÁ JISTOTA A DŮVĚRA V ÚSUDEK SOUDCE V ČESKÉM TRESTNÍM ŘÍZENÍ

1 Úvodní poznámka

Procesní předpisy spadají do odvětví práva veřejného. Všechny typy soudních řízení mají vlastní pravidla dokazování a tato pravidla se s ohledem na povahu oboru hmotného práva více či méně odlišují.

Trestní řízení se v „českém“ právním prostředí vyvíjelo a diferencovalo postupně z původně jediného, sporného typu řízení, přes proces inkviziční do současné podoby reformovaného obžalovacího procesu jako reakce na prosazování idejí materiální spravedlnosti v prostředí dělené státní moci.¹

Trestní řízení je, stejně jako jiné, v úvahu přicházející typy řízení, ovládáno určitými zásadami.² Zásady jsou vůdčí právní ideje, které charakterizují a vymezují povahu a podstatu řízení. Jejich význam je především poznávací, aplikační a interpretační. Ve svém souhrnu zásady v každém soudním procesu tvoří harmonickou, ucelenou soustavu, vnitřně jednotnou, jako celek sledující naplnění cíle příslušného řízení. Zásady se za tímto účelem vzájemně doplňují a podporují, takže aplikace některých z nich znamená

¹ Srov. VARGHA, J. *Vertheidigung in Strafsachen – historisch und dogmatisch Dargestellt*. Verlag der Manz'schen k.k. Hof-Verlags- und Universitäts- Buchhandlung Wien, 1879, s. 3–265.

² Srov. např. FENYK, J., D. ČISAŘOVÁ a T. GRÍVNÁ. *Trestní právo procesní*. 6. aktualizované vydání, Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 8; atd.

často i aplikaci jiných a naopak porušení jedné zpravidla vede k porušení i jiných zásad. Zásady blíže rozpracovává procesní teorie.³

Zákonodárce vyjádřil respekt k zásadám tím, že ty z nich, které považuje za klíčové, zakotvil nebo alespoň promítl do textu příslušného procesního kodexu (např. § 2 tr. ř.).⁴

Také dokazování, jako těžiště každého řízení, je ovládáno zásadami. Pro svůj příspěvek jsem zvolil dvě z nich, a to zásadu volného hodnocení důkazů a zásadu materiální pravdy, které vedle zásady vyhledávací jsou vůdčími zásadami osvětleného inkvizičního trestního řízení, resp. reformovaného obžalovacího řízení.⁵ Budu přitom postupovat od obecného ke konkrétnímu. Nejprve provedu historický exkurs zaměřený na okolnosti jejich vzniku a poté se budu věnovat podstatě zásad a jejich účelu. Budu přitom kromě historické a analytické metody používat hojně metodu srovnávací.

2 Volné hodnocení důkazů

2.1 Teorie zákonných důkazů, common law a volné hodnocení důkazů

Zásadě volného hodnocení důkazů, která je dnes uplatňována v českém trestním řízení, předcházela zákonná teorie průvodní. Poněkud jinak než zákonná teorie průvodní se k hodnocení důkazů stavěla a staví dodnes

³ Pojem „zásada“ není výstižný, spíše se s ohledem na jejich zásadní význam pro odvětví trestního práva procesního, dobu a rozsah jejich aplikace jedná o principy, ale pro účely tohoto příspěvku se přidržím ustálené terminologie.

⁴ Přestože v soudobé české odborné veřejnosti je potřebnost explicitního vyjádření základních zásad trestního řízení v úvodních partiích procesního kodexu někdy zpochybňována, moderní zahraniční úpravy trestního řízení je často vyjadřují – typicky nový trestní řád Švýcarské federace z roku 2007 ve znění k 1. 1. 2017 (SR 321/2007) v Kapitole 2 – Zásady trestního řízení v § 3–§ 11 (respekt k lidské důstojnosti a k požadavku spravedlnosti, nezávislost orgánů činných v trestním řízení, legalita, oficialita a zásada vyhledávací, zásada obžalovací, materiální pravdy, presumpce nevinny, zásada volného hodnocení důkazů, zásada v pochybnostech ve prospěch, zákaz dvojího ohrožení).

⁵ K těmto zásadám již ve staré právnické literatuře z 19. století srov. výklady in VON FEUERBACH, A. *Betrachtungen über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, Zweiter Band*. Giessen: Georg Friedrich Hener, 1825, s. 455–456; VON WÜRTH, J. *Erläuterung der Strafprozess Ordnung*. Wien, 1850, s. 3–4; VARGHA, op. cit., s. 274–277; STORCH, F. *Řízení trestní rakouské, díl I*. Praha: nakladatelství J. Otty, 1887, s. 1–32; nebo LOHSING, E. *Österreichisches Strafprozessrecht in systematischer Darstellung*. Graz und Wien: Ulr. Moser Buchhandlung, 1912, s. 35–37; či a mnohé další.

procesní praxe v zemích common law. Pro potřeby tohoto příspěvku jsem považoval za nezbytné provést porovnání těchto systémů. Cílem je demonstrovat nesporné výhody stávající české právní úpravy.

2.1.1 Teorie zákonných důkazů

Teorie zákonných důkazů, resp. zákonná teorie průvodní, aplikovaná především kontinentálními církevními inkvizičními soudy a posléze převzatá soudy trestními, vyjadřovala neochotu svěřit důkazní řízení zcela do rukou soudce. Projevovala se snahou o co největší objektivizaci dokazování, kde soudce schrával jen podružnou úlohu, protože byl považován za subjekt bez vůle a schopností hodnotit nezávisle, nestranně a spravedlivě důkazní stav a musel se řídit předepsaným důkazním schématem, při kterém se závažnost a věrohodnost konkrétního důkazu předem určovala zákonem, resp. každý důkaz měl předem určenou závažnost a věrohodnost.⁶ Úkol soudce nespočíval ve svobodném opatrování, provádění a hodnocení důkazů podle jeho přesvědčení ani v rozboru skutkového stavu; soudce naopak musel mechanicky každou skutečnost poměřovat zákonem stanoveným důkazem, učinit takový závěr o závažnosti důkazu, který zákon předepisoval a potvrdit věrohodnost, která byla zákonem předem důkazu určena.⁷

Při použití formalizovaných důkazních postupů – především práva útrpného, a v důsledku přísné důkazní hierarchizace a i s přihlédnutím k rigidnímu významu jednotlivých důkazních prostředků, představovala tato teorie dva možné aplikační směry.⁸ V prvním (pozitivním) směru soudce ze zákona musel považovat určité skutečnosti za rozhodné a prokázané, byť sám o jejich pravdivosti přesvědčen nebyl. Druhý (negativní) směr rovněž ze zákona požadoval provedení tzv. minimálního důkazu, a pokud tento proveden nebyl, nemohl soudce určitý skutkový stav uznat za prokázaný, i kdyby sám vnitřně o jeho pravdivosti přesvědčen byl (srov. např. zásadu *testis unus testis nullus* zakotvenou ve spisu *Cum Iohannes Eremita* papeže Innocenta III.

⁶ GLASER, J. Handbuch des Strafprozesses. In: BINDING, K. (Hrg.). *Systematisches Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft, Erster Band*. Leipzig: Von Duncker & Humboldt, 1883, s. 6 a násl.

⁷ HÉLIE, M. F. *Traité de l'instruction criminelle, ou Theorie du Code d'instruction criminelle, I. partie, Histoire et théorie de la procédure criminelle*. Paris: Ch. Hingrey, 1845, s. 586–693.

⁸ HALPERIN, J.-L. *La preuve judiciaire et la liberté du juge: Communications*, Paris, 2009, vol. 84, s. 23 a násl.

v roce 1209 či Constitutio criminalis Carolina z roku 1532 nebo francouzský Ordonnance de Moulins z roku 1566, Ordonnance criminelle de Saint-Germain-en-Laye z roku 1670, Constitutio criminalis Iosefina z roku 1707 či ještě i Rakouský trestní řád č. 151/1853 ř.z., které stanovily například formální, resp. zákonnou přednost listinných důkazů před svědectvím v civilním řízení, nepřipustnost svědectví dětí, nezletilých, jejich rodičů či osob poškozených jako důkazů a priori pochybných, upřednostňovaly doznání jako korunu důkazů, členily důkazy na úplné, neúplné, zřejmé, závažné, přesvědčivé, nedokonalé, výrazné, názorné, kladné, záporné a domněnky.⁹

Obě teorie, ať pozitivní, nebo negativní, jsou v zásadním rozporu se zásadou volného hodnocení důkazů, jak bude zřetelně dokladováno níže. „*Teorie pozitivní presumuje vinu, jakmile poslední zákonný důkaz viny byl proveden, teorie negativní nevinu, pokud takový důkaz proveden nebyl. Obě vycházejí z mylného domnění, že je možno nekonečné útvary lidského života obsáhnout abstraktními, a priori sestrojenými pravidly.*“¹⁰

Teorie zákonných důkazů je proto často označována za teorii vázaného hodnocení důkazů.¹¹

2.1.2 Common law

Tendence objektivizovat přístup soudů při opatrování, provádění a hodnocení důkazů od věků projevovalo i anglické důkazní zvykové a precedenční právo, které, přestože inkviziční proces v žádné podobě formálně nreciovalo do soudního řízení, postupovalo v duchu tzv. filosofického pragmatismu¹² a stanovilo v rámci aplikační praxe podobně jako teorie zákonných důkazů opatření směřující k objektivizaci rozhodnutí členů porot. Tato opatření vedla postupně k vylučování některých důkazních prostředků.

⁹ MACUR, J. *Postmodernismus a zjišťování skutkového stavu v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 111; či podrobněji HÉLIE, op. cit., s. 650; nebo HALPERIN, op. cit., s. 21–23 a násled.

¹⁰ STORCH, 1887, op. cit., s. 20, pozn. č. 4.

¹¹ FASCHING, H. W. a A. KONECNY (Hrsg.). *Zivilprozessgesetze*. 2. Aufl. Wien: Manz Verlag, 2008, s. 611.

¹² FENYK, J. Kontinentální dogmatismus a anglosaský pragmatismus z pohledu základů trestní odpovědnosti. In: GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK (ed.). *Zákon v kontinentálním právu*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, s. 227–234.

Podstata common law dokazování spočívala a spočívá v odpovědi na tři okruhy otázek – jaké skutečnosti mají být dokazovány, jakými důkazy toho má být dosaženo a kdo má důkazy provádět.

Konkrétní důkazní prostředky jsou v trestním řízení a priori označeny za nepřipustné (například výpovědi příliš zkušených svědků, svědků, kteří jsou nějak zainteresováni ve věci včetně žalobce, svědectví z doslechu, svědectví dětí, invalidů, seniorů apod.). Pokud totiž středověký kontinentální zákonodárce nedůvěřoval kariérnímu soudci v jeho schopnosti rozhodnout nestranně a nezávisle a omezil ho ve volnosti úvahy zákonem, anglické zvykové právo vyslovovalo a vyslovuje obavy, aby uvedenými konkrétními důkazními prostředky provedenými stranami v jejich zájmu a s významnou právníkou erudicí nebyla zmatena laická porota.¹³

Současně tento důkazní formalismus řeší slabiny pro common law (jak britský, tak zámořský model) typického důkazního prostředku – křížového výslechu u určitých typů důkazů, jako jsou svědci z doslechu, děti, senioři, invalidé (pravidla dokazování – rules of evidence – exclusion/admission).¹⁴

Tak postupně vznikala soudobá common law pravidla dokazování, která se v mnohém ohledu podobají negativní verzi zákonné teorie průvodní.¹⁵

Typickým a přetrvávajícím rysem common law (podobně jako u středověkého inkvizičního procesu) je i určitý důraz, kladený na doznání obviněného, jehož smyslem je změnit průběh dokazování ve prospěch rychlosti řízení (guilty plea, plea bargaining) a významnou roli v postavení obviněného hrají na kontinentu obtížně představitelný a zde často neobjektivně stranami vedený křížový výslech (cross-examination) svědků a nepředstavitelné

¹³ BENTHAM, J. *Traité des preuves judiciaires*, in *Oeuvres de J.Bentham*, jurisconsulte anglais, éd. par E. Dumont, tome II, Bruxelles, I. Hauman and Cie, 1829, s. 249.

¹⁴ LANGBAIN, J. H. *The English Criminal Trial Jury on the Eve of the French Revolution*. In: SCHIOPPA, A. P. (ed.). *The Trial Jury in England, France, Germany 1700–1900*. Berlin: Duncker and Humblot, 1987, s. 33; výslovná úprava srov. např. Federal Rules of Evidence for US Courts and Magistrates, ze dne 1. 7. 1976 ve znění pozdějších předpisů, art. IV rule 403.

¹⁵ Srov. pravidla facts in issue, right of liability, facts relevant to the issue, question of fact, question of law apod., která vytvářejí další formální omezující linie ve vztahu k předmětu dokazování in WEINER, S. A. *The Civil Jury Trial and the Law – Fact Distinction*. *California Law Review*, Berkeley, 1966, roč. 54, č. 5, s. 1867 a násl.

procesní pravidlo, podle něhož obviněný, pokud chce vypovídat ve své věci, tak může učinit jen v postavení svědka se všemi důsledky včetně povinnosti strpět křížový výslech.¹⁶

Přestože zde není zásadního rozdílu mezi trestním řízením a řízením civilním, formální výjimkou je hodnocení důkazů – prokázání viny bez rozumných pochybností „guilty beyond reasonable doubts“, které nalézá uplatnění jen v trestním řízení, zatímco výsledek civilního procesu stojí na převaze důkazů „preponderance of the evidence.“¹⁷ Jestliže pro základní orientaci laické poroty musí postačovat směrnice, kterou jí poskytne předsedající profesionální soudce, a oba typy procesů (civilní i trestní) jsou sporná řízení založená na formální pravdě, pak je na místě se ptát, jaký je mezi shora uvedenými pravidly rozdíl a zda vůbec nějaký.

Ve výsledku tedy v určitém historickém období aplikace teorie zákonných důkazů a do současnosti i procesní pravidla common law vytvořily soudci/porotci jakési, i když odlišné, „objektivizující“ hranice, které výrazně omezují jeho volnou úvahu. Sankcí za nerespektování těchto pravidel podle common law bývá zproštění pro neunesení důkazního břemene žalobcem (stát) a zproštění obvinění a v porotním řízení¹⁸ také rozpuštění poroty.

2.1.3 Volné hodnocení důkazů

2.1.3.1 *Vznik a vývoj zásady*

Legislativa za Francouzské buržoazní revoluce prohlásila teorii zákonných důkazů za nemorální a anglická pravidla dokazování za nezodpovědná. Namísto nich vznikla raná a revoluční koncepce „volného hodnocení důkazů“ členy laické revoluční poroty, které má vyústit v jejich vnitřní přesvědčení (intime conviction). Prvoplánově byla spíše filosofickým, přirozenoprávním než pozitivně právním nástrojem. Filosofickým pramenem volného hodnocení důkazů byla s největší pravděpodobností Kantova

¹⁶ Ke kritice těchto institutů z našich známých autorů například RÁLIŠ, A. *Soudní výslech obviněného podle osnovy čl. trestního řádu*. Bratislava: PF UK, 1932, s. 35.

¹⁷ ENGEL, Ch. *Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and European Continental Law*. Bonn: Preprints of the Max Planck Institute for Research of Collective Goods, 2008/33, s. 435–438.

¹⁸ Srov. dodatek č. 5 Ústavy Spojených států amerických.

transcendentální idealistická koncepce, založená na možnostech a hranicích lidského poznání.¹⁹

Po odeznění revolučního nadšení bylo stále více zřejmé, že návrat k teorii zákonných důkazů není možný a neodpovídá požadavkům na řádný proces v soustavě tří mocí ve státě, resp. vzrůstajícímu tlaku na nezávislost a nestrannost soudní moci a soudce. Rovněž příklon ke starému spornému řízení common law nebyl na pořadu dne. A i když určitým, podpůrným, argumentem pro zavedení nové procesní zásady byla důvěra v názor více soudců – tvořících porotu, a ta se později ukázala jako přehnaná a neopodstatněná, na zavedeném volném hodnocení důkazů to nic nezměnilo.²⁰

Hodnocení důkazů bylo zcela svěřeno nezávislému a nestrannému soudci v míře co nejširší tak, aby při projednávání jednotlivého a konkrétní skutečnosti odrážejícího případu hodnotil důkazy pro a proti naplnění skutkové podstaty volně a dospěl k vlastnímu vnitřnímu přesvědčení o skutkovém stavu, na němž vybuduje konečné rozhodnutí.²¹

Zásada volného hodnocení důkazů se v převážné většině kontinentálních evropských zemí zcela prosadila ve 2. polovině 19. století.²² Dodnes vyjadřuje legitimní důvěru zákonodárce v nezávislé, nestranné, a proto spravedlivé posouzení věci soudem. Je prostředkem individualizace viny a trestu.²³ Výjimky, jako pozůstatky zákonné teorie průvodní, nebo přímo úchylinky, jsou spíše ojedinělé.²⁴

¹⁹ HUSSERL, E. *Križe evropských věd a transcendentální fenomenologie: úvod do fenomenologické filozofie*. Praha: Academia, 1996, s. 86 a násl.

²⁰ GLASER. In: BINDING, op. cit., s. 7 a násl.

²¹ ROGRON J. A. *Code d'instruction criminelle (1808) expliqué, par ses motifs, pas des exemples et par la jurisprudence*. 3.éd. Paris: Videcoq, 1839, s. 533.

²² Např. MACUR, Josef. *Postmodernismus a zjišťování skutkového stavu v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2001, s. 110; HORA, V. *Československé civilní právo procesní, díl druhý*. Praha: nákladem vlastním, 1923, s. 304–305; a STORCH, 1887, op. cit., s. 18–20; LOHSING, op. cit., s. 35–37; nebo VARGHA, op. cit., s. 261 a násl.

²³ VARGHA, op. cit., s. 277; nebo WAHLBERG, W. E. *Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege*. Wien, 1869; nebo SALEILLES, R. *L'individualisation de la peine*. Paris, 1898.

²⁴ Francouzský trestní řád v čl. 537 například omezuje použití některých důkazních prostředků u méně závažných trestních deliktů. Často je jako úchylnka od moderního spravedlivého procesu uváděna Vyšinského teorie soudních důkazů v bývalém Sovětském svazu, údajně preferující doznání jako nejsilnější důkaz – VYŠINSKIJ, A. J. *Theorie soudních důkazů v sovětském právu*. 1. vyd. Praha: Mír, 1950; kniha však tento názor vůbec neobsahuje a mám za to, že zdrojem těchto informací je spíše faktické vystupování autora v pozici veřejného žalobce v tzv. inscenovaných politických procesech – viz VYŠINSKIJ, A. J. *Suděbnýje reči*. Moskva: Jurizdat, 1938, kde nejsou podobné projevy ničím výjimečným.

V posledních desetiletích zásada volného hodnocení důkazů pronikla i do mezinárodního trestního soudnictví.²⁵ Pro ilustraci jsou níže uvedeny konkrétní legislativní projevy tohoto vývoje v některých právních řádech. Výběr představuje určitý reprezentativní vzorek z různých typů řízení.

2.1.3.2 *Legislativní uchopení zásady*

Zásada volného hodnocení důkazů byla do právního řádu Československé republiky recipována z rakouského trestního řádu (§ 285 československého řádu soudního trestního), podle něhož o tom, má-li některý skutek soud pokládat za prokázaný, „rozhodují soudci nikoli podle zákonem stanovených pravidel, ale podle svého svobodného přesvědčení, jehož nabyli po svědomitém uvážení všech důkazů svědčících pro a proti.“²⁶

Článek 427 francouzského trestního řádu (1959) stanoví, že „Doznání, stejně jako všechny ostatní důkazy, soudce hodnotí volně (...) Pokud zákon nestanoví jinak, jsou trestné činy prokazovány všemi důkazními prostředky a soudce rozhodne podle svého vnitřního přesvědčení.“

Ustanovení § 14 současného rakouského trestního řádu (1975) zní: „To, jestli určité skutečnosti byly prokázány, je soud povinen rozhodnout na základě důkazů po svobodném uvážení (...)“

Podle § 261 trestního řádu Spolkové republiky Německo (1987) „Soud učiní procesní závěry o důkazech podle svého volného přesvědčení.“²⁷

Článek 10 odst. 2 trestního řádu Švýcarské federace (2007) stanoví, že soud hodnotí důkazy svobodně v souladu s názorem, který získal během celého řízení.

Ze shora uvedených úprav lze učinit určité dílčí závěry.

Zásada volného hodnocení důkazů rámcově stanoví metodu, kterou soudce důkazy hodnotí, otevírá prostor pro soudcův svobodný úsudek, a tím vytváří příznivé prostředí pro „vnitřní přesvědčení“ soudce o dostatečné

²⁵ EGOUNLETY, L. *Le système de preuve devant le Tribunal Pénal International pour le Rwanda*. DEA, Droits de l'Homme et Démocratie, 2005, s. 9–11.

²⁶ K výkladu srov. např. 749/22 Sb. rozh. tr.: „O tom, má-li některý příběh pokládati se za prokázaný, rozhodují soudcové ne podle pravidel přívodních zákonem ustanovených, ale podle svého prostého přesvědčení, jehož nabyli po svědomitém uvážení všech důvodů k tomu a proti tomu přivedených.“

²⁷ Svobodné přesvědčení stejně jako u staré rakouské úpravy zde vyjadřuje volné hodnocení důkazů vyúsťující v přesvědčení, protože takto je i ustanovení v dostupných prameňech vykládáno.

míře důkazů potřebných k rozhodnutí ve věci. Znamená, že zákon zpravidla nestanoví žádná formální pravidla, pokud jde o míru důkazů potřebných k prokázání určité skutečnosti a váhu jednotlivých důkazů. Jejich význam se zobrazí až při konečném zhodnocení důkazního materiálu.

Předmětem volného hodnocení důkazů jako zásady a také jako metody je tedy řešení otázky, zda byla v daném řízení reálně dosažena potřebná „míra důkazu“, která ukazuje, jaká „síla důkazu“ je potřebná k tomu, aby sporné skutečnosti mohly být dokázány.²⁸ Zatímco hodnocení důkazů je otázkou skutkovou, míra důkazu je otázkou právní a odráží přesvědčení soudce o pravdivosti dokazované skutečnosti.²⁹

2.2 Teorie subjektivní a objektivní míry důkazů

Volné hodnocení důkazů částečně koresponduje „subjektivní teorií míry důkazu“, která klade důraz na svobodné uvažování soudce a představuje víru soudce v to, že se zjištěný skutkový stav shoduje se stavem skutečným do té míry (míra důkazu), že mu umožňuje rozhodnout ve věci. Je stejně jako zásada volného hodnocení důkazů produktem revolučních změn, k nimž došlo ve Francii ve druhé polovině 18. století. Podle této teorie je důkaz podán tehdy, jestliže prokazuje určitou skutečnost do té míry, že žádný, životních poměrů dobře znalý člověk o ní nepochybuje.³⁰

Oproti tomu „objektivní teorie míry důkazu“ spatřuje podstatu dokazování ve zjišťování objektivní, zpravidla empirické pravděpodobnosti, nebo pravdy, z níž mají být subjektivní elementy soudcovského uvažování vyloučeny, nebo alespoň mají být potlačeny.³¹

Z pohledu subjektivní a objektivní teorie je zajímavá i praxe ve státech common law. Právo zde sice rozlišuje mezi požadavky kladenými na trestní proces, kde převládá zásada, že skutkový stav musí být zjištěn kvalitativně, tzn.,

²⁸ MACUR, 2001, op. cit, s. 107.

²⁹ BÄUMGÄRTEN, G., H. W. LAUMEN a H. PRÜTTING. *Handbuch der Beweislast. Grundlagen*. 3. Aufl. Köln-München: Carl Heymanns Verl. GmbH, s. 91 a násl.

³⁰ FASHING, H. W. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts*. 2. Aufl. Wien: Manz Verlag, 1990, s. 378 a násl.; nebo KLICKA, T. *Die Beweislastverteilung im Zivilverfahrensrecht, Eine Untersuchung der dogmatischen Grundlagen der Beweislast, dargestellt an verfahrensrechtlichen Tatbeständen*. Wien: Manz Verlag, 1995, s. 23.

³¹ KLICKA, 1995, op. cit, s. 24.

nad rozumné pochybnosti (beyond reasonable doubts), tedy způsobem podobným kontinentálnímu přístupu, a civilním procesem, v němž žalobce zvítězí, pouze pokud předloží větší množství důkazů (preponderance of the evidence),³² podporujících jeho tvrzení, přičemž stačí míra převažující pravděpodobnosti, tedy přísně objektivní kritérium. Rozdíly v přístupu k trestnímu a civilnímu řízení jsou zde sice formálně zjevné, ale díky dalším, tentokrát jen objektivistickým regulím provázejícím oba typy řízení (vyloučení některých důkazů jako nepřipustných), se v důsledku vytrácejí.

Rozhodování českého soudce nelze vyhraněně zařadit ani do subjektivní, ani do objektivní teorie. Pro riziko svévole nemůže být ryze subjektivistické, ale také nemůže spočívat jen na exaktních, resp. empirických, kvantitativních poznatcích (např. jako matematická pravděpodobnost), protože soudci jeho úvahy umožňují vstupovat do důkazního stavu analyticky, tedy kvalitativně. Čili, soudcovské hodnocení důkazů vykazuje jak subjektivní, tak objektivní prvky, aniž lze jedny z těchto předem upřednostnit. Pro míru důkazů je nezbytné svobodně vytvořené vnitřní přesvědčení soudce, které představuje subjektivní prvek, jenž je dostatečně podepřen prvky objektivními.³³

Potřebnou míru objektivizace pro účely vnitřního přesvědčení poskytují soudci takové zásady dokazování, jako jsou zásada bezprostřednosti, ústnosti, zásada oficiality, zásada vyhledávací, zásada v pochybnostech ve prospěch, zásada presumpce nevin, zásada kontradiktorní (§ 2 tr. ř.). Primárním korektivem soudcovské volnosti je uplatňování druhé ze zásad, jíž se zabývám v tomto příspěvku, a tou je zásada materiální pravdy.³⁴

Představují ji i pravidla dokazování, která stanoví jednak obecné regule, jednak postup pro opatření a provedení nejvíce frekventovaných důkazních prostředků (§ 89–118 tr. ř.), které zavazují soudce co do způsobu opatření a provedení důkazu, jako objektivizujícího prvku.

³² Např. *Addington v. Texas*, 441 U.S. 418, 423 (1979); nebo MUNDAY, R. *Evidence*. 9th ed. Oxford-New York: Oxford University Press, 2015, Core Text Series, s. 81.

³³ HORA, 1923, op. cit., s. 304–305; nebo LAVICKÝ, P. *Míra důkazů v aktuálních nálezech Ústavního soudu*. rukopis 2017, s. 10–11; nebo KRÜGER, W. a T. RAUSCHER. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2013, s. 28.

³⁴ O tom již VON FEUERBACH, 1825, op. cit., s. 455–456; ze soudobých německých autorů také EICKER, A. *Die Prinzipien der „materiellen Wahrheit“ und der „freien Beweiswürdigung“ im Strafprozess*. Herbolzheim: Centaurus Verlag und Media, 2001, s. 7 a násl.

Další, ovšem subjektivní směrnicí pro hodnocení, je myšlenková činnost soudce, kterou tvoří elementy jako jsou průměrné životní zkušenosti každého člověka, osobní životní i profesní zkušenosti soudce a zvláštní poznatky zjištěné při projednávání konkrétní věci.³⁵

Důležitou směrnicí pro volné hodnocení důkazů je také metoda, která předpokládá hodnocení každého důkazu zvlášť a všech pak ve vzájemné souvislosti.

Zásada volného hodnocení důkazů se promítá i do práva na spravedlivý proces, jenž je současně dalším korektivem možné svévole nebo libovůle při hodnocení důkazů (čl. 36 odst. 1 Listiny, čl. 6 Úmluvy).

Testem respektu soudce k těmto pravidlům je přesvědčivost odůvodnění rozhodnutí, které za stanovených podmínek podléhá instančnímu přezkumu v rámci řádného a za určitých podmínek i mimořádného opravného řízení, což je *cesta vedoucí k odpovědnosti soudce za příslušné rozhodnutí*.³⁶ Český trestní procesní předpis stanoví, jakým způsobem má být rozsudek odůvodněn (§ 125 tr. ř.).

3 Materiální pravda, vnitřní přesvědčení a praktická jistota

Již v dílech zejména německých klasiků trestního práva z první poloviny 19. století (A. v. Feuerbach,³⁷ J.C.T. Hepp³⁸) se objevuje v souvislosti s volným hodnocením důkazů pojem „materiální pravda“ (materielle Wahrheit) jako korektiv volného hodnocení důkazů. Není tomu tak jen v oblasti trestního práva, protože požadavek hledat materiální pravdu byl a je obsažen např. i ve směrnicích pro historiky jako synonymum „historické pravdy.“³⁹

³⁵ Srov. FASHING, H. W. Die richterliche Betragfestsetzung Gemass § 273 ZPO. *Juristische Blätter*, 1981, s. 230; nebo zcela obdobně EKELÖF, O. *Free Evaluation of Evidence*. Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009, s. 50.

³⁶ ENGEL, op. cit., s. 437; srov. též čl. 6 odst. 1 Úmluvy a rozhodnutí ESLP ve věci *H. n. Belgie* (A č. 127-B, § 53), *Ruiz Torijo v. Španělsko* (A č. 303-A) atd.

³⁷ VON FEUERBACH, op. cit., s. 455–456.

³⁸ HEPP, J. C. T. *Darstellung und Beurtheilung der deutschen Strafrechts Systeme*. Leipzig: J.C.B. Mohr, 1845, s. 835.

³⁹ Např. REUSCHER, J. F. A. *Lehrbuch der Geschichte der Völker und Staatendes Alterthums*. Berlin: C. Athelang, 1824, s. 23–24.

Uvedená terminologie reformovaného obžalovacího procesu⁴⁰ navazovala patrně na terminologii dřívějšího inkvizičního modelu, který za pomoci Boží vůle, prostředků práva útrpného a zákonné teorie průvodní považoval za úkol trestního procesu zjistit „ryzí pravdu.“⁴¹ Obsahem se však obě slovní spojení podstatně liší.

Materiální pravda se stává předmětem mnoha a mnoha dalších prací, jak v německém, ve francouzském, italském nebo československém, resp. českém právním prostředí (viz poznámkový aparát k této pasáži příspěvku), a to zpravidla vždy v kontextu volného hodnocení důkazů.

Materiální pravda je pravdou hmotného – materiálního – trestního práva (proto materiální pravda). Je tím vyjádřen funkční vztah mezi právem procesním a hmotným a vyzdvihuje se tak úkol trestního práva procesního, jímž je poskytnout ochranu trestnímu právu hmotnému.⁴² To je pro další úvahy o materiální pravdě nepostradatelný argument.

V historických dílech byla materiální pravda stavěna především jako protiklad k pojmu „formální pravda“ (formelle Wahrheit), která byla a je často spojována s civilním sporným procesem.⁴³ Podle řady názorů také common law, které příliš nerozlišuje mezi trestním a civilním procesem, reálně aplikuje zásadu pravdy formální.⁴⁴

Materiální pravda byla také vnímána jako základ pro spravedlivé odsouzení (materielle Strafgerechtigkeit), které musí odpovídat pravdě, zatímco zásada pravdy formální (formelle Civilgerechtigkeit) vyjadřuje jen to, co se,

⁴⁰ Takto VARGHA, op. cit., s. 269 a násl.; v některých pramenech se ale označuje jako „osvícená inkvizice“ např. RÁLIŠ, 1932, op. cit., s. 24, pozn. 2).

⁴¹ EICKER, 2001, op. cit., s. 9.

⁴² VOLK. K. Quelques vérités sur la vérité, la réalité et la justice. *Déviance et Société*, 2000, No. 1, s. 105.

⁴³ Již od poloviny 19. století až dosud se vedou teoretické spory o to, zda i civilní sporní řízení by nemělo být založeno na materiální pravdě – srov. CANSTEIN, R. *Die rationellen Grundlagen des Civilprozesses. Teil II.* Manz, 1877, s. 350; z novějších pak MACUR, 2001, op. cit., s. 16 a násl.; MACUR, J. *Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení.* Brno: UJEP, 1984, s. 68 a násl.; nebo MACUR, J. Důkazní břemeno a teorie uplatňování pravděpodobnosti při hodnocení důkazů v civilním soudním řízení. *Právník*, 1995, roč. 134, č. 4, s. 365–367 a mnozí další.

⁴⁴ Např. HEINZE, Rudolf. *Zur Physiologie des Strafprozesses, Gerichtsaaale T. XXVIII*, s. 576, citováno podle STORCH, 1887, op. cit., s. 7, pozn. č. 4.

na základě přednesů stran ve sporném procesu, soudci být pravdou zdá, i když o ní přesvědčen není.⁴⁵

Italská procesní teorie označuje skutková zjištění a hledání pravdy za „justiční pravdu“ a pokládá ji za tak významnou, že je součástí práva na spravedlivý proces.⁴⁶

Ve Švédsku, kde pro všechny typy soudních řízení platí jeden procesní předpis (soudní řád SFS 1942:740), se rozlišuje mezi skutečným a skutkovým stavem. První představuje určitý děj v jeho původní podobě v okamžiku, kdy tento vznikl, probíhal a zanikl (například u trestného činu). Zde teorie používá slovního spojení „skutečná pravda“ jehož podstata je zřejmá – přesný, časově, místně, osobně i věcně vymezený stav.

Další švédský názorový proud pracuje s pojmem „rekonstrukce“ skutečného stavu až do „nejvyššího stupně pravděpodobnosti“. Praxe si k dosažení tohoto stupně pomáhá různými metodami, jako jsou pravidla dokazování, míra, ve které je soudce obeznámen s důkazy, indukce, analýza, logika, odborné znalosti či obecné životní zkušenosti. Soudce nemůže mít nikdy záruku úplného ztotožnění skutkového a skutečného stavu (absolutní pravda), ale je naprosto nezbytné, aby bylo v řízení dosaženo co největší míry pravděpodobnosti, že skutková pravda se od skutečné pravdy významně neodlišuje.

Oba švédské názorové proudy se sjednocují v tom, že soudce si vytváří „vnitřní přesvědčení“ o tom, že skutkový a skutečný stav netrpí zásadními odchylkami – musí mít „skutkovou jistotu“.⁴⁷

Požadavek zjištění pravdy plyne z § 244 odst. 2 trestního řádu Spolkové republiky Německo a jak je zřejmé z rozhodovací praxe soudů, neplatí jen pro trestní proces. Německá civilní judikatura dospěla k závěru, že soud

⁴⁵ K pojmu srov. např. VARGHA, op. cit., s. 275–277; STORCH, 1887, op. cit., s. 6–8; LOHSING, E. *Österreichisches Strafprozessrecht in systematischer Darstellung*, Graz und Wien: Ulr. Moser Buchhandlung, 1912, s. 35. K. Svoboda tento názor explicitně vyjadřuje in *Dokazování*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2009, s. 21; nebo HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. 1. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006.

⁴⁶ BESSO, Ch. *Preuve et vérité, Le proces civil italien. l'Association Henri Capitant Law Review*, Paris, 2013, no. 6, s. 1 a násl.

⁴⁷ EKELOF, O. *Free Evaluation of Evidence*. Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009, s. 47–60.

si nesmí klást nesplnitelné důkazní požadavky a že „při zkoumání, zda je nějaké tvrzení pravdivé a prokázané, nesmí požadovat nevývratnou jistotu, přičemž nerozlišuje mezi důkazními požadavky v různých druzích soudního řízení. Soudce zjišťující skutkový stav rozhoduje bez omezení zákonnými důkazními pravidly a pouze podle svého svědomí, zda po překonání možných pochybností mohl dojít k přesvědčení o pravdivosti určitého skutkového stavu. Zákon při tom nepředpokládá přesvědčení zbavené všech pochybností. Záleží tedy na vlastním přesvědčení rozhodujícího soudce, i když jiné osoby mohou mít nadále pochybnosti nebo dojít k jinému názoru. Soudce se však smí a musí ve skutečně nejistých případech spokojit se stupněm jistoty použitelným pro praktický život, jenž prikazuje mlčet o pochybnostech, aniž by je zcela vylučoval. To se ovšem mnohokrát nepřesně vyjadřuje tak, že soud se smí spokojit s pravděpodobností hraničící s jistotou; to je nesprávné, pokud by se tím mělo odhlédnout od dosažení vlastního přesvědčení soudce o pravdivosti.“⁴⁸

Různí autoři (především němečtí) vyjadřují názor, že materiální pravda znamená stav, kdy rekonstrukce faktů odpovídá reálným faktům. Přitom materiální pravda neodpovídá úplně realitě, protože ta je omezována potřebami trestního práva. Prvním omezením je obsah práva hmotného – znaky skutkové podstaty trestného činu, na které se dokazování zaměřuje.⁴⁹ Dalším omezujícím faktorem jsou formalizovaná pravidla provádění některých důkazů, související s rozvojem lidských práv a základních svobod, jež vylučují nebo omezují použití některých důkazů získaných jinak než uznávaným způsobem. Podle těchto autorů je současný liberální trestní proces typický vyvažováním mezi zájmem na spravedlivý proces opřeným o základní a lidská práva a zájmem spravedlnosti v materiálním slova smyslu, tedy na tom, že rozsudek je správný.⁵⁰ Pominout nelze ještě další omezující faktory, kterými jsou například odborné a lidské kvality soudce, právní úprava

⁴⁸ Rozhodnutí Spolkového soudního dvora ve věcech civilních, BGHZ 7, BGHZ, sv. 7, s. 116 = NJW 52, NJW r. 1952, s. 1171; BVerwGE 7, BVerwGE r. 7, s. 248, a dále rozsudek téhož soudu sp. zn. III ZR 139/67, ze dne 17. 2. 1970 – Anastazia Romanovna).

⁴⁹ VOLK, 2000, op. cit.; srov. dohoda o vině a trestu v § 175a a § 175b českého trestního řádu či tzv. rozšířené konfiskace v § 102a tr. z.

⁵⁰ BARATTA, A. a R. HOHMANN. *Vérité procédurale ou vérité substantielle. Déviance et Société*, vol. 24, No.1, s. 91–93. Francouzská soudní praxe vytvořila tři kategorie nepovolených důkazů, které člení na ty, které jsou v rozporu s právem na obhajobu, ty, které porušují lidskou důstojnost a ty, které byly získány nepoctivým způsobem – Group ISP 2016.

dokazování v příslušném procesním předpisu, jakož si součinnost stran při objasňování faktů atd.

V souvislosti s trestním řízením se hovoří o nutnosti jeho zrychlení, což se ovšem může neblaze projevit při zjišťování pravdy. Také průnik prvků common law do kontinentálního řízení přináší další deformace (např. dohoda o vině a trestu založená na přiznání viny).

Vnitřní přesvědčení soudce odrážející potřebnou míru důkazu bývá často v rozhodovací praxi českých soudů i v teorii vyjadřováno také slovním spojením „praktická jistota“ (o existenci relevantních okolností, resp. okolností podřaditelných pod zákonné znaky legální definice trestného činu), což znamená tak vysoký stupeň pravděpodobnosti, při kterém každý rozumný a mravný jedinec, vybavený odpovídajícím právním vědomím a svědomím, považuje určité skutečnosti za věrohodné, jisté, a proto prokazané. Nepůjde přitom o absolutní jistotu, naprostou nepochybnost, ale o jistotu, která odpovídá rozumovým a morálním a právním představám konkrétního soudce o lidské spravedlnosti v podmínkách konkrétní společnosti.⁵¹

Podle dalších pramenů je materiální pravda spojována s objektivní realitou, resp. s objektivní pravdou, jako pravdou ve vlastním slova smyslu. Jiní za „cíl soudních procesů“ považují pravdivá skutková zjištění, která je třeba chápat jak v objektivním, tak v subjektivním smyslu... *cílem právních procesů je pravdivé zjištění jako základ rozhodnutí*. To znamená, že je třeba zjistit ty skutečnosti, které jsou relevantní v uvažované záležitosti, v tomto směru tedy proces usiluje o pravdivá skutková zjištění. Bližší charakteristika pravdivosti atributy „objektivní“ nebo „materiální“ či jiným je zde zcela nadbytečná.⁵²

Jiný názor považuje materiální pravdu za skutkové zjištění, které zcela odpovídá skutečnosti.⁵³

⁵¹ Srov. WEINBERGER, O. Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva. *Stát a právo*, 1967. č. 1, s. 189–226; nebo HARVÁNEK, J. a kol. *Teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 145; či srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3129; podobně TICHÝ, L. (ed.). *Odpovědnost advokáta za škodu*. C. H. Beck. Praha, 2013, s. 178; nebo FOJNICKIJ, I. J. *Kurs ugovornogo sudoproizvodstva*, T. II. Sankt Peterburg, 1912, s. 216; srov. nálezy sp. zn. I. ÚS 733/01 nebo sp. zn. I. ÚS 3094/08, sp. zn. IV. ÚS 3010/08, sp. zn. I. ÚS 2726/14, NS ČR sp. zn., 11 Tdo 510/2005 a další).

⁵² Srov. WEINBERGER, 1967, op. cit., s. 210–212.

⁵³ KNAPP, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 217–218.

Trestní řád v současném znění v § 2 odst. 5 vyžaduje od orgánů činných v trestním řízení „postupovat tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí.“ Tento požadavek bývá vysvětlován různým způsobem. Pro část teoretiků jde o projev zásady materiální pravdy, která vyjadřuje požadavek, aby skutková zjištění odpovídala pravdě. Část jiných autorů opisuje toto slovní spojení do zásady zjišťování skutkového stavu bez důvodných pochybností a odmítá je s materiální pravdou ztotožňovat.⁵⁴

Příčina diferencí spočívá v novele § 2 odst. 5 trestního řádu zákonem č. 292/1993 Sb. Z důvodové zprávy k vládnímu návrhu citovaného zákona se změna předpisu přijatá oproti jeho původní verzi z roku 1961 („skutečný stav- skutkový stav bez důvodných pochybností“) vymezuje vůči filosofické kategorii „objektivní pravda“, která by měla charakterizovat skutečný stav, jenž je ovšem pouhým ideálem a není v reálných možnostech ani v zájmu dostatečných skutkových zjištění (skutkový stav), aby ho bylo dosaženo.⁵⁵

4 Závěr

Předložený příspěvek má za cíl provést historický a obsahový rozbor zásady volného hodnocení důkazů a zásady materiální pravdy s využitím historické, analytické a komparativní metody.

Podle platné české právní úpravy dokazování v trestním řízení musí být podrobeno účelu trestního řízení, jímž je náležité zjištění trestných činů a spravedlivé potrestání jejich pachatelů podle zákona (§ 1 tr. ř.).

Podle § 2 odst. 5 tr. ř. má být v trestním řízení zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro rozhodnutí.

Orgány činné v trestním řízení hodnotí důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě i v jejich souhrnu (§ 2 odst. 6 tr. ř.).

⁵⁴ Srov. např. ŠÁMAL, P., J. MUSIL, J. KUČHTA a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 121; nebo FRYŠTÁK, M. a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualizované vyd. Ostrava: Key Publishing, s. r. o., 2012, s. 21.

⁵⁵ Srov. např. ŠÁMAL, MUSIL, KUČHTA a kol., 2013, op. cit., s. 121.

Tato ustanovení víceméně korespondují uznávaným evropským kontinentálním definicím zásad volného hodnocení důkazů a materiální pravdy.

Zásada volného hodnocení důkazů vyjadřuje legitimní důvěru zákonodárce v nezávislé, nestranné, a proto spravedlivé posouzení věci soudem. Rámcově stanoví metodu, kterou soudce důkazy hodnotí, otevírá prostor pro soudcův svobodný úsudek, a tím vytváří příznivé prostředí pro „vnitřní přesvědčení“ soudce o dostatečné míře důkazů potřebných k rozhodnutí ve věci. Znamená, že zákon zpravidla nestanoví žádná formální pravidla, pokud jde o míru důkazů potřebných k prokázání určité skutečnosti a váhu jednotlivých důkazů. Jejich význam se zobrazí až při konečném zhodnocení důkazního materiálu. Soudcovské hodnocení důkazů vykazuje jak subjektivní, tak objektivní prvky, aniž lze jedny z těchto předem upřednostnit. Pro míru důkazů je nezbytné svobodně vytvořené vnitřní přesvědčení soudce, které představuje subjektivní prvek, jenž je dostatečně podepřen prvky objektivními. Potřebnou míru objektivizace pro účely vnitřního přesvědčení poskytují soudci takové zásady dokazování, jako jsou zásada materiální pravdy, bezprostřednosti, ústnosti, zásada oficiality, zásada vyhledávací, zásada v pochybnostech ve prospěch, zásada presumpce neviny, zásada kontradiktorní (§ 2 tr. ř.). Zásada je také prostředkem individualizace viny a trestu.

Zásada materiální pravdy je korektivem příliš volného hodnocení důkazů. Materiální pravda je pravdou hmotného – materiálního – trestního práva. Je tím vyjádřen funkční vztah mezi právem procesním a hmotným a vyzdvihuje se tak úkol trestního práva procesního, jímž je poskytnout ochranu trestnímu právu hmotnému. Materiální pravda je základem pro spravedlivé odsouzení, které musí odpovídat pravdě, zatímco pravda formální vyjadřuje jen to, co se pravdou, na základě přednesů stran ve sporném procesu, soudci být pravdou zdá, i když o ní přesvědčen není.

Materiální pravda znamená stav, kdy za pomoci dokazování provedená rekonstrukce faktů odpovídá reálným faktům. Přitom materiální pravda neodpovídá úplné realitě, protože ta je omezována potřebami trestního práva. Prvním omezením je obsah práva hmotného – znaky skutkové podstaty trestného činu, na které se dokazování zaměřuje. Dalším omezujícím faktorem jsou formalizovaná pravidla provádění některých důkazů, související

s rozvojem základních a lidských práv, jež vylučují nebo omezují použití některých důkazů získaných jinak, než uznávaným způsobem. Současný liberální trestní proces je typický vyvažováním mezi zájmem na spravedlivý proces, opřeným o základní a lidská práva, a zájmem spravedlnosti v materiálním slova smyslu, tedy na tom, že rozsudek je skutkově správně zjištěn, a to jak pokud jde o uznání viny, tak i pro její vyloučení. Subjektivním faktorem jsou i odborné a lidské kvality příslušného soudce.

O materiální pravdě musí být soudce vnitřně přesvědčen; musí mít praktickou jistotu o tom, že rekonstrukce faktů odpovídá faktům reálným do té míry, že jsou v dostatečné míře podřaditelné pod zákonné znaky legální definice trestného činu, a to na tak vysokém stupni pravděpodobnosti, při kterém každý rozumný a mravný jedinec, vybavený odpovídajícím právním vědomím a svědomím, považuje určité skutečnosti za věrohodné, jisté, a proto prokázané. Nepůjde přitom o absolutní jistotu, naprostou nepochybnost, ale o jistotu, která odpovídá rozumovým a morálním a právním představám konkrétního soudce o lidské spravedlnosti v podmínkách konkrétní společnosti.

Testem respektu soudce k těmto zásadám je přesvědčivost odůvodnění rozhodnutí, které za stanovených podmínek podléhá instančnímu přezkumu v rámci řádného a za určitých podmínek i mimořádného opravného řízení.

Summary

This contribution represents a thorough analysis of the principles of material truth and free evaluation of evidence in the criminal proceedings from the historical point of view as well as from the position of their content and context. It determines its historical development in the legal theories of several European countries, points out problematic parts in which these two principles are commonly misinterpreted by the domestic scholars as well as practitioners and reflects upon its true meaning and limits.

prof. JUDr. Jaroslav Fenyk, DSc., Ph.D.

*Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity
Ústavní soud České republiky*

Marek Fryšták

ZÁSADA SUBSIDIARITY TRESTNÍ REPRESE V PRAXI POLICEJNÍHO ORGÁNU (POLICIE ČESKÉ REPUBLIKY)¹

Vážený pane profesore, dovoluji, abych Vám co nejsrdečněji pogrataloval k Vašemu životnímu jubileu a popřál Vám do dalších let všechno nejlepší, hlavně hodně zdraví a vnitřní pohody. Také bych rád poděkoval za Vaše vedení mých kroků a akademického směřování v době po mém nástupu na Katedru trestního práva Právnické fakulty MU a následného působení na ní. Velmi si toho vážím!

1 Subsidiarita trestní represe

Zásada subsidiarity trestní represe, která v současném významu a pojetí vychází z myšlenky právního státu, obecně v trestním právu hmotném reflektuje dvojitý přístup:

- akcesorní – trestní zákony poskytují ochranu právních statků, které jsou upraveny a do značné míry i chráněny jinými právními odvětvími, na základě odpovědnosti z porušení právních norem vyvozované např. z odpovědnosti obchodněprávní, občanskoprávní či správní, a proto se trestní zákony nazývají akcesorními či druhotnými, neboť ochrana poskytovaná jimi je až druhotná,
- subsidiární – trestněprávní odpovědnost i trestní postih a tím i trestní zákony se uplatňují až v případě, že odpovědnost uplatňovaná v rámci základního právního odvětví, např. obchodněprávní, občanskoprávní či správní motivačně ani sankčně nepostačuje.

¹ Uvedený příspěvek byl zpracován v rámci řešení projektu specifického výzkumu na téma „Recentní překážky efektivního naplňování cílů trestního řízení“ (MUNI/A/1143/2017)“.

Z těchto dvou prvků, které spolu nerozlučně souvisí, zásada subsidiarity trestní represe v moderním chápání akcentuje zejména přístup subsidiární, neboť zdůrazňuje, že trestněprávní řešení představuje „ultima ratio“ (nejzazší řešení) pro zákonodárce i soudce. Současně se však v jejím vymezení logicky objevuje i prvek akcesorní a to zejména při vyjádření principu „ultima ratio“.²

Zásada subsidiarity trestní represe je velmi úzce spojena s ochrannou funkcí trestního práva, jelikož jej „stigmatizuje“ až na krajní, a v tom smyslu podpůrný, ale nikoliv podřadný, prostředek ochrany jednotlivce a společnosti. Krajní proto, že se jedná o právní ochranu před pro společnost nejškodlivějšími útoky na chráněné objekty, kde již nestačí právní ochrana mimotrestní, jak je vyjádřeno v § 12 odst. 2 tr. z.: „*Trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu*“. O trestním právu se proto hovoří někdy jako o právu „poslední instance“.³

Ochrana právních statků tedy musí být primárně zajišťována mimotrestními prostředky (to znamená zejména prostředky občanského, obchodního a správního práva), případně mimoprávními prostředky, a trestní odpovědnost je na místě uplatňovat velice zdrženlivě jen v případech, u nichž je taková ochrana neúčinná a v nichž dochází porušením chráněných vztahů k naplnění znaků skutkové podstaty určitého trestného činu.

Trestní právo a trestní odpovědnost by měly tak nastoupit až tehdy, kdy ostatní sociálně politické a právní prostředky nejsou dostatečně účinné nebo selhávají. Toto řešení v obecné poloze vyjadřuje i vztah hierarchie odpovědností,⁴ včetně vztahu k přestupkům a jiným správním deliktům (tzv. správnímu trestání).

Proč by zrovna trestní právo mělo být „krajním řešením“ v rámci ochrany právních statků jednotlivce a společnosti? Podstata hledání odpovědi na uvedenou otázku je v tom, že trestní právo disponuje těmi nejcitelnějšími prostředky státního donucení, které značně zasahují do práv a svobod občanů

² ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 88.

³ Blíže srovnej KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 16 a násled.

⁴ Civilní, disciplinární, správní a trestní.

a jejich blízkých a mohou vyvolat i řadu vedlejších negativních účinků nejen u pachatele, ale i u jeho rodiny a společenství, ve kterém žije. Proto legitimitu trestněprávních zásahů může odůvodnit výlučně nutnost ochrany elementárních právních hodnot před činy zvláště škodlivými pro společnost s tím, že neexistuje jiné řešení než trestněprávní a pasivita státu by mohla vést ke svémoci nebo svépomoci občanů a chaosu.⁵

Na tom se obecně shodují i představitelé dnešní právní teorie a praxe, kteří uznávají, že ze zásady subsidiarity trestní represe plyne, že trestněprávní řešení představuje „krajní prostředek – ultima ratio“ pro zákonodárce, ale i soudce, státní zástupce a samozřejmě i pro policejní orgán,⁶ kterému bych se chtěl dále blíže věnovat.

Zásada subsidiarity trestní represe byla samozřejmě trestněprávní teorií a praxí známa i předtím, než byla explicitně vyjádřena v § 12 odst. 2 tr. z. účinného od 1. 1. 2010, a byla taktéž velmi intenzivně akcentována v rozhodnutích Ústavního soudu i Nejvyššího soudu z té doby. To ale neznamená, že by od uvedeného data soudy od tohoto principu ustoupily a k tomuto se přestaly vyjadřovat. Ba právě naopak.

„Trestní právo a trestněprávní kvalifikaci určitého jednání jako trestného činu, které má soukromoprávní základ, je třeba považovat za ultima ratio, tedy za krajní právní prostředek, který má význam především celospolečenský, tj. z hlediska ochrany základních společenských hodnot. V zásadě však nemůže sloužit jako prostředek nahrazující ochranu práv a právních zájmů jednotlivce v oblasti soukromoprávních vztahů, kde závisí především na individuální aktivitě jednotlivce, aby střežil svá práva, jimž má soudní moc poskytovat ochranu. Je však nepřijatelné, aby tuto ochranu aktivně přebíraly orgány činné v trestním řízení, jejichž úkolem je ochrana převážně celospolečenských hodnot, nikoliv přímo konkrétních subjektivních práv jednotlivce, jež svou povahou spočívají v soukromoprávní sféře. V právním státě je nepřipustné, aby prostředky trestní represe sloužily k uspokojování subjektivních práv soukromoprávní povahy, nejsou-li vedle toho splněny

⁵ NOVOTNÝ, O., M. VANDUCHOVÁ a kol. *Trestní právo hmotné I. Obecná část*. 5. vyd. Praha: ASPI, 2007, s. 45.

⁶ NOVOTNÝ, O. K návrhu nového trestního kodexu. *Trestní právo*, 2005, č. 3, s. 2; nebo PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunité. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11, s. 311.

všechny předpoklady vzniku trestněprávní odpovědnosti, resp. nejsou-li tyto předpoklady zcela nepochybnitelně zjištěny.⁶⁷

„Otázka zda, kdy a za jakých okolností je bývalý nájemce povinen vyklidit byt, je výsostně věcí občanskoprávní a není nutné ani vhodné, aby do uplynutí lhůty, stanovené rozhodnutím civilního soudu k vyklizení bytu, ve věci zasahovaly orgány činné v trestním řízení. Pokud je vedeno civilní řízení o žalobě pronajímatele na vyklizení bývalého nájemce, pak do uplynutí lhůty stanovené soudem k vyklizení bytu, nelze připustit, že by se bývalý nájemce (či jinak dříve k užívání bytu legitimovaná osoba) setráváním v předmětném bytě dopouštěl trestného činu neoprávněného zásahu k domu, bytu či nebytovému prostoru podle § 249a tr. ř. Tento náhled na danou problematiku považuje Ústavní soud za zásadní i při vědomí možného zneužití sbora uvedených občanskoprávních institutů ochrany práv bývalého nájemce. Trestní právo, má z podstaty práva ultima ratio místo pouze tam, kde jiné prostředky ochrany práv fyzických a právnických osob jsou vyčerpány, neúčinné nebo nevhodné. Ostatně judikatura obecných soudů vždy doposud řešila ve vztahu k naplnění skutkové podstaty trestného činu neoprávněného zásahu k domu, bytu či nebytovému prostoru podle § 249a tr. ř. jen stav, kdy bývalému nájemci marně uplynula soudem stanovená lhůta k vyklizení bytu, anebo dokonce bylo již vedeno exekuční řízení.“⁶⁸

„Jestliže orgán činný v trestním řízení v konkrétním případě, v němž škodlivost činu zjevně nedosahuje spodního prahu trestního bezpráví, neaplikuje princip subsidiarity trestní represe, ačkoliv skutkové okolnosti naznačují, že k tomu byly splněny podmínky, porušuje ústavní princip nullum crimen, nulla poena sine lege podle čl. 39 Listiny. Nedostatečné objasnění relevantních skutkových okolností a nedostatečné zdůvodnění toho, proč princip subsidiarity trestní represe nebyl aplikován, může porušovat zásadu spravedlivého procesu podle čl. 36 Listiny.“⁶⁹

„Ústavní soud předně k principu subsidiarity trestní represe uvedl, že by mu odporovalo užití trestněprávního postupu, aniž by byly použity dostupné prostředky jiných právních odvětví. Dále připomněl, že trestní zákoník ve své podstatě zachoval formálně-materiální

⁶⁷ Blíže srovnej náleží Ústavního soudu sp.zn.ÚS 4/04 ze dne 23. 3. 2004 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=46327&pos=1&cnt=1&typ=result>

⁶⁸ Blíže srovnej náleží Ústavního soudu sp.zn.II. ÚS 413/04 ze dne 3. 3. 2005 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=21089&pos=1&cnt=1&typ=result>

⁶⁹ Blíže srovnej náleží Ústavního soudu sp.zn.III. ÚS 2523/10 ze dne 10. 2. 2011 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=69154&pos=1&cnt=3&typ=result>

pojetí trestného činu, a v neposlední řadě zdůraznil, že princip proporcionality, který je výrazem demokratického právního státu ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy, je spolu s čl. 4 odst. 4 a čl. 39 Listiny základem pro ústavněprávní chápání trestního práva jako krajního prostředku, který by neměl být použit tam, kde je věc možné řešit např. soukromoprávně. V návaznosti na tyto teoretické úvahy dovedl existenci základního práva každého nebyť trestán, pokud lze účinně využít dostupných prostředků jiných právních odvětví.“¹⁰

Používání zásady subsidiarity trestní represe je v obdobném duchu taktéž používáno v rozhodnutí obecných soudů. Nejvyšší soud v té souvislosti judikoval, že „trestní stíhání není namístě, jestliže se jednání obviněného pohybovalo výhradně v rovině vztahů občanskoprávních. Určité selhání či nedostatečná účinnost zákonných nástrojů, sloužících k faktickému výkonu pravomocných a vykonatelných soudních rozhodnutí, nemůže vést k tomu, aby tato opatření byla nahrazována či doplňována prostředky práva trestního.“¹¹

„Z uznávaného principu právního státu, jímž je chápání trestní represe jako prostředku ultima ratio vyplývá, že ochrana závažkových vztahů má být v prvé řadě uplatňována prostředky občanského a obchodního práva a teprve tam, kde je taková ochrana neúčinná a kde porušení občanskoprávních vztahů naplňuje znaky konkrétní skutkové podstaty trestného činu a svou intenzitou dosahuje předpokládaného stupně společenské nebezpečnosti, je namístě uplatňovat trestní odpovědnost. Nejvyšší soud k tomu dodává, že v právním státě je zásadně nepřípustné, aby prostředky trestní represe sloužily k uspokojování subjektivních práv soukromoprávní povahy, nejsou-li vedle toho splněny všechny předpoklady vzniku trestněprávní odpovědnosti, resp. nejsou-li tyto předpoklady zcela nezpochybnitelně zjištěny. Právní řád, byť vnitřně diferencovaný, tvoří jednotu a jako s takovým je třeba s ním zacházet při aplikaci jednotlivých ustanovení a institutů, a proto, pokud jde o naplnění objektivních i subjektivních znaků trestného činu, při promítnutí principu trestněprávní represe jako posledního prostředku – „ultima ratio“ – nemůže být ignorována občanskoprávní stránka věci (srov. k tomu také nálezy Ústavního soudu pod

¹⁰ Blíže srovnej nálezy Ústavního soudu sp.zn.II. ÚS 3080/16 ze dne 23. 5. 2017 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=97587&pos=1&cnt=1&typ=result>; nebo KANDOVÁ, K. Nad zásadou subsidiarity trestní represe (nejen) u majetkových trestných činů ve světle recentního rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, Praha: C. H. Beck. roč. 2017, č. 2017, s. 581 a násl.

¹¹ Blíže srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 7 TŽ 290/2000 ze dne 24. 1. 2004 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/239E166BBAB3FAE0C1257A4E0065049F?openDocument&Highlight=0

sp. zn. I. ÚS 4/04, I. ÚS 558/01 atd.). Porušení ustanovení smlouvy jednou z jejích smluvních stran, nelze proto pokládat bez dalšího za podvodné jednání ve smyslu § 250 odst. 1 tr. zák. Princip subsidiarity trestní represe totiž vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě, to znamená především tam, kde jiné právní prostředky selbávají nebo nejsou efektivní.“¹²

Na základě zmiňované judikatury Ústavního soudu a Nejvyššího soudu lze konstatovat a sumarizovat to, co bylo již uvedeno výše, že z uznávaného principu právního státu, jímž je chápání trestní represe jako prostředku „ultima ratio“, vyplývá, že ochrana právních statků má být v prvé řadě uplatňována prostředky práva obchodního, občanského či správního a teprve tam, kde taková ochrana není účinná a kde porušení chráněných zájmů naplňuje znaky konkrétní skutkové podstaty trestného činu, je na místě uplatnění odpovědnosti trestní.

2 Subsidiarita trestní represe v praxi policejního orgánu

Nyní se podívejme na to, jak se uvedená zásada uplatňuje v praxi policejního orgánu představovaného příslušnými útvary Policie České republiky věnujícím se prověřování a vyšetřování trestné činnosti. Jsou to totiž právě ony, které se musí s uvedeným principem na té základní úrovni vypořádat a odpovědět si na otázku, zda zde existuje jiné, pokud možno efektivní, mimotrestní, případně mimoprávní řešení, které lze použít, nebo porušení či ohrožení chráněných statků dosáhlo takové intenzity, že je třeba, aby nastoupilo trestní právo se svými možnostmi. Policejní orgán tudíž tento princip nemůže ignorovat a musí z něj a s ním při své činnosti pracovat.

Zásada subsidiarity trestní represe má za cíl napomoci k odlišení trestných činů od těch deliktů, které by neměly být považovány za trestné činy (zvláště přestupky a jiné správní delikty), přestože zdánlivě znaky některé skutkové podstaty naplňují. Podívejme se např. na přestupky proti občanskému soužití a trestné činy hrubě narušující občanské soužití nebo na přestupky proti majetku¹³

¹² Blíže srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 5 Tdo 897/2005 ze dne 20. 7. 2005 [cit. 17. 12. 2017]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/5495B83B53E588A6C1257A4E0065399A?openDocument&Highlight=0

¹³ Přestupky proti občanskému soužití a proti majetku jsou upraveny v § 49 a § 50 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění dalších předpisů, dále jen přestupkový zákon.

a trestné činy proti majetku.¹⁴ Objektivní stránka nezbytná k jejich spáchání je v těchto případech téměř totožná a je nezbytné určit, kdy uvedené jednání vykazuje znaky přestupku a kdy už se jedná o trestný čin. Pokud pomíne výši škody, která je obligatorním znakem některých trestných činů proti majetku, je absolutně nezbytné, aby si policejní orgán byl vědom existence zásady subsidiarity trestní represe a trestního práva jako „ultima ratio“ a (nejen) při stanovení hranice mezi přestupkem a trestným činem z nich vycházel a neaplikoval pouze „zvykovost“, o které bude pojednáno níže.

Plné pochopení zásady subsidiarity trestní represe je taktéž zcela nezbytné při výkladu znaků těch trestných činů, které nemají jasnou spodní hranici.¹⁵ Na tuto spodní hranici je možno nahlížet z hlediska kvalitativního a kvantitativního. U kvalitativní spodní hranice půjde o zákonem vymezené formální znaky, včetně jejich zpřesnění ve formě výkladových ustanovení. Jedná se o zákonem stanovené požadavky na určitou kvalitu porušení nebo ohrožení zájmu společnosti, kterou zákonodárce považuje za dostatečně společensky škodlivou, aby bylo vedeno trestní řízení. Pokud takové vymezení obsahuje pojmy, které nelze použít v konkrétním formálním znaku trestného činu, tak jej zákonodárce formuluje v obecné části tr. z. jako zákonem formálně stanovená výkladová pravidla. Podstatné je však to, že přesný výklad k použití těchto formálních znaků může dát jen příslušný soud. Kvantitativní spodní hranicí se rozumí vyjádření přesně vymezené kvantity ke stanovení trestnosti, zejména u majetkových trestných činů, přičemž kvantitativní hranici je nutno posuzovat z hlediska požadované kvality.¹⁶

Zásada subsidiarity trestní represe má taktéž své nezastupitelné místo při odhalování a vyšetřování hospodářské kriminality. U tohoto druhu kriminality se velmi často uvádí to, že její pachatelé jsou krok napřed před policejním orgánem provádějícím její odhalování a vyšetřování. Samozřejmě, že důvody, proč tomu tak je, by vydaly na samostatné pojednání. Jedním

¹⁴ Trestné činy hrubě narušující občanské soužití a trestné činy proti majetku jsou upraveny v hlavě páté a hlavě deváté zvláštní části tr. z.

¹⁵ Např. znaků „hrubě neslušnosti“ a „výtržnosti“ u trestného činu výtržnictví dle § 355 tr. z. a jejich odlišení od jednání vymezených zejména jako přestupky proti veřejnému pořádku dle § 47 a § 48 přestupkového zákona.

¹⁶ KREJČÍ, Z. Aplikace společenské škodlivosti ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z. v policejní praxi. In: *Dny práv - 2009 - Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 995.

z důvodů, který zde spatřuji, je absence požadavku minimálně bakalářského, resp. magisterského vzdělání právního směru u všech policistů, kteří se na odhalování a vyšetřování (nejen) této trestné činnosti v rámci Policie České republiky podílejí.¹⁷

Je zřejmé, že uplatnění zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr.z. klade v počátku trestního řízení, kdy dochází k odhalování a vyšetřování těchto trestných činů, vysoké požadavky na policejní orgán. Ten je nucen nejen detailně se seznámit s obsahem těchto norem, resp. s právní úpravou dané problematiky mimo režim trestního práva, ale této právní úpravě by měl taktéž porozumět a být schopen ji aplikovat na konkrétní případy.

3 Závěr

Aniž bych své úvahy chtěl jakkoli generalizovat vědom si toho, že se netýkají všech, kdo se v rámci policejního orgánu podílejí se odhalování a vyšetřování trestné činnosti, je absolutně nezbytné, aby si policejní orgán byl vědom existence zásady subsidiarity trestní represe a trestního práva jako „ultima ratio“ a neaplikoval pouze „zvykovost“ vycházející z jeho praktických zkušeností. Na „zvykovost“ sice není nic špatného, a je naopak potřebná. Předávání profesních zkušeností staršími kolegy přímo na konkrétních útvarcích mělo vždy největší přínos, což mohu sám potvrdit na své vlastní profesní zkušenosti v době svého působení u Policie České republiky. Pokud ale není doplněno vlastním zájmem o další sebevzdělávání a prohlubování získaných znalostí za účelem profesního růstu policisty, může vést získaná „zvykovost“ k určité strnulosti. Nelze s ní vystačit navždy.

Policejní orgán se proto musí oprostít od nezájmu a neochoty věnovat se dalšímu sebevzdělávání a prohlubování získaných znalostí. To je nezbytné zejména v době, kdy se podstatným způsobem mění právní úprava, se kterou každodenně pracuje. Nelze si vystačit pouze někdy i se zastaralým textem právní normy a případným stejně „aktuálním“ komentářem k ní. V současné

¹⁷ K tomu blíže srovnej in FRYŠTÁK, M. Vztah policejního orgánu a státního zástupce v rámci přípravného řízení aneb vliv profesní a odborné úrovně policejního orgánu na kvalitu tohoto řízení. *Státní zastupitelství*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, roč. 15, č. 5, s. 28–36.

době není možné ignorovat rozhodovací činnost obecných soudů a soudu ústavního, které se velmi často k řadě trestněprávních otázek vyjadřují. A nelze zapomínat ani na Evropský soud pro lidská práva a jeho rozhodnutí týkající se zajištění práva na spravedlivý proces v trestním řízení, o judikatuře Soudního dvora EU nemluvě. Policejní orgán se ale mnohdy tváří, jako by nic takového neexistovalo. Ad absurdum, on si totiž vystačí s tím, co ví a nic dalšího pro svoji práci nepotřebuje. A navíc, od všeho ostatního je zde přeci státní zástupce.

Jsem přesvědčen, že státní zástupce bude schopen ocenit a ocení, že má v policejním orgánu rovnocenného partnera. Partnera, který pracuje samostatně a dokáže svá rozhodnutí a postupy relevantně zdůvodnit a argumentačně podložit. Díky své profesní úrovni tak policejní orgán získá respekt i dalších subjektů trestního řízení. Nebude tak zaskočen návrhy a postupy obviněných a jejich obhájců a bude schopen na ně kvalifikovaně reagovat. Pokud obhájce vycítí, že policejní orgán není jeho rovnocenným partnerem, bude se snažit tohoto jeho handicapu využít ve svůj prospěch. Vždyť největší ostuda je, pokud policejní orgán díky „zvykovosti“ či neznalosti dělá chyby.¹⁸

Summary

The author deals in his article with the principle of subsidiarity of criminal repression and its reflection on court decisions. In this context he further discusses, how this principle is being applied to everyday work of the police authority represented by the Police of the Czech Republic and how the principle influences its practice.

doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity

¹⁸ FRYŠTÁK, M. Policejní orgán a pojetí trestného činu v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, 2010, č. 11, s. 346.

Zdeňka Gregorová

POJIŠTNÉ V SOCIÁLNÍM ZABEZPEČENÍ A JEHO OCHRANA VE SVĚTLE PLYNUTÍ ČASU

1 Úvod

Po roce 1989 začala postupně v naší republice probíhat reforma sociálního zabezpečení, která s nepatrnými přestávkami běží stále.¹ Některých oblastí se reforma dotkla více, některých méně a v některých je podle názorů odborníků, politiků i veřejnosti stále nedokončená a nedošlo v nich k podstatným změnám. Takovou oblastí je především sociální pojištění², kde reforma podstatně změnila zajištění péče o zdraví konstituováním zdravotního pojištění, ale jen částečně se dotkla nemocenského a důchodového pojištění. Institutem, který byl v rámci reformy změněn v celé oblasti sociálního pojištění, byla úhrada na sociální pojištění. Změna byla realizována zavedením institutu pojistného na veřejné zdravotní pojištění a institutu pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. I když uvedené instituty nemají všechny rysy společné, přesto lze o nich hovořit v určitém srovnání a podívat se na jejich vývoj, podstatné změny a ochranu, která je jim poskytována prostřednictvím institutů z jiných právních odvětví – vzhledem k zaměření se bude jednat o instituty trestního práva. Podívejme se proto – vzhledem k prostoru – na pojistné na veřejné zdravotní pojištění a jeho ochranu jak vnitřními, tak i vnějšími nástroji.

¹ K reformě sociálního zabezpečení včetně veřejného zdravotního pojištění blíže viz TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 6. podstatně přepracované a aktualizované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 25 a násl.

² Blíže k cílům a funkcím pojištění např. LACKO, M. *Sociálnopist'ovacie právne vzťahy*. Praha: Leges, 2015, s. 23 a násl.

2 Pojistné na veřejné zdravotní pojištění

Pojistné na veřejné (původně všeobecné) zdravotní pojištění bylo zavedeno hned po konstituování systému „všeobecného“ zdravotního pojištění zákonem č. 550/1991 Sb., o všeobecném zdravotním pojištění (dále jen „zákon č. 550/1991 Sb.“) a po ustanovení Všeobecné zdravotní pojišťovny zákonem č. 551/1991 Sb., o Všeobecné zdravotní pojišťovně. Pojistné na toto zdravotní pojištění bylo upraveno zákonem č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění (dále jen „zákon č. 592/1992 Sb.“), který nabyl účinnosti od 1. ledna 1993.

Pojistné na všeobecné zdravotní pojištění bylo uloženo stanoveným plátcům³ již v zákoně č. 550/1991 Sb. tak, že tuto povinnost měli pojištěnec, zaměstnavatel a stát, v případě že pojištěnec byl zaměstnancem ve vymezení daném tímto zákonem, byla povinnost platit pojistné rozdělena mezi pojištěnce-zaměstnance a jeho zaměstnavatele. Povinnost platit pojistné byla dále rozvedena jak v zákoně č. 550/1991 Sb., tak konkretizována v zákoně č. 592/1992 Sb. Na uvedené povinnosti, jejím základním určení a stanoveném rozsahu se v průběhu doby nic zásadního nezměnilo. Proměňovaly se některé jednotlivé položky této povinnosti, ale základní charakter zůstal zachován, a to i při změně právní úpravy, kdy zákon č. 550/1991 Sb. byl zrušen a nahrazen zákonem č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění (dále jen „zákon č. 48/1997 Sb.“), který platí doposud.

Zcela nezměněna zůstala výše pojistného, a to 13,5 % z vyměřovacího základu, stanoveného pro příslušného plátce, i jeho rozdělení mezi zaměstnavatele 9 % a zaměstnance 4,5 % z vyměřovacího základu zaměstnance.

2.1 Stát jako plátce pojistného

Podívejme se blíže na jednotlivé prvky, které určují povinnost platit pojistné. Své zkoumání zahájíme u státu jako plátce pojistného za vymezené okruhy osob. Zkoumaná úprava byla původně obsažena v § 6 odst. 4 zákona č. 550/1991 Sb. a okruh těchto osob byl poměrně omezený:

- nezaopatřené děti,
- poživatelé důchodů československého důchodového zabezpečení, pokud nejsou výdělečně činní,

³ DANĚK, A. Plátcí pojistného a rozhodné období ve zdravotním pojištění. *Práce a mzda*, 2017, č. 10.

- příjemce rodičovského příspěvku,
- osoby na mateřské a další mateřské dovolené,
- uchazeči o zaměstnání,
- osoby pobírající dávky sociální péče z důvodu sociální potřeby,
- osoby pečující o převážně nebo úplně bezmocnou osobu, o dlouhodobě těžce zdravotně postižené dítě,
- osoby konající základní (náhradní) službu v ozbrojených silách nebo civilní službu a osoby ve vazbě nebo osoby ve výkonu trestu odnětí svobody, pokud nejsou výdělečně činné.

Okruh těchto osob se postupně rozšiřoval tak, jak se objevovala nutnost zajistit účast ve všeobecném zdravotním pojištění a její financování i pro další skupiny osob. První rozšíření bylo realizováno hned zákonem č. 592/1992 Sb. a byly sem doplněny následující skupiny osob:

- osoby, které jsou odkázány na poživitele důchodu a jímž byl z tohoto důvodu upraven důchod jako jediný zdroj příjmů,
- osoby trvale pečující alespoň o jedno dítě do 7 let věku nebo nejméně o dvě děti do 15 let věku,
- osoby, které dosáhly věku potřebného pro nárok na důchod, avšak nesplňují další podmínky pro jeho přiznání.

Současně byl stanoven v § 6 odst. 5 zákona č. 550/1991 Sb. souběh povinnosti platit pojistné pro všechny osoby, za které platí pojistné stát (§ 6 odst. 4), pokud tyto osoby mají současně příjmy ze zaměstnání nebo ze samostatné výdělečné činnosti.

Okruh osob, za něž platí pojistné stát, se dále rozšiřoval, zejména v souvislosti s humanitárními důvody, na jejichž základě byla poskytována pomoc a ochrana stanoveným osobám (zejména i na základě mezinárodních smluv). Konečný (prozatím) rozsah okruhu osob, za které platí pojistné stát, je obsažen v § 7 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., ve znění pozdějších předpisů a zahrnuje 18 skupin pojištěnců; nejčerstvěji byly zařazeny osoby starší 26 let studující prvně v doktorském studijním programu uskutečňovaném vysokou školou v České republice ve standardní době v prezenční formě studia, pokud nejsou zaměstnanci nebo osobami samostatně výdělečně činnými podle § 5; za dobu uvedeného studia se pro účely tohoto písmena považuje také kalendářní měsíc, v němž osoba ukončila uvedené studium.

Současně pro některé skupiny osob byla zachována i povinnost platit pojistné samostatně, pokud mají příjem ze zaměstnání nebo ze samostatné výdělečné činnosti (§ 7 odst. 2 zákona č. 48/1997 Sb., ve znění pozdějších předpisů).

Tak, jako se měnil okruh osob, za něž je plátcem pojistného stát, měnil se vyměřovací základ, z něhož stát platil pojistné za tyto osoby.

Vyměřovací základ státu byl v původním znění § 3 odst. 4 zákona č. 592/1992 Sb. stanoven ve výši 70 % minimální mzdy. Během roku 1993 bylo uvedené ustanovení novelizováno nejdříve na částku 77 % minimální mzdy (zákon č. 10/1993 Sb.) a dále sníženo na částku 65 % minimální mzdy zákonem č. 324/1993 Sb. a posléze opět se vyměřovací základ státu zvýšil na částku 80 % minimální mzdy. Tím však změny vyměřovacího základu státu neskončily a nabývaly postupně velmi variabilních podob. Od roku 1998 byl vyměřovací základ státu stanoven pevnou částkou (počínalo se částkou 2 900 Kč a vyměřovací základ se postupně zvyšoval až na částku 3 250 Kč). Zákonem č. 117/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v oblasti veřejného zdravotního pojištění, se výpočet vyměřovacího základu změnil tak, že činil 25 % průměrné mzdy v národním hospodářství. Velmi rychle však došlo k další změně stanovení vyměřovacího základu, a to na částku 25 % všeobecného vyměřovacího základu stanoveného nařízením vlády k realizaci zákona o důchodovém pojištění. Takto definovaný vyměřovací základ státu však dlouho nevydržel, protože hned zákonem č. 362/2009 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s návrhem zákona o státním rozpočtu ČR na rok 2010, se způsob stanovení vyměřovacího základu vrátil do již dříve použitého způsobu a vyměřovací základ je nadále stanovován pevnou částkou. Rozdíl oproti dřívější úpravě, kdy byl vyměřovací základ rovněž stanoven pevnou částkou, je však v tom, že v ustanovení § 3c je vláda zmocněna nařízením upravit výši vyměřovacího základu s přihlédnutím k vývoji státního rozpočtu, průměrné mzdy i finanční bilance zdravotního pojištění.

Odvody pojistného placené státem mají ještě jednu zvláštnost. Tyto odvody se neplatí na účty zdravotních pojišťoven, u nichž jsou jednotliví „státní“ pojištěnci pojištěni, ale pojistné placené Ministerstvem financí se odvádí na zvláštní účet vedený u Všeobecné zdravotní pojišťovny a zde pak podle

ustanovení § 20–21a zákona č. 595/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, přerozděluje podle počtu pojištěnců, jejich věkové struktury, pohlaví a nákladových indexů věkových skupin pojištěnců. Výsledkem tohoto přerozdělování je určení celkových částek připadajících jednotlivým zdravotním pojišťovnám. Účelem přerozdělování pojistného je zamezit nežádoucím rozdílům mezi jednotlivými zdravotními pojišťovnami podle struktury jejich pojištěnců.⁴

2.2 Pojištěnec jako plátcem pojistného

Pojištěnec není vždy plátcem pojistného na zdravotní pojištění. Obecně lze říci, že pojištěnec je plátcem tehdy, jestliže je v produktivním věku a má příjmy ze své pracovní aktivity, event. je v produktivním věku a mohl by mít příjmy ze své pracovní aktivity. V řadě případů, kdy se pojištěnec nachází v určitých sociálních situacích (např. poproduktivní věk, předproduktivní věk, ale i některé sociální situace v produktivním věku – péče o dítě), přebírá povinnost platit pojistné za pojištěnce stát.

Povinnost pojištěnce platit pojistné je upravena v § 5 zák. č. 48/1997 Sb. a vztahuje se na následující pojištěnce, kteří jsou:

- zaměstnancem
- osobou samostatně výdělečně činnou,
- osobou s trvalým pobytem na území republiky, ale nepatří do předchozích dvou skupin a není za ni plátcem pojistného stát.

Pojištěnec se považuje za zaměstnance pro účely zdravotního pojištění, pokud mu plynou nebo by měly plynout příjmy ze závislé činnosti podle zvláštního právního předpisu, jímž je zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů. Z uvedeného vymezení stanoví zákon o veřejném zdravotním pojištění některé výjimky v ustanovení § 5 písm. a) bod 1 až 7. Takovou výjimku představuje např. fyzická osoba, která má pouze příjmy ze závislé činnosti, které nejsou předmětem daně nebo jsou od daně osvobozeny, dále fyzická osoba činná na základě dohody o provedení práce, pokud úhrn odměny za takovou dohodu v kalendářním měsíci nedosáhl výše potřebné pro účast na nemocenském pojištění, fyzické

⁴ Blíže viz TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 6. podstatně přepracované a aktualizované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 98 a násl.

osoby činné na základě dohody o pracovní činnosti, pokud v kalendářním měsíci nedosáhly započitatelného příjmu a také např. člen okrsskové volební komise, ale i další skupiny.

Zaměstnanec však je plátcem jen části pojistného, zbývajíc část pojistného za něho hradí zaměstnavatel. Pravidlo pro rozdělení sazby pojistného je stanoveno v § 9 odst. 2 cit. zákona.

Pojištěnci jsou plátcí pojistného na zdravotní pojištění také z titulu výkonu samostatné výdělečné činnosti. Za osoby samostatně výdělečně činné se považují osoby uvedené v § 5 písm. b) bod 1 až 8 zákona č. 592/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Pojištěnec je konečně plátcem pojistného z toho důvodu, že má trvalý pobyt na území ČR, není zahrnut v žádné z předchozích skupin a neplatí za něj pojištění stát – § 5 písm. c) zákona o veřejném zdravotním pojištění.

Vyměřovacím základem pojištěnce zaměstnance (ustanovení § 3 zákona č. 592/1992 Sb.) je úhrn příjmů zúčtovaných mu zaměstnavatelem ze závislé činnosti, které jsou nebo by byly předmětem daně z příjmů fyzických osob a nejsou od této daně osvobozeny a byly mu zúčtovány v souvislosti se zaměstnáním. Citované ustanovení ještě upřesňuje, které příjmy se do tohoto úhrnu nezapočítávají. Vyměřovací základ zaměstnance musí dosáhnout alespoň stanovené minimální úrovně, kterou označujeme jako minimální vyměřovací základ. Minimální vyměřovací základ má hodnotu minimální mzdy. Nezbytnost zajištění minimálního vyměřovacího základu je v některých případech prolomena (§ 3 odst. 7, 8 a 9 cit. zákona). Naopak, pokud vyměřovací základ pojištěnce – zaměstnance je nižší než minimální vyměřovací základ, je zaměstnanec povinen doplatit zdravotní pojišťovně cestou svého zaměstnavatele pojistné ve výši 13,5 % z rozdílu těchto základů. Vyměřovací základ se zjišťuje za rozhodné období, kterým je kalendářní měsíc, za nějž se pojistné platí.

Definice vyměřovacího základu pojištěnce-zaměstnance se v průběhu existence právní úpravy dané citovaným zákonem měnila. Původní vymezení vyměřovacího základu nepoužívalo vazbu na daňový základ pojištěnce, ale vyměřovací základ byl v ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 592/1992 Sb., v původním znění, vymezen jako úhrn příjmů zúčtovaných

mu zaměstnavatelem, popřípadě zaměstnavateli, má-li zaměstnanec několik pracovních poměrů, nebo vykonává-li vedlejší činnost, v souvislosti s výkonem zaměstnání, s výjimkou nezapočitatelných příjmů, jimiž byly

- náhrady výdajů poskytované zaměstnancům v souvislosti s výkonem zaměstnání,
- náhrady škody, s výjimkou náhrady za ztrátu na výděлку po skončení pracovní neschopnosti,
- náhrada mzdy při výkonu služby v ozbrojených silách a civilní služby,
- příjmy z příležitostného zaměstnání.

Nezapočitatelné platby do vyměřovacího základu pojištění se v průběhu novelizací také měnily v závislosti na jiných změnách právní úpravy. V současné době jsou položkami snižujícími vyměřovací základ pojištění-zaměstnance tyto položky:

- náhrada škody podle zákoníku práce a právních předpisů upravujících služební poměry,
- odstupné a další odstupné, odchodné a odbytné, na která vznikl nárok podle zvláštních právních předpisů, a odměna při skončení funkčního období, na kterou vznikl nárok podle zvláštních právních předpisů,
- věrnostní přídavek horníků,
- plnění, které bylo poskytnuto poživateli starobního důchodu nebo invalidního důchodu pro invaliditu třetího stupně po uplynutí jednoho roku ode dne skončení zaměstnání,
- jednorázová sociální výpomoc poskytnutou zaměstnanci k překlenutí jeho mimořádně obtížných poměrů vzniklých v důsledku živelní pohromy, požáru, ekologické nebo průmyslové havárie nebo jiné mimořádné závažné události.

Vyměřovací základ pojištění – § 3a zákona č. 592/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, který je osobou samostatně výdělečně činnou, se postupně zvyšuje, a to následovně:

- částka 35 % příjmu z podnikání a z jiné samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení do roku 2004,

- částka 40 % příjmu z podnikání a z jiné samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení v roce 2004,
- částka 45 % příjmu z podnikání a z jiné samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení v roce 2005 a
- částka 50 % příjmu z podnikání a z jiné samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení od roku 2006.

Vyměřovací základ se zjišťuje v rozhodném období, kterým je kalendářní rok, za který se pojištění platí. I pro osobu samostatně výdělečně činnou je stanoven minimální vyměřovací základ, jímž je dvanáctinásobek 50 % průměrné měsíční mzdy v národním hospodářství za kalendářní rok o dva roky předcházející rok, pro který je vyměřovací základ stanovován. I zde je nezbytnost dodržení minimálního vyměřovacího základu v některých případech prolomena (§ 3a odst. 3 a 4).

Vyměřovacím základem pro pojištěnce, kteří platí pojistné z titulu trvalého pobytu na území republiky, je minimální mzda (§ 3b zákona č. 592/1992 Sb.).

2.3 Zaměstnavatel jako plátcce pojistného

Zaměstnavatel – jak již bylo uvedeno výše – není samostatným plátcem pojistného, ale podílí se na placení pojistného za své zaměstnance tak, že jednu třetinu procentní sazby (4,5 %) hradí zaměstnanec a dvě třetiny procentní sazby (9 %) hradí jeho zaměstnavatel. Z uvedeného vyplývá, že právní úprava nestanoví samostatně vyměřovací základ, z něhož platí pojistné zaměstnavatel, ale vždy se použije vyměřovací základ jednotlivých zaměstnanců. Zaměstnavatel pak vypočtenou svou část pojistného spolu s částí pojistného, které vypočetl a srazil ze mzdy zaměstnanci, odvádí příslušné zdravotní pojišťovně, u níž je jeho zaměstnanec (zaměstnanci) pojištěn.

3 Ochrana pojistného vnitřními a vnějšími nástroji

Pojistné na veřejné zdravotní pojištění představuje jeden z nejdůležitějších zdrojů, z nichž jsou poskytované zdravotní služby financovány. Je proto zapotřebí zajistit, aby předepsané platby pojistného byly opravdu realizovány

a nedocházelo tak k výpadkům příjmů. Ochrana zdrojů je zajišťována jak nástroji vnitřními, které jsou nedílnou součástí právní úpravy pojistného na veřejné zdravotní pojištění, tak i nástroji vnějšími, jimiž jsou postižovány subjekty, které zásadním způsobem svou povinností placení pojistného neplní.

3.1 Vnitřní nástroje ochrany pojistného

Základním vnitřním nástrojem, jímž je postihováno porušení povinnosti platit pojistné, je penále. Podle ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 592/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, představuje penále sankci za porušení povinnosti zaplatit pojistné nebo zálohu na pojistné včas a ve stanovené výši. Za pojistné či zálohu na pojistné nezaplacení ve stanovené lhůtě se považuje i situace, kdy pojistné (záloha na pojistné) bylo odvedeno na účet jiné zdravotní pojišťovny, než pojišťovny příslušné.

Sankce je vždy ukládána subjektům, které mají nejen povinnost pojistné (zálohu na pojistné) platit, ale také ji odvádět na účet příslušné zdravotní pojišťovny. Z uvedeného plyne, že penále je ukládáno zaměstnavateli jako plátcí a administrátorovi pojistného za sebe a za své zaměstnance, pojištěnci-osobě samostatně výdělečně činné jako plátcí a administrátorovi pojistného (zálohy na pojistné) za sebe a pojištěnci-osobě s trvalým pobytem, která je také plátcem a administrátorem pojistného za sebe. Jedině pojištěnec-zaměstnanec nemůže být postižen touto sankcí vzhledem k tomu, že za něho odvádí pojistné jeho zaměstnavatel.⁵

Podle ustanovení § 18 odst. 2 citovaného zákona lze penále uložit i zdravotní pojišťovně, pokud nevrátí přeplatek na pojistném ve stanovené lhůtě. Toto penále však ve výše uvedeném smyslu nelze považovat za nástroj ochrany pojistného.

V současné době je penále stanoveno ve výši 0,05 % dlužné částky za každý den, kdy trvala některé z postižovaných porušení (čas, výše). V průběhu času se výše penále měnila, podle ustanovení § 18 zákona č. 592/1992 Sb.,

⁵ Ochrana pojistného je zakotvena i v jiných právních řádech, pro příklad uveďme Slovenskou republiku. Blíže LACKO, M. *Sociálnopoist'ovacie právne vzťahy*. Praha: Leges, 2015, s. 177.

v původním znění, činila výše pojistného 0,1 % dlužné částky za každý den prodlení. Důvody prodlení byly stejné – pojistné nebylo zapláceno včas a ve stanovené výši.

3.2 Vnější nástroje ochrany pojistného

Základní vnější nástroje ochrany pojistného můžeme hledat v úpravě trestního práva. Do ustanovení § 147 zákona č. 140/1961 Sb., tr. z., byl novelizací zákonem č. 253/1997 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 140/1961 Sb., tr. z., vložen nový trestný čin, a to „Neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti“. Novelizace nabyla účinnosti od 1. 1. 1998. Tento trestný čin postihoval plátce pojistného, který za poplatníka ve větším rozsahu nesplnil svou povinnost odvést pojistné na zdravotní pojištění (ale i pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, což v tomto materiálu nezkoumáme). Plátcem pojistného, který mohl být za tento trestný čin postižen, mohl být zaměstnavatel, pojištěnec-osoba samostatně výdělečně činná, ale i pojištěnec-osoba s trvalým pobytem. Za spáchání trestného činu mohl být uložen trest odnětí svobody na 6 měsíců a 3 léta nebo peněžitý trest. Pokud tímto činem byl získán prospěch velkého rozsahu, sazba trestu odnětí svobody se zvyšovala.

Změna tohoto vnějšího nástroje byla provedena zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, který s účinností od 1. 1. 2010 upravil v ustanovení § 241 trestný čin „Neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby“. Mezi platby, jejichž neodvedení je postihováno, je zařazeno i pojistné na veřejné zdravotní pojištění. Na rozdíl od předchozí úpravy je v tomto ustanovení širěji označen pachatel, a to jako zaměstnavatel nebo plátce, který neplnil zákonnou povinnost odvést pojistné za jinou osobu. Podle intenzity porušení této povinnosti je pak ukládá trest odnětí svobody, zákaz činnosti nebo peněžitý trest.

Z pohledu pojistného na veřejné zdravotní pojištění je v obou právních předpisech použita do jisté míry nepřesná terminologie. Přesnější (s použitím terminologie pojistného na sociální zabezpečení) bylo ustanovení v původním trestním zákoně, kde se rozlišoval plátce a poplatník. Poplatníkem se rozuměla osoba, která byla povinna snášet platbu pojistného ze svého příjmu

(majetku), plátcem potom osoba, která pojistné administrovala a odváděla. Z této skutečnosti bylo možno odvodit – podle mého názoru – že za neodvedení pojistného na zdravotní pojištění mohly být postihovány výše uvedené osoby s výjimkou pojištěnce-zaměstnance, který jediný neměl povinnost pojistné administrovat a odvádět. Terminologie použitá v trestním zákoníku je – podle mého názoru – méně přesná. Pachatel se označuje jako zaměstnavatel nebo jako plátec, který je povinen chráněné plnění odvést za jinou osobu. Lze pod toto označení podřadit i pojištěnce-osobu samostatně výdělečně činnou nebo pojištěnce-osobu s trvalým pobytem, kteří mají povinnost odvést pojistné, ale nikoliv za jinou osobu? Z judikatury Nejvyššího soudu nelze jednoznačný závěr dovodit, protože se v jejich rozhodování objevuje jak pojem zaměstnavatel⁶, tak i obecnější pojem plátec⁷. Podle mého názoru by zde měl být uplatněn výklad, který zahrnuje všechny plátce-administrátory pojistného na veřejné zdravotní pojištění.

Summary

This contribution deals with the problematics of insurance premium in social security system and its protection in a course of time. It describes the introduction of public health insurance, continues with an analysis of individual elements of the public health insurance system and it pays particular attention to the topic of protection of the insurance premium with internal and external mechanisms.

prof. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.

Katedra pracovního práva a sociálního zabezpečení Právnické fakulty Masarykovy univerzity

⁶ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 8 Tdo 316/2012 nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2002, sp. zn. 5 Tdo 456/2002.

⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 3 Tdo 371/2014.

Tomáš Gřivna

VRACÍME SE K PŘÍPRAVĚ TRESTNÉHO ČINU JAKO OBECNÉ FORMĚ TRESTNÉ ČINNOSTI?

V době svého studia na Právnické fakultě Univerzity Karlovy jsem znal prof. Kratochvílu jen jako autora (vedoucího autorského kolektivu) učebnice trestního práva hmotného, mezi studenty nazývané učebnicí brněnskou, neboť v té době existovala i učebnice pražská – spoluautorů pod vedením prof. Novotného. Obě učebnice se lišily (a liší) jak systematickou, tak někdy i výkladem. Až později jsem docenil možnost různého pohledu na některé instituty. Po absolvování fakulty jsem měl možnost prof. Kratochvílu poznat osobně i po stránce lidské. Příjemným překvapením pro mě bylo, jakým názorově otevřeným a vřele lidským způsobem přistupoval k mnohem mladším (začínajícím) kolegům, mezi něž jsem patřil. V dalších letech na setkáních kateder trestního práva i při neformálních rozhovorech na různých konferencích a při jiných příležitostech jsem se ve svém názoru jen utvrzoval.

Vážení pane profesore, přeji Vám, abyste ještě po dlouhá léta ve zdraví mohl mladším generacím právníků předávat své znalosti a abyste pro ně, stejně jako tenkrát pro mě, byl inspirací.

1 Úvod

Návrh novely trestního zákoníku z dílny Ministerstva spravedlnosti ČR mě opět přivedl k zamyšlení nad trestností přípravy trestného činu.¹ Podle návrhu má být trestný čin podílnictví (§ 214) a trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti (§ 216) nahrazen jediným trestným činem, a to lega-

¹ Návrh zákona vedený pod č. 1276/17, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. V době přípravy tohoto příspěvku byl návrh zařazen na jednání vlády.

lizací výnosů trestné činnosti, který by zahrnoval znaky obou těchto trestných činů.² Zároveň by se tohoto trestného činu mohl dopustit také ten, kdo spáchání takového trestného činu připravuje. Mám pocit, že předkladatel dostatečně nezhodnotil povahu přípravy, neseznámil se s dostupnou odbornou literaturou na toto téma a nevzal v potaz ani předchozí právní úpravy.

2 Charakteristika přípravy k trestnému činu

Příprava k trestnému činu je poměrně vzdálené stadium trestného činu od jeho dokonání. Na to upozorňoval mj. i Solnař, když uváděl, že je „*třeba uvážit, že příprava je přece jen ještě velmi nerozvinutá forma trestné činnosti, vzdálená jeho dokonání. Pachatel, který se k trestnému činu teprve připravuje, nenaráží zpravidla na zvlášť závažné překážky, které by musil překonávat se značným úsilím. Také není ještě vztah přípravy k činu samému jasně vyhraněn. Příprava může zcela dobře ve stejné zevní podobě směřovat k činu z hlediska trestního práva indiferentnímu. (...) To nejen snižuje stupeň nebezpečnosti pro společnost takového jednání, ale zvyšuje též obtíže důkazu, když rozdíl mezi přípravou a indiferentním jednáním je jedině v subjektivní stránce.*”³ Tento závěr vyslovil Solnař za účinnosti trestního zákona z roku 1961, kdy byla příprava obecnou formou trestné činnosti. Nebylo tomu tak vždy, jak bude v přehledu uvedeno níže.

Solnař v podstatě shrnul důvody, pro které je třeba přistupovat ke stanovení trestnosti přípravy k trestnému činu obezřetně. K těmto důvodům je možno přidat i některé další. Jím zmiňované důkazní obtíže vedou k tomu, že pro odhalení a prokázání přípravy jsou nasazovány operativně pátrací prostředky (§ 158b a násl. tr. ř.) a odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu (§ 88, 88a tr. ř.). Jindy je trestní stíhání založeno na domněnkách vyvozených

² (1) Kdo ukrýje, na sebe nebo na jiného převede, přechovává nebo užívá věc, která je výnosem z trestné činnosti spáchané na území České republiky nebo v cizině jinou osobou, nebo kdo takovou věc přemění v úmyslu umožnit jiné osobě, aby unikla trestnímu stíhání, trestu nebo ochrannému opatření nebo jejich výkonu, nebo kdo spáchání takového trestného činu připravuje, bude potrestán odnětím svobody až na čtyři léta, peněžitým trestem, zákazem činnosti nebo propadnutím věci.

(2) Kdo zastírá původ věci, která je výnosem z trestné činnosti spáchané na území České republiky nebo v cizině, zejména tím, že zakrývá nebo utajuje její skutečnou povahu, umístění, pohyb, nakládání s ní, vlastnické nebo jiné právo k ní, nebo kdo spáchání takového trestného činu připravuje, bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až pět let, peněžitým trestem, zákazem činnosti nebo propadnutím věci.

³ SOLNAŘ, V. *Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti*. Praha: Academia, 1972, s. 253.

z nepřímých důkazů. Mnohdy může pachatel relativně snadno upustit od dokonání, ale je zadržen v raném stadiu ještě dříve, než si čin může rozmyslet nebo je sporné, zdali by v dalším jednání pokračoval. Např. pachatel si opatří vražednou zbraň, je zadržen a hájí se tím, že by nikdy vraždu neprovedl.

Jelikož příprava k trestnému činu nenaplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu, nabízí se z hlediska legislativně-technického několik řešení, jak stanovit trestnost přípravného jednání. Jednu z nich zvolil náš zákonodárce, když vytvořil zvláštní skutkovou podstatu přípravy v § 20 odst. 1 tr. z. a v § 111 pak navíc zdůraznil, že i příprava k trestnému činu jest trestným činem. Druhou možností, kterou využívají především státy, jež nekonstruují obecně skutkovou podstatu přípravy (jako např. Německo), je u každého trestného činu, u něhož by příprava měla být z vůle zákonodárce trestná, tuto zahrnout do znaků skutkové podstaty toho kterého trestného činu. Nejen v komparativním srovnání, ale též z hlediska historického se ukazuje, že i prvá varianta (včetně právní úpravy v České republice) bývá doplněna některými delikty *sui generis*, kdy některá přípravná jednání jsou obsažena ve znacích skutkových podstat trestných činů.

Ve všech případech je třeba dbát zásady *nullum crimen sine lege certa*, tedy požadku na určitost právní normy, aby bylo dostatečně jasné, jaké jednání je trestné. Dnešní vymezení v podobě „úmyslného vytváření podmínek pro spáchání zvlášť závažného zločinu“ by jen stěží vyhovělo testu určitosti, kdyby nebylo doplněno o příkladný výčet jednání. Je to právě příkladný výčet, který činí vymezení přípravy určitější. Je třeba si klást otázku, zdali by tento výčet neměl být taxativní. Na jedné straně stojí obava před opomenutím některých společensky škodlivých jednání, která jsou vytvářením podmínek pro spáchání, a na druhé straně stojí onen požadavek určitosti. Lze tudíž k výkladu vytváření jiných podmínek pro spáchání přistoupit alespoň tak, že příkladný výčet stanoví určitý typizovaný stupeň závažnosti jednání, a tudíž by se jiné vytváření podmínek mělo shodovat svou závažností s těmi výslovně uvedenými (*arg. a simili*). Jde o tentýž přístup, který se uplatňuje

ve vztahu k trestnému činu výtržnictví.⁴ Předchozí právní úprava obsahovala materiální znak v podobě nebezpečnosti činu pro společnost [„*Jednání pro společnost nebezpečné, které záleží v (...)*“], v současné právní úpravě je třeba se bez něj obejít a méně závažné podoby přípravného jednání vyloučit s odůvodněním, že nedosahují závažnosti těch, které jsou příkladmo vypočteny. V případech nezpůsobilé přípravy je též možné uplatnit zásadu subsidiarity trestní represe (§ 12 odst. 2 tr. z.).

3 Příprava k trestnému činu v trestních zákonech od roku 1852 do současnosti

Trestní zákon z roku 1852 stejně jako trestní zákon z roku 1950 nestanovil obecně trestnost přípravy. I když nelze pominout, že dikce ustanovení § 8 o pokusu⁵ v trestním zákoně z 1852 byla natolik široká, že rozlišit přípravu, která trestná nebyla, od pokusu, bylo předmětem četných i poměrně rozdílně vyznívajících pojednání v teorii i v judikatuře.⁶ Obdobně i formulace § 5 (pokus)⁷ trestního zákona z roku 1950, byť oproti předchozí právní úpravě doplněná o požadavek nebezpečnosti jednání pro společnost, se jeví jako široká. Dobová učebnice⁸ však vykládala pokus obdobně jako tomu činí učebnice současné, zejména zdůrazňovala s odkazem na judikaturu⁹ požadavek, aby jednání bezprostředně směřovalo ke způsobení následku, který je znakem skutkové podstaty trestného činu. A naopak vylučovala z dosahu pokusu typicky přípravná jednání jako např. opatření nástroje pro spáchání

⁴ Výtržnictví podle § 358 odst. 1 tr. z.: Kdo se dopustí veřejně nebo na místě veřejnosti přístupném hrubé neslušnosti nebo výtržnosti zejména tím, že napadne jiného, hanobí hrob, historickou nebo kulturní památku, anebo hrubým způsobem ruší přípravu, průběh nebo zakončení organizovaného sportovního utkání, shromáždění nebo obřadu lidí, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta.

⁵ Již pokus zlého skutku jest zločinem, jakmile zlomyslník předsevzal nějaký čin, který ke skutečnému vykonání vede.

⁶ Ke shrnutí a vývoji názorů teoretiků a judikatury viz EYSSELT, E. *Pokus o trestný čin*. Praha: V. Linhart, 1947, zejména Díl třetí, oddíl I. Ohraničení přípravného jednání od pokusu, s. 61–102.

⁷ Jednání pro společnost nebezpečné, jehož se pachatel dopustil v úmyslu způsobit výsledek uvedený v zákoně, je pokusem trestného činu, jestliže tento výsledek nenastane.

⁸ KOLEKTIV AUTORŮ. *Československé trestní právo. Svazek I. Obecná část*. Praha: Orbis, 1959, s. 242.

⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 1958, sp. zn. 1 TŽ 269/57, publikované pod č. 43/1958 Sb. rozh. tr.

činu.¹⁰ U obou trestních zákonů byly určité typy přípravného jednání postižitelné jako trestné činy *sui generis*, kdy přípravné jednání bylo přímo obsaženo ve znacích skutkové podstaty trestného činu. Oproti tomu trestní zákon z roku 1961 zavedl v § 7¹¹ trestnost přípravy jako obecné formy trestné činnosti.¹² Ke změně došlo až v roce 1990 (zákon č. 175/1990 Sb.), když byla trestnost přípravy omezena jen na zvlášť závažné trestné činy. Současný trestní zákoník z roku 2009 omezil trestnost přípravy nejen typovou závažností (zvlášť závažné zločiny)¹³, ale tuto kategorii dále ještě zúžil jen na trestné činy, u nichž je ve zvláštní části tr. z. výslovně uvedeno, že je příprava trestná.

4 Předčasně dokonané trestné činy z hlediska přípravy

I v době, kdy byla příprava obecně trestnou formou trestné činnosti, tak i nyní nalezneme ve zvláštní části tr. z. tzv. předčasně dokonané trestné činy. Jedna z učebnic k tomu uvádí toto vysvětlení: „*Někdy je příprava a pokus jedním natolik škodlivým pro společnost, že jsou tyto formy povýšeny na dokonáný trestný čin. Skutková podstata pak ve svých znacích obsahuje jednání, které by bylo jinak pouhou*

¹⁰ KOLEKTIV AUTORŮ. *Československé trestní právo. Svazek I. Obecná část*. Praha: Orbis, 1959, s. 240.

¹¹ § 7 odst. 1 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona: Jednání pro společnost nebezpečné, které záleží v organizování trestného činu, v opatrování nebo přizpůsobování prostředků nebo nástrojů k jeho spáchání, ve spolčení, srocení, v návodu nebo pomoci k trestnému činu anebo v jiném úmyslném vytváření podmínek pro jeho spáchání, je přípravou k trestnému činu, jestliže nedošlo k pokusu ani dokonání trestného činu.

¹² Důvodová zpráva k tomu uváděla: Dohoda dvou nebo více osob, že spáchají trestný čin a rozdělí si přitom úlohy při provedení trestného činu, dále srocení, opatrování si vražedných nástrojů, lupičského nářadí apod. vytváří příznivé podmínky pro skutečné dokonání trestného činu u pachatelů, kteří jsou rozhodnutí trestný čin spáchat, a proto příprava k trestnému činu, záležející v jednání pro společnost nebezpečném, jímž jsou úmyslně vytvářeny podmínky pro spáchání trestného činu, je trestná, a to podle trestní sazby stanovené na trestný čin, k němuž směřovala. Zavedením přípravy k trestnému činu jako obecné formy trestné činnosti se v podstatě zachovává trestnost týchž jednání, které bylo možno postihnout i podle platné úpravy. Některé formy přípravy k trestnému jednání jsou totiž dosud postižitelné podle některých ustanovení zvláštní části dosavadního trestního zákona (jako např. spolčení, srocení), některé jsou postižitelné podle širšího výkladu ustanovení o pokusu. Navrhovanou úpravou se však umožní rozlišit přesně přípravu k trestnému činu od pokusu a tím lépe vystihnout vinu obžalovaného. Zavedení přípravy k trestnému činu totiž umožní, že za pokus bude považováno jednání nebezpečné pro společnost, které bezprostředně směřuje k dokonání trestného činu a jímž tedy pachatel uskutečňuje znaky skutkové podstaty trestného činu.

¹³ Tj. úmyslné trestné činy trestné činy, na něž trestní zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně deset let (§ 14 odst. 3 věta za středníkem).

přípravou nebo pokusem. Např. spolčení a sročení, které jsou typickým přípravným jednáním, nalezneme v § 352 odst. 3, § 356 odst. 2.¹⁴ Obdobně lze za přípravné jednání považovat např. jednání, kterým si pachatel „dá slíbit“ úplatu, majetkový nebo jiný prospěch, úplatek (§ 166 odst. 2, § 226 odst. 1, 3, § 256 odst. 3, § 331 odst. 1).¹⁵

Novelizace tr. z. přidávají další a další předčasně dokonané trestné činy. Pokud jde *de facto* o přípravu, pak lze zmínit spolčení a sročení jako příklady nejčastěji používaného přípravného jednání povýšeného na dokonatý trestný čin.¹⁶ Obdobně u korupčních trestných činů přibývá možnost jejich spáchání tím, že pachatel „slíbí“¹⁷ nebo si „dá slíbit“¹⁸ prospěch. Celou řadu přípravných jednání postihují teroristické trestné činy (viz výkladové ustanovení § 129a) a trestné činy související,¹⁹ kdy se např. financování terorismu (§ 312d) dopustí ten, kdo (...) „*shromažďuje finanční prostředky nebo jiné věci v úmyslu, aby jich bylo takto užito*“. Dále trestného činu podpora a propagace terorismu podle § 312e se dopustí, osoba, „*která je občanem České republiky, vycestuje-li do jiného státu, jebož není státním příslušníkem nebo v němž nemá povolen trvalý pobyt, za účelem spáchání teroristického trestného činu, trestného činu účasti na teroristické skupině (§ 312a), vybrožování teroristickým trestným činem (§ 312f) nebo trestného činu uvedeného v § 312e odstavci 2 písm. b) nebo c.*“ Za zmínku stojí též novelizace tr. z. provedená zákonem č. 141/2014 Sb. Od nabytí účinnosti tohoto zákona je trestné, jestliže někdo prostřednictvím informační nebo komunikační technologie získá přístup k dětské pornografii (§ 192 odst. 2)

¹⁴ Po provedených novelizacích je forma spolčení obsažena též v ustanoveních § 215 odst. 1 a § 216 odst. 1 tr. z.

¹⁵ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 239; Obdobně a podrobněji KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 291–294.

¹⁶ Zákon č. 330/2011 Sb. do ustanovení § 352 (násilí proti skupině obyvatelů a proti jednotlivci) vložil do odstavce 3: „kdo se spolčí nebo srotí ke spáchání takového činu“. Zákon č. 165/2015 Sb. vložil do § 214 odst. 1 (podílnictví) a do § 216 odst. 1 (legalizace výnosů z trestné činnosti): „kdo se ke spáchání takového činu spolčí“.

¹⁷ Zákonem č. 330/2011 Sb. do ustanovení § 351 (maření přípravy a průběhu voleb a referenda).

¹⁸ Zákonem č. 330/2011 Sb. do ustanovení § 256 odst. 4 (zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě), zákonem č. 165/2015 Sb. do ustanovení § 333 odst. 1 (nepřímé úplatkářství).

¹⁹ Srov. novelizaci provedenou zákonem č. 455/2016 Sb.

nebo jestliže někdo navrhne setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat trestný čin podle § 187 odst. 1, § 192, 193, § 202 odst. 2 tr. z. nebo jiný sexuálně motivovaný trestný čin (§ 193b).

Vrcholem snah o povýšení přípravy na dokonaný trestný čin je v úvodu zmínovaný legislativní návrh. Navrhovatel v něm zcela rezignoval na jakékoliv bližší skutkové vymezení přípravného jednání u uvedených trestných činů a jednoduše navrhl, aby byl trestán ten, „*kdo spáchání takového trestného činu připravuje*“, což při poměrně široce a obecně vymezených skutkových podstatách nově přeformulovaného trestného činu legalizace výnosů z trestné činnosti považují za hodné zvláštní pozornosti z pohledu zásady *nullum crimen sine lege certa*.

5 Závěr

Nemá-li být zasažena současná koncepce přípravy, kdy zákonodárce její trestnost omezuje jen na zvlášť závažné zločiny, pak je třeba se ptát, proč by měla být příprava trestná i u méně typově závažných trestných činů jako *delict sui generis*. Co je důvodem, který předkladatele předmětného návrhu a dalších obdobných novel provedených v minulosti vede k tomuto kroku? Důvod nemůže spočívat v pouhém odkazu na závažnost činu, neboť ta je dána trestní sazbou a tu již zákonodárce dostatečně uvážil při stanovení, u jakých trestných činů má být příprava trestná. Pochopení pro tento krok lze mít snad jen v případech, kdy se Česká republika zavázala mezinárodní smlouvou, že bude stíhat pachatele činů, jež jsou *de facto* přípravou, a podle české právní úpravy není příprava u těchto činů trestná.

Výjimky z koncepce přípravy zvlášť závažného zločinu musí být dobře odůvodněny a v podstatě je lze připustit jen u kvalifikovaných forem přípravného jednání, jež jsou určitým způsobem specifické pro daný trestný čin. Při jejich formulaci musí být dodržena zásada *nullum crimen sine lege certa*. Nelze připustit, aby v rozporu s těmito zásadami vznikaly takové legislativní návrhy, které u trestného činu uvádí, že se ho dopustí také ten, kdo spáchání takového trestného činu připravuje.

Summary

The contribution deals with the development of preparation of criminal offence on the territory of the Czech Republic. Referring to certain shortcomings of the previous legal regulation, the author describes the reasons that made the legislator withdraw from the concept of preparation as a general form of crime. However, the author also points to the trend of certain amendments to the Criminal Code, that have repeatedly restored the various forms of preparatory action. This is particularly evident in cases of conspiracy and unlawful assembly, that are constructed as completed criminal offences, or of recently newly created terrorist offenses. Particular attention of the author is paid to the contemporary legislative intention of the Ministry of Justice, which replaces the existing offenses of participation and money laundering by the only criminal offence, but not a very well formulated one, and with a very broad concept of penalizing preparatory actions. In conclusion, the author poses the question whether such regulation is still in accordance with the intention of the legislator to sanction preparation only in specific cases of especially serious felonies.

doc. JUDr. Tomáš Gřivna, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy

Jaroslav Ivor

ZÁZNAM Z KAMEROVÉHO SYSTÉMU AKO DÔKAZ V TRESTNOM KONANÍ¹

Dokazovanie je nepochybne najvýznamnejšia časť trestného konania, ktorej úlohou je poznanie všetkých podstatných skutočností dôležitých pre ďalší postup v konaní a samozrejme vydanie meritórneho rozhodnutia.

Súčasný slovenský Trestný poriadok používa pre dokazovanie termín zákonnosť: Orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy získané zákonným spôsobom (§ 2 ods. 12 TP); za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona (§ 119 ods. 2 TP); pri predbežnom prejednaní obžaloby preskúma súd obžalobu a zákonnosť dôkazného materiálu (§ 243 ods. 2 TP).

Zákonnosť znamená, že určitý dôkazný prostriedok je prípustný podľa zákona a bol získaný postupom orgánu činného v trestnom konaní a súdu, ktorý je v súlade s právnymi predpismi. V teórii a odbornej literatúre sa niekedy pojem zákonnosť dôkazov označuje aj pojmom prípustnosť dôkazov. Možno však súhlasiť so záverom, že „nepripustnosť“ je považovaná za širší pojem, ktorý zahŕňa nielen nepripustnosť vyplývajúcu z nezákonného dôkazu, ale i nepripustnosť danú prameňom dôkazu a nepripustnosť z formálneho dôvodu časovej preklúzie predloženia dôkazov s procesnými stranami na súd“.²

Ako už bolo povedané, prípustnosť dôkazu znamená, že určitý element dokazovania je spôsobilý na základe práva podporiť alebo vyvrátiť určité

¹ Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-15-0272.

² ŠIMOŤEK, I. Prípustnosť dôkazov v trestnom konaní. In: *Teoretické a praktické problémy dokazovania*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 255.

tvrdenia a sudca ho nemôže a priori odmietnuť. V tejto súvislosti je možné stanoviť určité limity pre prípustnosť dôkazov, ktoré možno rozdeliť:

- a) neprípustnosť dôkazov podľa trestného poriadku,
- b) neprípustnosť dôkazov podľa medzinárodného práva,
- c) neprípustnosť dôkazov v zmysle judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva.³

Podľa platnej českej trestnoprocesnej úpravy žiadny druh dôkazného prostriedku nemožno vopred vylúčiť, okrem prípadov, v ktorých priamo z Trestného poriadku (alebo i iného právneho predpisu) vyplýva neprípustnosť určitého dôkazného prostriedku, postupu alebo úkonu, resp. kde možno odôvodniť jeho neprípustnosť z niektorých súvislostí a za určitých okolností. Český trestný poriadok (na rozdiel od niektorých zahraničných úprav) však okrem § 89 ods. 3 neobsahuje žiadne tzv. vylučovacie klauzuly.⁴

Dovetok § 89 ods. 2 vety prvej, že dôkazom je všetko, čo môže prispieť k objasneniu veci, je východiskom z právnej úpravy, ktorá umožňuje zabezpečovať dôkazy z ľubovoľného prameňa, teda nielen z prameňov v zákone demonštratívne vedených, ale tiež z ďalších prameňov, ktoré nie sú upravené zákonom. Takáto právna úprava vnáša neistotu do posudzovania zákonnosti a účinnosti dôkazov.⁵

Odhaľovanie, vyšetrovanie a vôbec efektívne trestné stíhanie najrôznejších prípadov súčasnej kriminality predpokladá okrem iného prekonať závažnú prekážku, ktorou sa často stáva tzv. stav dôkaznej núdze. Znamená to, že v súčasnom trestnom konaní nemožno vystačiť iba s využitím „klasických“ dôkazných prostriedkov, ale čím ďalej tým viac sa začínajú využívať nové, netradičné a originálne dôkazné prostriedky, ktoré sú založené predovšetkým na rýchlo sa vyvíjajúcich progresívnych krokoch techniky a informatiky.

Samozrejme použitie a využitie tejto techniky predstavuje tiež závažný zásah do ľudských práv a slobôd a preto je nevyhnutná ich precízna zákonná úprava.

³ Blížšie: ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. Praha, Leges 2013, s. 113 a nasl.

⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I., § 1 až 156, Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1336.

⁵ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 1. vyd. Praha: Leges 2010, s. 347.

V slovenskom rekodifikovanom trestnom poriadku je významným inštitútom, ktorý využíva záznam kamerového systému ustanovenie § 114 TP – vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov. Toto ustanovenie podrobne upravuje zákonné podmienky na vyhotovovanie takéhoto záznamu, oprávnené subjekty, schvaľovací a kontrolný režim, ako i spôsob jeho využitia pre účely dokazovania. Významnou črtou použitia tohto informačno-technického prostriedku je jeho utajenosť.

Ďalšiu veľmi významnú zmenu, ktorú priniesol rekodifikovaný Trestný poriadok, je treba vidieť v ustanovení § 119 ods. 2, upravujúcom pramene dôkazov využiteľné v trestnom konaní. Za dôkaz sa pripúšťa totiž všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku alebo podľa osobitného zákona. Nóvm v tomto prípade predstavujú dôkazné prostriedky získané podľa osobitného zákona. V súvislosti s osobnými údajmi chránenými právom na súkromie je možné poukázať najmä na tri zákony, ktoré nie sú trestnoprávneho charakteru a ktoré vo svojich ustanoveniach výslovne umožňujú využitie poznatkov získaných podľa týchto zákonov ako dôkazu v trestnom konaní.

Prvým je zákon č. 166/2003 Z. z. o ochrane súkromia pred neoprávneným použitím informačno-technických prostriedkov, ktorý zmocňuje používať informačno-technické prostriedky na odpočúvanie a zaznamenávanie telekomunikačných činností a vyhotovovanie a využívanie obrazových, zvukových alebo iných záznamov aj mimo trestného konania Policajný zbor, Slovenskú informačnú službu, Vojenské spravodajstvo, Zbor väzenskej a justičnej stráže a Colnú správu. Ide o zákon upravujúci využívanie informačno-technických prostriedkov pre plnenie úloh uvedených subjektov, pričom sa výslovne deklaruje, že použitie informačno-technických prostriedkov podľa tohto zákona sa nevzťahuje na ich použitie podľa Trestného poriadku. Sú to najmä záujmy zabezpečenia ústavného zriadenia, vnútorného poriadku a zahranično-politických záujmov štátu, bezpečnosti a obrany štátu. V ustanoveniach § 3 až 5 sú uvedené dôvody a povoľovací mechanizmus. Veľmi významné je však ustanovenie § 7 ods. 2 citovaného zákona, ktoré umožňuje trestnoprávne relevantné informácie získané uvedenými subjektami využitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní. Podľa § 8 použitie informačno – technického

prostriedku vyhotovením záznamu alebo skopírovaním záznamu, ktoré sa uskutoční v rozpore s citovaným zákonom, zakladá zodpovednosť štátu ako aj osoby, ktorá zákon porušila tak, že nezákonné správanie nariadila, schválila alebo sa ho inak dopustila.

V tejto súvislosti je potrebné poznamenať, že spoločným charakteristickým rysom vyhotovovania obrazových, obrazovo-zvukových záznamov využitím špeciálnych informačno-technických prostriedkov podľa § 114 Tr. por. a zákona č. 166/2003 Z. z. o ochrane súkromia pred odpočúvaním je monitorovanie osôb a vyhotovovanie príslušného záznamu utajeným spôsobom, teda bez vedomia dotknutých osôb.

Zákon č. 428/2002 Z. z. o ochrane osobných údajov medzi osobitné spôsoby získavania osobných údajov v ustanovení § 10 ods. 7 zaradil i monitorovanie osôb v priestore prístupnom verejnosti. Aj keď zákon pojem monitorovanie *expressis verbis* nedefinuje, možno ho vykladať ako sledovanie (koho, čo) pomocou monitorovacieho zariadenia, v tomto prípade kamero-vým systémom a príslušným videozáznamom. Citované ustanovenie zákona umožňovalo monitorovanie len za splnenia **troch základných podmienok**:

1. monitorovať možno len priestor prístupný verejnosti
2. monitorovať možno len na stanovený účel:
 - a) zabezpečenie verejného poriadku a bezpečnosti,
 - b) odhaľovanie kriminality alebo
 - c) narušenie bezpečnosti štátu
3. zreteľné označenie monitorovaného priestoru.

V prípade splnenia všetkých zákonných podmienok a získania relevantných informácií bolo možné vyhotovený záznam použiť ako dôkaz na účely trestného konania alebo konania o priestupkoch.

Od 1. júla 2013 je v súčasnosti platným a účinným zákon č. 122/2013 Z. z. o ochrane osobných údajov, ktorý nanovo upravil a z časti precizoval inštitút monitorovania priestoru verejnosti prístupného na základe ustanovenia § 15 ods. 7 citovaného zákona.

Právna úprava monitorovania fyzických osôb prostredníctvom kamero-vého systému vyplýva najmä z § 4 ods. 1 (vymedzenie pojmu osobné údaje), § 4 ods. 3 písm. a) (vymedzenie pojmu spracúvania osobných údajov),

§ 4 ods. 3 písm. b) (vymedzenie pojmu informačný systém osobných údajov), § 4 ods. 3 písm. j) (vymedzenie pojmu priestor prístupný verejnosti), § 15 ods. 7 a § 17 ods. 7 (podmienky monitorovania priestorov prístupných verejnosti) zákona o ochrane osobných údajov, obdobne ako je tomu v Českej republike zákonom č. 101/2000 Z. z. o ochrane osobných údajov.

Z pohľadu zákona pri prevádzkovaní kamerového systému dochádza k spracúvaniu osobných údajov prostredníctvom snímacích zariadení (kamier). Najbežnejším identifikátorom v týchto prípadoch býva tvár monitorovanej osoby. Prevádzkovanie kamerového systému je informačným systémom, ktorý sa viaže na účel definovaný zákonom a to:

- ochrana verejného poriadku a bezpečnosti,
- odhaľovanie kriminality,
- za účelom narušení bezpečnosti štátu alebo
- ochrana majetku alebo zdravia.

Zákon umožňuje monitorovanie kamerovým systémom výlučne priestor prístupný verejnosti, ktorým sa rozumie priestor, do ktorého možno voľne vstupovať a v ktorom sa možno voľne zdržiavať bez časového obmedzenia alebo v čase vymedzenom prevádzkovateľom. Ďalšou zákonnou podmienkou legálneho monitorovania je povinnosť prevádzkovateľa zreteľne označiť monitorovaný priestor. Zákon ďalej stanovuje 15 dňovú lehotu (kalendárne dni) na uchovávanie záznamu, v prípade nevyužitia záznamu je prevádzkovateľ povinný ho v tejto lehote zlikvidovať. Samozrejme, že prevádzkovateľ by mal dodržiavať aj všeobecné zásady primeranosti a nevyhnutnosti, ako i ďalšie podmienky uvedené v § 6 citovaného zákona. Záznam získaný monitorovaním priestoru prístupného verejnosti možno využiť výlučne za účelom uplatňovania právnej zodpovednosti, teda ako dôkaz v trestnom alebo priestupkovom konaní.

Ďalším úplne novým zákonom upravujúcim monitorovanie osôb kamerovým systémom je zákon č. 1/2014 Z. z. o organizovaní verejných športových podujatí účinný od 1. 2. 2014. Citovaný zákon v ustanovení § 21 ods. 1 priamo ukladá organizátorovi rizikového športového podujatia, ale aj pri futbalovom alebo hokejovom podujatí najvyššej celoštátnej súťaže v kategórii dospelých povinnosť zriadiť kamerový systém na monitorovanie priestorov

športového zariadenia a identifikáciu fyzickej osoby alebo iného predmetu a zabezpečiť záznam v digitálnej forme. Tieto priestory musia byť taktiež zreteľne označené ako monitorované. Získané záznamy je možné využiť len na účely trestného konania, priestupkového konania, správneho konania, občianskeho súdneho konania, disciplinárneho konania a pre plnenie úloh na úseku ochrany verejného poriadku a bezpečnosti štátu.

Podrobnosti prevádzkovania kamerového systému na športových podujatiach v zmysle § 21 ods. 5 citovaného zákona upravuje Vyhláška Ministerstva vnútra SR č. 274/2014 Z. z. o podrobnostiach o kamerovom zabezpečovacom systéme.

Uvedené zákony v zásade jasne a presne vymedzujú podmienky monitorovania kamerovým systémom a využitia takto získaných záznamov pre účely trestného konania ako dôkaz podľa § 119 ods. 2 Trestného poriadku.

Skúsenosti zo zahraničia, ale aj na Slovensku hovoria o veľkom rozšírení využívania kamerových systémov na monitorovanie osôb v rôznych situáciách a s rôznym účelom, ktoré sú podmienené aj značným technickým rozvojom kamier a kamerových systémov vôbec. V tejto súvislosti by bolo treba načrtnúť niekoľko ďalších situácií s využívaním kamerových systémov a zodpovedať otázku ich možného využitia ako dôkazu v trestnom konaní.

Kamery sa postupne dostávajú aj do vozidiel a mnohí od nich očakávajú zbavenie sa svojej viny pri kolíznych situáciách v cestnej premávke. Dopravná nehoda môže predstavovať aj spáchanie trestného činu a kamerový záznam môže prispieť k jej objasneniu. Aj keď zákon o ochrane osobných údajov tieto situácie výslovne nerieši, Úrad na ochranu osobných údajov uznáva, že cieľom používania kamier vo vozidlách je zabezpečiť dôkazy o určitej udalosti a zodpovednosti za škodu či dopravnú nehodu. V tejto súvislosti Úrad vydal Metodické usmernenie č. 3/2013 aktualizované 18. 4. 2016: „Kamerové informačné systémy osobných údajov vo vozidlách“. V tejto súvislosti sa upozorňuje, že prevádzka autokamier vyplýva z úpravy troch právnych noriem, ktorými sú Zákon o ochrane osobných údajov, Zákonník práce a Občiansky zákonník. V metodickom usmernení sa upozorňuje na výnimku zo zákona (§ 3 ods. 2 písm. a), ktorá súkromným osobám umožňuje používať autokamery výlučne „na osobné alebo domáce činnosti“.

Na to, aby sa mohla aplikovať táto výnimka, musia byť súčasne splnené nasledujúce podmienky:

1. autokameru prevádzkuje fyzická osoba,
2. autokamera je prevádzkovaná v režime výlučne osobných alebo domácich činností, teda dokazovanie mechanizmu vzniku dopravnej nehody alebo škodovej udalosti, úmyselného či nedbanlivostného poškodenia zaparkovaného vozidla, neoprávneného použitia či krádeže auta, prípadne iného incidentu v oblasti verejného poriadku a bezpečnosti,
3. záznamy možno použiť len na vyššie uvedené účely, v ostatných prípadoch nesmie majiteľ kamery záznamy poskytnúť tretej osobe ani ich inak zverejniť,
4. záznamy môžu byť uchovávané iba v súlade s účelom ich vyhotovenia, maximálne však 15 dní.

Hoci kamery vo vozidlách si získavajú čoraz väčšiu obľubu, takto získané a vyhotovené záznamy však nie sú prijímané jednoznačne zo strany poisťovní, polície, či ako dôkaz v trestnom konaní.

Vo väčšine krajín Európy sú videokamery v autách prípustné, zverejňovanie záznamov na internete je však zakázané (SR, ČR, Maďarsko, Poľsko). V Rakúsku napr. autokamery nie sú zakázané, avšak vyslovene povolené nie sú. V Nemecku používanie kamier vo vozidlách nie je jednoznačne vyriešené. Niektoré súdy záznamy z kamier pripúšťajú, iné ho odmietajú. Zväčša sa záznam autokamery ako dôkaz vlastnej viny či neviny pripúšťa, avšak za podmienky, že záznam neobsahuje osobné údaje iných osôb, pretože v opačnom prípade by sa majiteľ kamery mohol dostať do rozporu so zákonom na ochranu osobných údajov.

Monitorovanie priestorov kamerovým systémom je dnes čoraz častejšie, pretože ide o jednoduchý spôsob ochrany hodnôt hodných spoločenskej ochrany. Veľmi špecifická situácia nastáva pri monitorovaní priestorov verejnosti neprístupných. Tu hneď v úvode treba upozorniť, že pre priestor, ktorý nie je kvalifikovaný ako priestor prístupný verejnosti sa § 15 ods. 7 Zákona na ochranu osobných údajov upravujúcich podmienky monitorovania priestoru prístupného verejnosti neuplatňuje. Tým nie je dotknuté plnenie ostatných povinností pri spracúvaní osobných údajov a zároveň

nie je vylúčená pôsobnosť iných zákonov (napr. Občiansky zákonník alebo Zákonník práce), ktoré tiež upravujú monitorovanie fyzických osôb vrátane kamerového systému.

Pojem „priestor verejnosti neprístupný“ je možné analogicky vyložiť využitím § 4 ods. 3 písm. j) zákona ako priestor:

- do ktorého verejnosť nemôže voľne vstupovať,
- v ktorom sa verejnosť nemôže voľne (bez sprievodu), zdržiavať alebo pohybovať ani vo vymedzenom čase,
- a súčasne nie je tento priestor označený ako priestor prístupný verejnosti podľa osobitného predpisu.

V tomto zmysle možno rozlíšiť nasledovné situácie:

- a) monitorovanie obydľia kamerovým systémom
- b) monitorovanie priestoru slúžiaceho na podnikanie,
- c) monitorovanie priestoru na základe osobitného zákona (napr. zák. č. 221/2006 Z. z. o výkone väzby, zák. č. 483/2001 Z. z. o bankách),
- d) monitorovanie kamerovým systémom na základe Zákonníka práce,
- e) monitorovanie školských a nemocničných priestorov,
- f) monitorovanie spoločných priestorov bytového domu.

Ad a)

Pri monitorovaní obydľia platí že:

- ide o súkromný majetok,
- je verejnosti neprístupné (za verejnosť sa nepovažujú návštevy, poštár, kuriér apod.),
- nie je priestorom využívaným na podnikateľské účely,
- ide o priestor vymedzený napr. oplotením, výsadbou, upozornením, že ide o súkromný majetok apod.

Platí, že v takomto prípade sa monitorovanie vykonáva pre vlastnú potrebu fyzickej osoby v rámci jej osobných alebo domácich činností, zákon o ochrane osobných údajov sa na takéto monitorovanie nevzťahuje a nie je založená ani pôsobnosť Úradu. Osoby vykonávajúce monitorovanie obydľia musia rešpektovať zásady ochrany osobnosti a súkromia podľa § 11 až 16 Občianskeho zákonníka.

Diskutovanou otázkou ako v právnej teórii, tak aplikačnej praxi zostáva situácia, ak je v zázname z monitorovania obydla zachytené napr. konanie páchatel'a, ktorý sa vlámal do obydla alebo páchatel'a, ktorý neoprávnene vnikol do obydla a dopustil sa tam násilia, teda spáchanie trestného činu. Podľa môjho názoru ide o konflikt dvoch právnych záujmov, každý prípad je potrebné riešiť individuálne a preto sa domnievam, že predloženie a využitie záznamu z kamerového systému v obydli ako dôkazu o spáchanom trestnom čine a jeho páchatel'ovi nemožno apriori vylúčiť.

Ad b)

Pri monitorovaní kamerovým systémom priestorov slúžiacich na podnikanie je možné využiť ustanovenie § 10 ods. 3 písm. g) zákona o ochrane osobných údajov za podmienok, že:

- monitorovaný priestor nie je priestorom prístupným verejnosti,
- ide o priestor, kde zamestnanci spravidla nevykonávajú svoju činnosť, iba určité úkony,
- ide o priestor, kde sa môžu pohybovať nielen zamestnanci ale aj iné osoby, ktoré nemožno považovať za verejnosť (napr. klienti, obchodní partneri atď.),
- ide o priestory, v ktorých sa nachádzajú hodnoty, ktoré treba chrániť napr. pred odcudzením, poškodením (napr. veľkosklady, dátové centrá atď.),
- prevádzkovateľ dodržiava zásady proporcionality a monitorovanie vykonáva na stanovený a vymedzený účel.

Monitorovanie je podmienené oznámením Úradu, pričom prevádzkovateľ musí plniť povinnosti uložené zákonom a rešpektovať zásady ochrany osobnosti a súkromia podľa Občianskeho zákonníka. Záznam získaný za splnenia zákonných podmienok je možné využiť ako dôkaz pre účely trestného konania.

Ad c)

Zákon o výkone väzby č. 221/2006 Z. z. umožňuje podľa § 62 na účely ochrany života a zdravia obvinených, príslušníkov Zboru a iných osôb vyba-viť celý a kompenzačnú miestnosť kamerovým systémom, pričom táto skutočnosť sa oznámi obvinenému.

Obdobne podľa § 38a ods. 2 písm. b) zák. č. 483/2001 Z. z. o bankách je banka povinná priestory styku s klientmi a manipulácie s peňažnou hotovosťou zabezpečiť funkčným a aktívnym monitorovacím bezpečnostným systémom s 24 hodinovým záznamom v kvalite, ktorá umožňuje rozlíšenie osoby. Podľa § 93a ods. 7 citovaného zákona možno monitorovať pomocou videozáznamu aj priestory banky a bankomaty a zmenárenské automaty nenachádzajúce sa v priestoroch samotnej banky aj bez označenia monitorovaného priestoru, pričom vyhotovený záznam možno využiť na účely odhaľovania trestných činov a zisťovanie ich páchatel'ov a pátranie po nich, teda aj v trestnom konaní ako dôkaz. Obdobne je využiteľný ako dôkaz v trestnom konaní i záznam získaný podľa zákona o výkone väzby v prípade zachytenia kriminálne relevantných skutočností.

Ad d)

Podľa § 13 ods. 4 Zákonníka práce *„zamestnávateľ nesmie bez vážnych dôvodov spočívajúcich v osobitnej povahe činnosti zamestnávateľa narušať súkromie zamestnanca na pracovisku a v spoločných priestoroch zamestnávateľa tým, že ho monitoruje...“* Ak zamestnávateľ zavádza kontrolný mechanizmus, je povinný prerokovať so zástupcami zamestnancov rozsah kontroly, spôsob jej uskutočnenia, ako aj dobu jej trvania a informovať o nej zamestnancov.

Z pohľadu zákona o ochrane osobných údajov je zavedenie monitorovania kamerovým systémom možné a to na základe § 10 ods. 2 citovaného zákona, keď právnym základom je osobitný zákon – Zákonník práce. Jeho zavedenie je možné tam, kde zamestnanci vykonávajú svoje pracovné činnosti (napr. výrobná hala, výrobná linka atď.). Záznam z monitoringu pracovníkov je použiteľný na vyvodenie pracovnoprávnej zodpovednosti voči zamestnancom, ktorým sa stanovuje účel kontrolného mechanizmu. Aj keď to zákon výslovne neuvádza, domnievam sa, že nebude vylúčené v prípade záznamu kriminálne relevantnej skutočnosti aj využitie pre účely trestného konania.

Ad e)

Školy a nemocnice sa vo všeobecnosti považujú za budovy občianskej vybavenosti, do ktorých sa dá voľne vstupovať. V rámci týchto budov sú však i vyhradené priestory, do ktorých má verejnosť vstup zakázaný, resp. vstup alebo pohyb v nich je možný len za súhlasu alebo v sprievode určenej osoby.

V nemocniciach sú takými priestormi napr. operačné sály, jednotky intenzívnej starostlivosti, anesteziologicko-resuscitačné oddelenia, uzavreté oddelenia (napr. psychiatrické oddelenia).

Školy nemajú upravený režim úplne jednotne, no v zásade platí, že triedu, v ktorej prebieha vyučovanie prípadne učebne so špeciálnou výukou nemožno považovať za priestor prístupný verejnosti.

Monitorovanie týchto priestorov je často vykonávané bez súhlasu dotknutých osôb a to na účely ochrany práv a právom chránených záujmov prevádzkovateľa alebo tretej strany podľa § 10 ods. 3 písm. g) Zákona o ochrane osobných údajov. V nemocniciach je to najmä na účely ochrany zdravia zdravotníckeho personálu z dôvodu agresívneho správania sa pacientov, či na účely monitoringu správania sa pacientov počas liečby, ak hrozí, že by mohli byť nebezpeční pre seba alebo iných. V školách sa citované ustanovenie zákona využíva s cieľom ochrany majetku školy pred jeho poškodením, zničením alebo odcudzením.

V prípade takéhoto monitoringu je prevádzkovateľ povinný oznámiť prevádzku informačného systému Úradu na ochranu osobných údajov.

Priestory, ktoré sú v rámci uvedených budov verejnosti prístupné (čakárne, chodby, vstupné haly) môžu byť monitorované s využitím ust. § 15 ods. 7 zákona.

Ad f)

Monitorovanie bytových domov je potrebné posudzovať podľa individuálnych charakteristík toho ktorého domu. Bytové domy s možnosťou samostatného pohybu osôb po vstupe do spoločných priestorov možno monitorovať podľa § 15 ods. 7 zákona. V prípade priestorov verejnosti neprístupných je možné využiť ustanovenie § 10 ods. 3 písm. g) zákona na účely ochrany záujmov prevádzkovateľa. Ak je účel monitorovania vymedzený odchyľne, monitorovanie predpokladá súhlas všetkých obyvateľov bytového domu. Monitorovanie je potrebné oznámiť Úradu na ochranu osobných údajov. Relevantný záznam je taktiež využiteľný aj pre účely trestného konania.

Z uvedeného vyplýva, že dosiaľ najväčšie diskusie a polemiku ako v teórii, tak aplikačnej praxi prináša situácia monitorovania kamerovým systémom v obydli, teda priestorov verejnosti neprístupných a využitie záznamu s kriminálne relevantnou udalosťou pre účely trestného konania. Evidentne tu nastupuje konflikt dvoch základných právnych záujmov: monitorovanie obydli s cieľom najmä ochrany majetku prevádzkovateľa a ochrana osobných údajov zaznamenananej osoby, ktorá s monitorovaním samozrejme nevyhovovala súhlasu. Vzhľadom na absenciu exaktnej právnej úpravy je možné využiť právne stanoviská vyslovené v judikatúre:

- Uznesenie Ústavného súdu ČR z 8. 2. 2010, sp. zn. IV. ÚS 2425/09 (K neprípustnosti dôkazu získaného bezpečnostným kamerovým systémom pre účely trestného konania vo vzťahu k právu na ochranu súkromia).

Sťažovateľ sa domáhal na ÚS zrušenia právoplatného rozsudku, ktorým bol uznaný vinným z trestného činu poškodzovania cudzej veci z dôvodu porušenia práva na spravodlivý proces podľa čl. 36 ods. 1 Listiny. Namietal, že jediným priamym dôkazom, ktorý ho usvedčoval zo spáchania trestného činu bol videozáznam vyhotovený priemyslovou kamerou pri vstupných dverách objektu. Sťažovateľ namietal, že videozáznam bol vyhotovený bez jeho súhlasu, poškodený si nesplnil oznamovaciu povinnosť podľa zákona na ochranu osobných údajov a teda dôkazný prostriedok bol získaný nelegálne a teda bol v trestnom konaní nepoužiteľný.

Podľa názoru ÚS poškodený nainštalovaním kamier sledoval legítimný cieľ, záznam bol použitý pre nevyhnutný účel a nebol zneužitý. V danom prípade konštatoval formálne pochybenie v záležitosti administratívneho charakteru, ktoré však neinplikovalo neoprávnenosť inštalácie kamerového systému či neprípustnosť dôkazu takto zabezpečeného.

- Nález Ústavného súdu ČR z 5. 11. 2014, sp. zn. II. ÚS 2703/14 (Prípado vrazdy predajcu v spolupáchateľstve, kde právoplatne odsúdení páchatelia namietali prípustnosť dôkazu získaného kamerovým systémom na ÚS ČR).

Kľúčovým priamym dôkazom svedčiacim o vine obvinených je videozáznam z bezpečnostného kamerového systému umiestneného

v predajni, kde došlo k incidentu. Sťažovateľ tvrdil, že tento dôkaz je neprípustný, pretože pre jeho použitie neboli dodržané zákonné podmienky.

K prípustnosti dôkazu získaného bezpečnostným kamerovým systémom pre účely trestného konania sa ÚS ČR vyjadril v uznesení sp. zn. IV. ÚS 2425/09. S poukazom na podmienku zachovania procesnej čistoty konšatoval, že *„ak pri vyhľadávaní, zabezpečovaní alebo vykonávaní dôkazu došlo k porušeniu právneho predpisu, ktoré malo povahu podstatnej vady konania, ide o dôkaz absolútne neúčinný a teda nepoužiteľný. Pretože trestný poriadok neobsahuje žiadnu kategorizáciu takýchto vúd (s výnimkou dôkazu získaného nezákonným donútením alebo hrozbou takéhoto donútenia) je nutné nepoužiteľnosť dôkazu odôvodniť výkladom v každom konkrétnom prípade zvlášť, a to predovšetkým s ohľadom na charakter vady konania, vplyv na konkrétny dôkaz pre konanie. Hoci nesplnenie oznamovacej povinnosti podľa § 16 českého zákona o ochrane osobných údajov je priestupkom, nemožno ho zhodnotiť ako porušenie právneho predpisu takej závažnosti, ktorá by mala za následok absolútnu neúčinnosť dôkazu získaného priemyselnou kamerou. Ide o formálne pochybenie administratívneho charakteru vo vzťahu k správnomu orgánu, ktoré však neimplikuje neoprávnenosť inštalácie záznamového zariadenia či neprípustnosť dôkazného prostriedku takto zabezpečeného“.*

Sťažovateľovi možno prisvedčiť, že monitorovanie verejného miesta kamerou a následne vykonanie záznamu spadá pod ústavnú ochranu (čl. 10 Listiny a čl. 8 ods. 1 Dohovoru). Ako však ÚS uviedol v citovanom uznesení, „všeobecne je pre účely hodnotenia, či došlo k nedovolenému zásahu do súkromia, nutné skúmať, či bola zaznamenaná súkromná záležitosť či verejná udalosť a či bol získaný materiál určený pre obmedzené použitie, či mal byť dostupný širokej verejnosti (rozsudok ESĽP P. G. a J. H. proti Spojenému kráľovstvu z 25. 9. 2011, č. 44787/98). Bežné použitie bezpečnostných kamier samo o sebe, hoci na ulici, alebo na verejných priestranstvách, kde slúži legitímnemu a predvídateľnému cieľu nie je problematické z pohľadu čl. 8 Dohovoru (rozs. ESĽP Perry proti Spojenému kráľovstvu z 17. 7. 2003, č. 63767).

Tieto závery sa plne vzťahujú i na prejednávanú vec, pretože poškodený (správca predajne) nainštalovaním priemyselnej kamery v priestoroch predajne sledoval legítimný cieľ – ochranu svojho majetku a odhalenie

prípadného páchatel'a trestného činu, ktorý sa ho osobne dotýkal. Vykonaný záznam bol potom využitý len pre nevyhnutný účel (preukázanie viny sť'ažovateľa v trestnom konaní) a nebol nijako verejne zneužitý. V prejednávanej veci záujem spoločnosti na objasnenie a potrestanie veľmi závažného deliktuálneho konania úplne jasne prevážil nad ochranu osobnostných práv sť'ažovateľa. ÚS uzavrel, že záznam kamerového systému je v prípade sť'ažovateľa úplne legitímnym dôkazom.

Najvyšší Správny súd ČR v rozhodnutí zo dňa 25. 2. 2015 sp. zn. 1 As 113/2012, riešil prípad občana, ktorý si po viacerých útokoch na svoju osobu a jeho obydlie nainštaloval v roku 2007 na svoj dom kamerový systém. Po ďalšom útoku na jeho majetok sa vďaka kamerovému systému podarilo identifikovať dve podozrivé osoby. Orgány činné v trestnom konaní akceptovali záznam ako dôkaz v trestnom konaní. Jeden z podozrivých dal následne podnet na preverenie podozrenia z porušenia zákona na ochranu osobných údajov pretože kamerový systém snímал nielen objekt poškodeného, ale i ulicu pred ním a vchod do protiľahlého objektu predajne. Český Úrad na ochranu osobných údajov konštatoval spáchanie priestupku (pretože kamerový systém z časti snímал i priestor verejnosti prístupný) a uložil poškodenému pokutu. Mestský súd v Prahe toto rozhodnutie i sankciu potvrdil.

Najvyšší Správny súd ČR v citovanom rozhodnutí zrušil rozsudok Mestského súdu v Prahe i rozhodnutie Úradu na ochranu osobných údajov. V rozsiahlom odôvodnení okrem iného uviedol:

- Monitorovanie kamerovým systémom za účelom ochrany majetku, zdravia a života nepochybne spĺňa svoj účel len vtedy, pokiaľ správca vykonáva záznam za účelom vyhotovenia dôkazného materiálu, ktorým by identifikoval potenciálneho páchatel'a trestného činu a slúžil by tak na jeho potrestanie. Pokiaľ zhromaždený záznam obsahuje fakty o trestnom čine, je prirodzené, že ho odovzdá orgánom činným v trestnom konaní.
- Spracovanie údajov vykonané poškodeným je treba hodnotiť podľa zásady proporcionality. V tomto prípade ide o posúdenie konfliktu dvoch záujmov, teda práva na ochranu súkromia na jednej strane a ochrany života a majetku správcu kamerového systému na strane

druhej. Toto právo sa prelína so záujmom spoločnosti na ochrane pred deliktuálnym konaním a na tom, aby tieto konania boli odhalené a potrestané.

- Princíp proporcionality sa v judikatúre ÚS ČR posudzuje pri napĺňaní troch kritérií:
 - a) Kritérium vhodnosti určuje, či opatrenie obmedzujúce základné právo umožňuje dosiahnuť sledovaný cieľ. V danom prípade možno priznať, že kamerový systém je prostriedkom, ktorý síce nedokáže zabrániť v dokonaní konkrétneho trestného činu, podstatou jeho činnosti je vyhotoviť záznam takéhoto konania, ktoré následne môže viesť k identifikácii páchatelia a eventuálne k odsúdeniu. Kamerový systém predstavuje tiež významný odstrašujúci (preventívny) prvok.
 - b) Kritérium potrebnosti porovnáva zvolený prostriedok s inými do úvahy prichádzajúcimi opatreniami. V konkrétnom prípade, vysvetlenie, že ak by bola kamera „sklopená“ a zaberala len obvodové múry obydla, funkcia kamery by sa mňala účinkom a potenciálneho útočníka, ktorý strieľal z ulice by nikdy nezaznamenala. Iný, potenciálny variant napr. platenie si súkromnej bezpečnostnej služby, bol neúnosný.
 - c) Kritérium porovnania určuje závažnosť oboch v kolízii stojacich práv. Hlavnou otázkou bude, či a ako intenzívne zasahoval prevádzkovateľ kamerového systému do súkromného a osobného života iných osôb.

Najvyšší Správny súd tak dospel k záveru, že poškodený prevádzkoval svoj kamerový systém v súlade so zákonom a vôbec nemal byť postihnutý za priestupok.

Na záver poznamenávam, že hoci ide o prípady z aplikačnej praxe v Českej republike, ich riešenia a zdôvodnenia sú využiteľné i na Slovensku, vzhľadom k tomu, že zákonná úprava ochrany osobných údajov i trestného konania je v zásadných smeroch rovnaká resp. iba mierne odlišná.

Úplne na záver sa domnievam, že súčasná zákonná úprava monitorovania kamerovým systémom nie je v súčasnosti úplne vyčerpávajúca, čo si dokonca uvedomuje aj Úrad na ochranu osobných údajov, pretože tento nedostatok

čiasťočne nahrádza vydávaním svojich metodických usmernení (napr. 3/2013 – Kamerané informačné systémy osobných údajov vo vozidlách, 1/2014 – Monitorovanie priestoru prístupného verejnosti kamerovým systémom, 5/2016 – Monitorovanie priestorov verejnosti neprístupných). U uvedeného plyní, že táto problematika by si vyžadovala komplexnú zákonnú úpravu v samostatnom zákone, podobne ako je tomu aj v iných krajinách EÚ, kde majú špeciálne zákony o získavaní a využívaní záznamov z kamerových systémov. (Belgicko tzv. Camera Act z roku 2007, Francúzsko zákon č. 96-926 z 21. 1. 1995, Švédsko Public Camera Surveillance Act 1998:150, Veľká Británia: CCTV Code of Practice 2000 – Information Commissioner).

Toto platí aj vzhľadom na skutočnosť, že vo vládou schválenej Stratégii prevencie kriminality a inej protispoločenskej činnosti na roky 2016-2020 sa využívaniu a rozvoju monitorovania kamerovými systémami prikladá mimoriadna dôležitosť a podpora.

Summary

The detection, investigation and prosecution of criminal cases assumes, inter alia, to overcome a serious barrier, which is often called insufficient evidence. This means that in the current criminal proceedings we cannot sue only with using of “classical” evidence, but more and more we are beginning to use the new, non-traditional and original evidence, which are primarily based on the rapidly developing progressive steps and techniques in computer science. One of such means of proof is the use of a camera record for the purposes of criminal proceedings.

prof. JUDr. Jaroslav Ivor, DrSc.

*Oddelenie trestného práva, kriminalistiky a kriminológie Ústavu verejného práva
Fakulty práva Paneurópskej vysokej školy v Bratislave*

Věra Kalvodová

K DIFERENCIACI ODSOUZENÝCH VE VÝKONU TRESTU ODNĚTÍ SVOBODY¹

Vážený pane profesore, milý Vladimíre,
srdečně blahopřeji k životnímu jubileu a přeji do dalších let hodně zdraví, pohody a radosti ze života. Ráda bych Ti touto cestou poděkovala za podporu mé profesní dráhy, kterou jsem vždy během svého působení na katedře cítila a které si velice vážím. Stejně tak jsem si Tě vždy vážila a vážím nejen jako vynikajícího odborníka, ale také jako dobrého člověka. Upřímně díky za vše.

1 Úvod

Vnější i vnitřní diferenciaci odsouzených a její kritéria patří ke klíčovým otázkám výkonu trestu odnětí svobody z hlediska naplnění jeho účelu. Vytvoření účinné diferenciaci odsouzených si jako jeden z hlavních cílů kladly všechny Koncepce vězeňství přijaté a realizované po roce 1989, včetně té nejnovější do roku 2025. Ústřední myšlenkou, na níž je přístup k diferenciaci v těchto dokumentech založen, je přenesení diferenciaci do roviny penitenciární, tj. do roviny samotného výkonu trestu odnětí svobody, a to i pokud jde o rozhodování o typu věznice, v níž odsouzený bude trest vykonávat; viz níže.

Dne 1. října 2017 nabyl účinnosti *zákon č. 58/2017 Sb.*, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen tr. z.), zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody (dále jen ZVTOS) a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jenž přinesl podstatné změny ve vnější i vnitřní diferenciaci odsouzených.

¹ Tento článek vznikl v rámci projektu Specifického výzkumu MUNI 1142/2017 Vývojové tendence trestní politiky II.

Ke stejnému datu nabyla účinnosti *vyhláška č. 279/2017 Sb.*, kterou se mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 345/1999 Sb., kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody (dále jen ŘVTOS), ve znění pozdějších předpisů.

Následující úvahy budou věnovány těmto změnám, a to i v kontextu s vývojem přístupů k diferenciaci odsouzených zejména po roce 1989.

2 Krátké ohlédnutí do (nedávné) minulosti

V podmínkách české, resp. československé právní úpravy se setkáváme s různými formami a kritérii diferenciaci odsouzených. Odsouzení byli k výkonu trestu zařazováni v převážné míře podle závažnosti trestného činu, ať již typové či konkrétní, popř. i podle stupně narušení a kriminální minulosti.² Určitou výjimkou v tomto směru byla třídně politická diferenciaci odsouzených, kterou zavedl Vězeňský řád z roku 1951.³ Ta rozlišovala odsouzené z řad pracujících, třídní nepřátele a protispolečenské parazitní živly, za které byli považováni recidivisté. Třídně politická diferenciaci zůstala zachována i ve Směrnících pro provádění nápravně výchovné činnosti mezi odsouzenými v nápravných zařízeních ministerstva vnitra z roku 1961.⁴ Zrušena byla až zákonem č. 59/1965 Sb. o výkonu trestu odnětí svobody, jenž představoval první komplexní zákonnou úpravu výkonu trestu odnětí svobody a který ve znění novelizací (zejména z let devadesátých), platil téměř čtyřicet let.

Rok 1989 představoval počátek nového vývoje a reformního úsilí i ve sféře vězeňství. Strategickým plánem reformy se stala *Koncepce rozvoje vězeňství z roku 1991*.⁵ Jako jeden z úkolů si vytýčila i vytvoření klasifikace odsouzených. Podstatnou změnu z hlediska místa výkonu trestu odnětí svobody a diferenciaci odsouzených přinesla novela zákona o výkonu trestu odnětí svobody č. 294/1993 Sb. Místem výkonu trestu se staly věznice, resp. samostatná oddělení vazebních věznic. Zakotvena byla diferenciaci do čtyř základních

² Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 106 a násl.

³ Výnos ministra spravedlnosti z 2. 7. 1951.

⁴ FRANCEK, J. *Zločin a trest v českých dějinách*. Rybka Publishers – Knižní klub, 1999, s. 410.

⁵ Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 99 a násl.; srov. i KALVODOVÁ, V. *Postavení trestu odnětí svobody v systému trestněprávních sankcí*. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 178–179.

typů s dohledem, dozorem, ostrahou a zvýšenou ostrahou, a to *podle míry vnější ostrahy, zajištění bezpečnosti a způsobu uplatňování resocializačních programů*. Pro mladistvé se zřizoval zvláštní typ nebo zvláštní oddělení věznic čle-
něné rovněž to těchto čtyř stupňů. Problematiku zařazování odsouzených
do jednotlivých typů věznic včetně kritérií upravila novela trestního zákona
č. 290/1993 Sb.; § 39a trestního zákona. V podstatě šlo o tři základní kritéria
– osobu odsouzeného a jeho kriminální minulost, povahu a závažnost trest-
ného činu, za který je trest odnětí svobody uložen a výměru uloženého trestu
odnětí svobody, o jehož výkon šlo. Uvedená kritéria byla vzájemně prokom-
binována.⁶ Soud však mohl v rámci individualizace zařadit odsouzeného
i do jiného typu věznice, a to jak přísnějšího, tak i mírnějšího; § 39a odst. 3
trestního zákona. Zmíněná novela přinesla významné novum, pokud jde
o rozhodování o změně způsobu výkonu trestu, tj. přearazení odsouzeného
do věznice jiného typu. Až do jejího přijetí takové rozhodnutí činil soud.
Ustanovení § 9 novely svěřilo pravomoc rozhodnout o přearazení odsouze-
ného do věznice jiného typu řediteli věznice. Tato právní úprava však byla
s účinností od 6. 2. 1995 zrušena nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 5/94
pro rozpor s čl. 90 Ústavy a čl. 40 Listiny základních práv a svobod, podle
nichž „jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy.“⁷ Je ovšem fak-
tem, že bez ohledu na uvedený nález Ústavního soudu byly v průběhu
druhé poloviny devadesátých let minulého století vytvořeny návrhy zákona
o výkonu trestu odnětí svobody, v nichž řediteli věznice byla svěřena nejen
pravomoc rozhodovat o přearazování odsouzených, ale již o jejich zařazování
do typu věznice. Tyto návrhy nicméně přijaty nebyly.

První etapa reformy českého vězeňství byla završena přijetím *nového zákona
o výkonu trestu odnětí svobody* č. 169/1999 Sb., který přinesl další změny dife-
renciace odsouzených. Podle důvodové zprávy jedním z hlavních cílů nové
právní úpravy je přesunutí diferenciaci odsouzených z roviny trestněprávní-
ních ustanovení do roviny výkonu trestu.⁸ Zachovány sice zůstaly stávající
čtyři typy věznic, zákon však přinesl model formálně jednotného výkonu
trestu odnětí svobody, v němž se typy věznic liší pouze způsobem vnějšího

⁶ Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 110.

⁷ Blíže k tomu Ibid., s. 100–101.

⁸ *Důvodová zpráva k návrhu zákona o výkonu trestu odnětí svobody*, s. 2.

střežení a zajištěním bezpečnosti, práva a povinnosti odsouzených jsou stanovena jednotně, tedy nediferencovaně, pro výkon trestu ve všech typech věznic. Kritériem již nadále není způsob uplatňování programů zacházení (dříve resocializačních programů).⁹ Volba a způsob naplňování programu zacházení se stala jednou z rozhodujících skutečností pro zařazování odsouzených do přístupné skupiny vnitřní diferenciace, a to vedle jednání, chování a postojů k trestnému činu a k výkonu trestu. Třeba také zmínit změnu v právní úpravě diferenciace u mladistvých, pro něž se zřizují zvláštní věznice pro mladistvé členěné nikoli již na čtyři základní typy, ale do čtyř základních diferenciačních skupin, které se liší obsahem a způsobem zacházení a mladistvý se do nich zařazuje podle charakteristiky osobnosti a spáchaného trestného činu. Základní skupiny se zpravidla dělí na tři přístupné skupiny, do nichž jsou mladiství zařazováni podle jednání, chování a postojů k trestnému činu a k výkonu trestu.¹⁰ Jak patrně, zvolen byl sice odlišný přístup k diferenciaci mladistvých a dospělých, pokud jde vnější diferenciaci, cíl je nicméně shodný. Je jím naplnění výše zmíněné ideje přesunutí problematiky diferenciace z roviny trestněprávních ustanovení do roviny výkonu trestu. Jak uvádí Důvodová zpráva, „*model formálně jednotného výkonu trestu odnětí svobody umožňuje přenechat diferenciaci orgánům Vězeňské služby, které disponují profesionálním aparátem. Tento model se osvědčil v řadě evropských zemí.*“¹¹

V roce 2005 byla schválena *Koncepce rozvoje českého vězeňství do roku 2015*, k jejímž strategickým cílům v oblasti diferenciace odsouzených patřilo vytvoření a realizace koncepce diagnostikování, klasifikace a umísťování vězněných osob založené na metodě hodnocení potřeb a rizik a zjednodušení struktury vězeňských zařízení, jejíž základ budou tvořit tři typy věznic (s ostrahou, zvýšenou ostrahou a vazební věznice).¹² První z uvedených cílů byl částečně realizován novelou řádu výkonu trestu odnětí svobody č. 19/2015 Sb. Byť se uvedená novela týká primárně programů zacházení, má svůj odraz i ve vnitřní diferenciaci odsouzených, neboť, jak již řečeno,

⁹ Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 111 a násl.; srov. i KALVODOVÁ, V. K diferenciaci výkonu trestu odnětí svobody dle nové právní úpravy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2000, č. 2, s. 215.

¹⁰ Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 112 a násl.

¹¹ Důvodová zpráva k návrhu zákona o výkonu trestu odnětí svobody, s. 2.

¹² Srov. *Koncepce rozvoje českého vězeňství do roku 2015*. Dostupné z: <http://www.vscr.cz>

jde o jedno z kritérií zařazování odsouzených do prostupných skupin vnitřní diferenciaci. Novela přinesla klasifikaci odsouzených do tří kategorií podle míry rizik a na ni navazující klasifikaci programů zacházení. Odsouzeným s nízkými riziky je určen program minimálního zacházení, odsouzeným se středními až vysokými riziky program standardního zacházení a odsouzeným s vysokými až velmi vysokými riziky pak program speciálního zacházení;¹³ srov. § 36a ŘVTOS. Pokud jde o druhý cíl, jedním z výstupů Koncepce 2015 byl návrh novely tr. z., zákona o výkonu trestu odnětí svobody a dalších předpisů, přinášející zmíněnou redukci typů věznic a další změny (číslo tisku 588/0). Do legislativního procesu byl nicméně „poslán“ v pozměněné podobě až v roce 2016, přijat pak byl 19. ledna 2017; viz níže.

Třeba ještě dodat, že s přijetím nového tr. z., tj. zákona č. 40/2009 Sb., nedošlo v oblasti diferenciaci odsouzených k žádným podstatnějším změnám. Východiskem byla předchozí právní úprava přizpůsobená zejména kategorizaci trestného činu na přečiny a zločiny. Pozměněna byla kritéria zařazování odsouzených do jednotlivých typů věznic, nicméně kombinace výše zmíněných tří kritérií zůstala v zásadě zachována;¹⁴ srov. § 56 odst. 2 tr. z., ve znění účinném do 30. 9. 2017.

V současné době se vězeňství nachází v další etapě svého vývoje, spojené s realizací Koncepce vězeňství do roku 2025 z roku 2016. Jedním z mnoha cílů, které si vytýčila, je změna pravidel vnitřní diferenciaci s dosažením stavu, kdy odsouzení budou rozdělováni do jednotlivých skupin na základě stupně deprivace¹⁵ osobnosti a možnosti resocializace. Plnění podmínek programu zacházení by mělo mít vliv zejména na rozsah nejrůznějších výhod. Nástrojem k realizaci uvedeného cíle je pak změna právní úpravy obsažené v řádu výkonu trestu a přizpůsobení interní metodiky.¹⁶ Pojetí vnější diferenciaci u dospělých pachatelů je Konceptí vytýkáno, že zařazování do jednotlivých typů věznic vychází především z trestněprávních kritérií. O případném přearování odsouzeného do věznice jiného typu rozhoduje

¹³ Blíže k tomu KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 130 a násl.

¹⁴ Ibid., s. 114–115.

¹⁵ K pojmu deprivace viz MAREŠOVÁ, A. a kol. *Výkon nepodmíněného trestu odnětí svobody – kriminologická analýza*. Praha: IKSP, 2016, s. 15–16.

¹⁶ *Koncepce vězeňství do roku 2025*. S. 51 a 52. Dostupné z: <http://www.vscr.cz>

soud na základě vyhodnocení průběhu a účinnosti programu zacházení, zhodnocení průběhu a úspěšnosti výkonu ochranného léčení, pokud bylo odsouzenému uloženo, případně dalších skutečností, které mohou mít význam pro rozhodnutí (§ 324 odst. 1 tr.ř.), tedy primárně v závislosti na chování odsouzeného, méně na základě kvalifikovaného posouzení osobnosti. Tzv. přístupné skupiny vnitřní diferenciaci dospělých jsou podle § 39 odst. 5 ŘVTOS navázány na plnění programů zacházení. V praxi to ve skutečnosti znamená, že odsouzený je po absolvování nástupního oddělení zařazen v podstatě kamkoliv, kde je volné místo, neboť všichni jsou většinou zařazeni do druhé diferenciacní skupiny. Spolu pak žijí ti, kteří by z nejrozličnějších (zejména osobnostních) důvodů měli být rozdělováni. Konečným parametrem vnitřní diferenciaci jsou nakonec zejména ubytovací možnosti a ve velkých kolektivech dochází k tomu, že vedle sebe žijí odsouzení zařazení do různých skupin vnitřní diferenciaci a odlišují se od sebe pouze rozsahem výhod.¹⁷ Poukazuje se na vhodnější pojetí diferenciaci u mladistvých, kteří jsou rozdělováni do čtyř základních diferenciacních skupin nejen na základě spáchaného provinění, ale také charakteristiky osobnosti.¹⁸

3 Diferenciaci odsouzených *de lege lata*

Jak uvedeno výše, od 1. října 2017 je účinná nová právní úprava vnější i vnitřní diferenciaci odsouzených ve výkonu trestu odnětí svobody. Pokud jde o *vnější diferenciaci*, počet typů věznic je redukován na dva – věznice s ostrahou a se zvýšenou ostrahou; srov. § 56 odst. 1 tr.z. ve znění novely č. 58/2017 Sb. Do věznice s ostrahou soud zpravidla zařadí pachatele, u něhož nejsou splněny podmínky pro zařazení do věznice se zvýšenou ostrahou. Věznice se zvýšenou ostrahou je pak určena v zásadě stejnému okruhu pachatelů jako v předchozí právní úpravě. Ke změně dochází u pachatelů, kteří byli odsouzeni za úmyslný trestný čin a v posledních pěti letech uprchli z vazby nebo z výkonu trestu. Dle nové právní úpravy postačí i to, že se pokusili uprchnout, navíc i z výkonu zabezpečovací detence; srov. § 56 odst. 1 tr.z. V rámci soudní individualizace má soud i nadále možnost zařadit odsouzeného do jiného typu, než do kterého má být podle

¹⁷ Ibid., s. 46.

¹⁸ Ibid., s. 47.

uvedených kritérií zařazen; srov. § 56 odst. 3 tr. z. Zachována zůstala rovněž možnost soudu rozhodnout o přearažení odsouzeného do věznice jiného typu za podmínek, které jsou nastaveny v zásadě shodně, jako v předchozí právní úpravě; srov. § 57 tr. z.

V návaznosti na změnu právní úpravy v trestním zákoníku se mění i § 8 odst. 1 ZVTOS. Podle novelizovaného znění se věznice člení podle způsobu vnějšího střežení, zajištění bezpečnosti a režimu výkonu trestu do dvou typů, a to na věznici s ostrahou a se zvýšenou ostrahou.

Na vnější diferenciaci v podobě dvou typů věznic navazuje *diferenciace vnitřní* v podobě *tří oddělení věznice s ostrahou*. Podle § 12a odst. 1 ZVTOS se věznice s ostrahou člení podle *stupně zabezpečení* na oddělení:

- a) s nízkým stupněm zabezpečení,
- b) se středním stupněm zabezpečení a
- c) s vysokým stupněm zabezpečení.

Kritériem pro umístění odsouzeného do příslušného oddělení je míra vnějšího a vnitřního rizika; srov. § 12a odst. 2 ZVTOS. Stanovena jsou rovněž kritéria posouzení těchto rizik. *Vnější riziko* vyjadřuje míru nebezpečnosti odsouzeného pro společnost, zejména s ohledem na trestnou činnost, za kterou mu byl uložen trest, délku trestu a formu zavinění a s přihlédnutím k tomu, zda již byl ve výkonu trestu. *Vnitřní riziko* vyjadřuje míru rizika ohrožení bezpečnosti během výkonu trestu s ohledem na individuální charakteristiku odsouzeného, v níž se zohledňují zejména povaha jeho trestné činnosti, nevykonaná ochranná opatření, průběh předchozích výkonů trestu a hrozba útěku; § 12a odst. 3 ZVTOS.

Vyhodnocení míry vnějších a vnitřních rizik a doporučení na umístění do některého z oddělení je svěřeno odborné komisi, složené z vedoucího oddělení výkonu trestu nebo oddělení výkonu vazby anebo ředitelem pověřeného zaměstnance tohoto oddělení, a dále z psychologa, speciálního pedagoga, sociálního pracovníka, vychovatele, popř. dalších zaměstnanců Vězeňské služby určených ředitelem věznice; srov. § 12b odst. 1 ZVTOS. O *umístění odsouzeného* do jednoho ze tří uvedených oddělení věznice s ostrahou rozhoduje *ředitel věznice*. § 12b odst. 2. ZVTOS poskytuje kvazi opravný prostředek proti rozhodnutí ředitele v podobě návrhu odsouzeného

umístěného do oddělení se středním nebo vysokým stupněm zabezpečení na umístění do oddělení s nižším stupněm zabezpečení. Návrh nemá odkladný účinek a rozhoduje o něm soud; srov. § 12b odst. 3, 4. Postup soudu při rozhodování o návrhu je upraven v § 324a tr. ř. Soud mj. může sám ve věci rozhodnout, nebo rozhodnutí zrušit a uložit řediteli věznice, aby o umístění do některého z oddělení věznice s ostrahou znovu rozhodl. Ředitel věznice je vázán právním názorem soudu, který ve věci vyslovil a je povinen provést soudem nařízené úkony; blíže k tomu § 324a tr. ř.

Podrobnosti umíst'ování odsouzených do jednotlivých oddělení věznice s ostrahou stanoví § 6a ŘVTOS. Ten rovněž přináší vymezení tří kategorií odsouzených podle míry rizika, které sice byly, byť v trochu odlišné podobě zavedeny již novelou ŘTVOS č. 19/2016 Sb., ale nebyly blíže specifikovány. Současně se tyto kategorie promítly přímo do umíst'ování odsouzených, jak bylo záměrem již Koncepce vězeňství do roku 2015; viz výše. Jak signalizují již samotné názvy oddělení, to s nízkým stupněm zabezpečení je určeno odsouzeným s nízkým vnějším a vnitřním rizikem, oddělení se středním stupněm zabezpečení odsouzeným se středním vnějším a vnitřním rizikem a oddělení s vysokým stupněm zabezpečení pak odsouzeným s vysokým vnějším a vnitřním rizikem.

Odsouzeným s nízkým vnějším a vnitřním rizikem je odsouzený za nedbalostní trestný čin k trestu odnětí svobody nepřevyšujícímu 3 roky, pokud u něj nebyly zjištěny skutečnosti odůvodňující umístění do oddělení s vyšším stupněm zabezpečení nebo odsouzený za úmyslný trestný čin k trestu nepřevyšujícímu 1 rok, který dosud nebyl ve výkonu trestu, nejde-li o odsouzeného za trestný čin proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, trestný čin zahrnující nakládání s omamnými nebo psychotropními látkami nebo trestný čin spáchaný pod vlivem takové látky, kdy došlo nebo hrozilo, že dojde k újmě na zdraví nebo na životě člověka, anebo trestný čin, který zahrnoval nebo měl zahrnovat násilí, včetně pohrůžky násilí, pokud u něj nebyly zjištěny skutečnosti odůvodňující umístění do oddělení s vyšším stupněm zabezpečení; § 6a odst. 2 ŘVTOS. *Odsouzeným se středním vnějším a vnitřním rizikem* je odsouzený za nedbalostní trestný čin k trestu převyšujícímu 3 roky, pokud u něj nebyly zjištěny skutečnosti odůvodňující umístění do oddělení s vyšším nebo nižším stupněm zabezpečení, nebo odsouzený za úmyslný trestný

čin k trestu nepřevyšujícímu 3 roky, který je ve výkonu trestu nejvýše potřetí, nejde-li o odsouzeného za trestný čin proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, trestný čin zahrnující nakládání s omamnými nebo psychotropními látkami nebo trestný čin spáchaný pod vlivem takové látky, kdy došlo nebo hrozilo, že dojde k újmě na zdraví nebo na životě člověka, anebo trestný čin, který zahrnoval nebo měl zahrnovat násilí, včetně pohrůžky násilí, pokud u něj nebyly zjištěny skutečnosti odůvodňující umístění do oddělení s vyšším nebo nižším stupněm zabezpečení; § 6a odst. 4 ŘVTOS. Konečně *odsouzeným s vysokým vnějším a vnitřním rizikem* je odsouzený za trestný čin, u kterého nejsou splněny podmínky pro umístění do oddělení s nízkým nebo středním stupněm zabezpečení, pokud u něj nebyly zjištěny skutečnosti odůvodňující umístění do oddělení s nižším stupněm zabezpečení; § 6a odst. 6 ŘVTOS.

ŘVTOS stanoví rovněž kritéria posuzování, zda u odsouzeného nastaly skutečnosti odůvodňující jeho umístění do oddělení s vyšším či nižším stupněm zabezpečení. V případě *oddělení s vyšším stupněm zabezpečení* jsou jimi zejména míra rizika opětovného selhání vyplývající z trestné činnosti odsouzeného, stupeň a povaha narušení odsouzeného, nevykonaná ochranná opatření, průběh předchozích výkonů trestů, hrozba útěku a další trestní řízení, zejména pro trestný čin proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, trestný čin zahrnující nakládání s omamnými nebo psychotropními látkami nebo trestný čin spáchaný pod vlivem takové látky, kdy došlo nebo hrozilo, že dojde k újmě na zdraví nebo na životě člověka, anebo trestný čin, který zahrnoval nebo měl zahrnovat násilí, včetně pohrůžky násilí, anebo skutečnost, že odsouzený byl již v minulosti odsouzen za trestný čin proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, trestný čin zahrnující nakládání s omamnými nebo psychotropními látkami nebo trestný čin spáchaný pod vlivem takové látky, kdy došlo nebo hrozilo, že dojde k újmě na zdraví nebo na životě člověka, anebo trestný čin, který zahrnoval nebo měl zahrnovat násilí, včetně pohrůžky násilí; § 6a odst. 5 ŘVTOS. V případě *oddělení s nižším stupněm zabezpečení* jde zejména o závažnost trestné činnosti odsouzeného, charakteristiku jeho osobnosti a dosavadní způsob jeho života.

ŘVTOS upravuje dále *změnu stupně zabezpečení* u odsouzených zařazených do věznice s ostrahou, resp. změnu umístění do některého oddělení věznice s ostrahou, a to na základě změny míry vnějších nebo vnitřních rizik; § 11a

ŘVTOS. Ředitel věznice může v případě snížení míry vnějších nebo vnitřních rizik rozhodnout o umístění odsouzeného do oddělení s nižším stupněm zabezpečení, které se liší o jeden stupeň od oddělení, v němž se vykonává trest. V případě zvýšení míry vnějších nebo vnitřních rizik ředitel věznice může rozhodnout o umístění odsouzeného do oddělení s vyšším stupněm zabezpečení, které se v mimořádných případech může lišit až o dva stupně od oddělení, v němž se vykonává trest; § 11a odst. 3 ŘVTOS. Vyhodnocení míry vnějších a vnitřních rizik se posuzuje vždy alespoň při hodnocení plnění programu zacházení, hodnocení dodržování vězeňského režimu, realizaci programu výstupního zacházení, nebo zjištění nedostatků ve vyhodnocení míry vnějších a vnitřních rizik při kontrole provedené Ministerstvem spravedlnosti; § 11a odst. 3 ŘVTOS.

Třeba ještě uvést, že zachována zůstává i (další) vnitřní diferenciaci v podobě přístupných skupin vnitřní diferenciaci. I tady však dochází k určité změně. Rozšiřuje se okruh skutečností, k nimž se přihlíží při zařazování odsouzených do těchto skupin, a to o charakteristiku osobnosti odsouzeného a možnosti jeho resocializace; srov. § 39 odst. 5 ŘVTOS. Ruší se stanovený počet tří skupin vnitřní diferenciaci a v návaznosti na to i pravidla pro zařazování odsouzených do skupin jedna až tři; srov. § 39 odst. 6, 7, 8 ŘVTOS ve znění účinném do 30. 9. 2017. Podrobnější podmínky tak zřejmě budou v souladu s § 39 odst. 6 ŘVTOS upraveny již jen vnitřním řádem.

Tolik tedy k představení nejvýznamnějších změn v diferenciaci odsouzených. Nyní několik připomínek k nové právní úpravě, které vnímám jako nejpodstatnější.

Jak je patrné, zavádí se další kritérium vnější diferenciaci, tj. členění typů věznic, a to *režim výkonu trestu*. Jak jsem již v minulosti upozorňovala, tento pojem není prozatím vymezen.¹⁹ Důvodová zpráva na s. 9 pouze konstatuje, že „*nové dva typy věznic se budou odlišovat jako dosud způsobem vnějšího střežení a zajištěním bezpečnosti a dále i režimem výkonu trestu. Podrobnosti bude nadále upravovat vyhláška Ministerstva spravedlnosti, kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody.*“ ŘVTOS však upravuje rozdíly mezi věznicí s ostrahou a se zvýšenou ostrahou pouze z pohledu vnějšího střežení a zajištění bezpečnosti; srov.

¹⁹ KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR. 2016, s. 120–121.

§ 51–54 ŘVTOS. Režim výkonu trestu zmiňuje pouze v souvislosti s rozhodováním o změně umístění odsouzeného do některého z oddělení věznice s ostrahou, kdy počítá s hodnocením dodržování režimu výkonu trestu; srov. § 11a odst. 2 ŘVTOS. V tomto kontextu lze zřejmě za režim výkonu trestu považovat dodržování stanoveného pořádku a kázně, plnění pokynů a příkazů zaměstnanců Vězeňské služby a plnění dalších povinností a respektování omezení stanovených zejména v § 28 ZVTOS. V tomto směru však rozdíl mezi věznicí s ostrahou a zvýšenou ostrahou v ŘVTOS stanoven není.²⁰ Vyjít by bylo možno i z vymezení vězeňského režimu v Evropských vězeňských pravidlech z roku 2006, podle nichž vězeňský režim zahrnuje zacházení s odsouzenými.²¹

Připomínku lze uvést i ke způsobu obrany odsouzeného proti rozhodnutí ředitele věznice o umístění do oddělení se středním nebo vysokým stupněm zabezpečení věznice s ostrahou. Ve výše zmíněném návrhu novely tr. z., zákona o výkonu trestu odnětí svobody a dalších předpisů (číslo tisku 588/0) byla opravným prostředkem proti rozhodnutí ředitele věznice stížnost, kterou odsouzený mohl podat do tří dnů a o které měl rozhodovat generální ředitel Vězeňské služby nebo jím pověřený zaměstnanec Vězeňské služby. Ke stížnosti se měla vždy vyjádřit poradní komise; srov. § 3a ZVTOS. Ředitel věznice mohl sám stížnosti po souhlasném vyjádření poradní komise vyhovět. V nové právní úpravě byl, jak uvedeno výše, zvolen jako prostředek obrany návrh odsouzeného na umístění do oddělení s nižším stupněm zabezpečení, o němž rozhoduje soud; § 12b odst. 3, 4 ZVTOS. Tento způsob je poněkud netradiční. O důvodech takového řešení lze jen spekulovat, neboť Důvodová zpráva k této otázce, zřejmě omylem, na s. 10 uvádí: „Proti tomuto rozhodnutí může odsouzený brojit stížností, kterou musí podat do 3 dnů ode dne oznámení rozhodnutí. Tato stížnost nemá odkladný účinek. Ke stížnosti proti umístění do některého z oddělení věznice s ostrahou se vždy musí vyjádřit poradní komise, které jsou ustanovovány ministrem spravedlnosti, který jediný může její jednotlivé členy odvolávat. Pokud stížnost považuje za oprávněnou, může ředitel věznice své rozhodnutí změnit sám. V opačném případě (tj. trvá-li ředitel věznice přes opačné stanovisko

²⁰ KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR. 2016, s. 120–121.

²¹ Blíže k tomu Ibid.

poradní komise na svém původním rozhodnutí nebo nenavrhuje-li poradní komise změnu ředitelova rozhodnutí) rozhoduje o stížnosti generální ředitel Vězeňské služby nebo jím pověřený zaměstnanec Vězeňské služby.“ Důvodem přijaté právní úpravy může být snaha zachovat určitou formu soudního rozhodování či kontroly i nad vnitřní diferenciací. Postup při rozhodování soudu upravený v § 324a tr. ř. se jeví nicméně jako dosti komplikovaný a byť je pro rozhodnutí soudu stanovena lhůta 30 dnů, může být nakonec i zdlouhavým.

Za nejzávažnější problém nové právní úpravy nicméně považují skutečnost, že možnost ředitele věznice rozhodnout o změně umístění odsouzeného do některého z oddělení věznice s ostrahou upravuje pouze ŘVTOS. V ZVTOS výslovná úprava chybí, a to jak v ustanovení § 12b, které výslovně upravuje rozhodování pouze o umístění do některého z oddělení věznic s ostrahou a světuje je řediteli věznice, tak i ve zmocňovacím ustanovení § 81, podle něhož Ministerstvo spravedlnosti stanoví vyhláškou řád výkonu trestu odnětí svobody, ve kterém stanoví podrobnosti mj. při přijímání, umístování, zařazování, přerazování a propouštění odsouzených; § 81 písm. a) ZVTOS. Změna umístění či přemístování ve výčtu chybí. Problematickou je rovněž absence výslovného zakotvení opravného prostředku proti rozhodnutí ředitele o změně umístění do oddělení s vyšším stupněm zabezpečení. Na tyto skutečnosti jsem rovněž v minulosti poukazovala,²² a to i v rámci připomínkového řízení k návrhu novely ŘVTOS č. 279/2017 Sb. V reakci na uvedené připomínky bylo ze strany ministerstva mj. sděleno, že zákon s možností změny stupně zabezpečení u odsouzených zařazených do věznice s ostrahou počítá; v tomto ohledu je možné vycházet z nedokonavého tvaru trpného přičestí „*odsouzení jsou umístováni*“, který vyjadřuje neukončenost celého procesu, jenž může být v průběhu výkonu trestu odnětí svobody měněn. Pojem „*umístování*“ používá rovněž i zmocňovací ustanovení § 81 písm. a) zákona o výkonu trestu. Vedle jazykového výkladu lze podle ministerstva rovněž argumentovat, že se změnou stupně zabezpečení u odsouzených zařazených do věznice s ostrahou výslovně počítá také důvodová zpráva k zákonu č. 58/2017 Sb. a dále tím, že možnost změny

²² KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer ČR. 2016, s. 120–121.

zařazení odsouzených zařazených do věznice s ostrahou v rámci vnitřní diferenciací je podstatným rysem celé úpravy, přičemž tato byla v průběhu legislativního procesu přijetí zákona č. 58/2017 Sb. dostatečně zdůrazněna.

K připomínce stran absence opravného prostředku se pak v reakci ministerstva uvádí, že rozhodnutí ředitele věznice může být přezkoumáváno jak soudem na základě návrhu odsouzeného na umístění do oddělení s nižším stupněm zabezpečení (viz § 324a trestního řádu, § 12b odst. 3, 4 zákona o výkonu trestu), tak Ministerstvem spravedlnosti v rámci kontrolní činnosti (§ 4b zákona č. 555/1992 Sb., o Vězeňské službě a justiční stráží ČR).

Rozhodně nepochybňuji, že ředitel věznice má mít možnost rozhodnout o změně stupně zabezpečení u odsouzených zařazených do věznice s ostrahou, jinak by celá změna právní úpravy postrádala smysl. Argumentaci jazykovým výkladem však nepovažuji za přesvědčivou. Ve zmocňovacím ustanovení § 81 zákona o výkonu trestu odnětí svobody je uvedeno i *zařazování a přerazování*. Pokud je argumentováno v případě pojmu *umístování* neukončeností procesu a tedy možností změny v podobě „*přemístování*“, tatáž argumentace by se měla uplatnit i u pojmu *zařazování* a výslovné zmocnění k přerazování by bylo zbytečné. Pokud ale zákonodárce tyto pojmy výslovně rozlišuje, měl by tak učinit i u *umístování* a *přemístování*. Krom toho, *umístování* odsouzených bylo ve zmocňovacím ustanovení i před přijetím novely č. 58/2017 a týkalo se, resp. stále se týká *umístování* odsouzených ve smyslu § 7 ZVTOS. Podrobnosti pak stanoví ŘVTOS rovněž v § 7. Mám proto za to, že zmocnění v ZTVOS by mělo být výslovné.

Připomínka k absenci opravného prostředku proti rozhodnutí o změně umístění odsouzeného do oddělení s vyšším stupněm zabezpečení, je založena na názoru, že možnost podání návrhu podle § 12 odst. 3, 4 ZVTOS je vázána pouze na první rozhodnutí ředitele věznice o umístění odsouzeného do některého z oddělení věznice s ostrahou; § 12 odst. 2 ZVTOS. Pokud by rozhodnutím o umístění mělo být i rozhodnutí o změně umístění, tj. přemístění, což se, jak již řečeno, jeví problematickým, a uvedený návrh by mohl směřovat i proti rozhodnutí o změně umístění, lze tuto úpravu v zásadě akceptovat.

4 Závěrem

Jak patrně z výše uvedeného, vnější i vnitřní diferenciaci doznala v průběhu uplynulých několika desetiletích značných změn. Sledujeme-li vývoj po roce 1989, zjevná je snaha přesunout problematiku diferenciaci do roviny výkonu trestu odnětí svobody a do pravomoci Vězeňské služby, resp. ředitelů věznic, vedená řadou důvodů. Jedním z nich je potřeba zohlednit již při zařazování odsouzených do typů věznice charakteristiku osobnosti a kriminogenní rizika odsouzeného tak, aby odsouzení s identickou charakteristikou a riziky nebyli zařazováni do věznic různých typů, což přináší určité problémy z hlediska programů zacházení.²³ Dalším důvodem je pak potřeba větší flexibility v reakci na aktuální kriminogenní a bezpečnostní hlediska, která se během výkonu trestu odnětí svobody u odsouzených mění a vyvíjejí, hlavně v důsledku uplatňovaného programu zacházení.²⁴ Požadavek na uvedenou změnu k přístupu k diferenciaci odsouzených se jeví oprávněným, a to i z pohledu současných penologických trendů. Ve většině evropských zemí je rozhodování o zařazování a přeřazování odsouzených zpravidla svěřeno orgánům vězeňské správy (např. v Německu, Rakousku, Itálii, Velké Británii, Nizozemsku, ve skandinávských státech). Z mimoevropských např. v Kanadě. V některých zemích o zařazování a přeřazování vězňů rozhoduje speciální orgán, např. ve Španělsku.²⁵ Existují ovšem i státy, kde je rozhodování svěřeno výlučně soudu, např. na Slovensku, v Maďarsku či Polsku.

Současná právní úprava v České republice přinesla výrazný posun směrem k přenesení diferenciaci do roviny penitenciární, a to při respektování ústavněprávního požadavku na rozhodování o vině a trestu soudem, pokud jde o způsob výkonu trestu odnětí svobody; viz k tomu i výše. Představuje tak určitý kompromis mezi trestněprávním a penologickým pojetím diferenciaci.

²³ Blíže Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 58/2017 Sb., s.2.

²⁴ Srov. např. Ibid.

²⁵ Ibid., s. 5; Srov. i SOLNAŘ, V., J. FENYK, D. CÍSAŘOVÁ a M. VANDUCHOVÁ. *Systém českého trestního práva. Část třetí. Tresty a ochranná opatření*. Praha: Novatrix, 2009, s. 73.

Přes výše uvedené výhrady či připomínky k právní úpravě lze zvolenou koncepci považovat za zdařilou, s potenciálem očekávaného budoucího efektu v podobě zkvalitnění systému zacházení a snížení recidivy trestné činnosti.

Summary

This article deals with topic of external as well as internal differentiation of convicted prisoners which belongs to the key issues of execution of imprisonment sentence in light of fulfilling its purpose. Since 1st October 2017, a new legal regulation of differentiation of convicted prisoners has been in force. There has been reduction of types of prisons from existing four towards two types – prison with guard duty and prison with increased guard duty. Furthermore, prisons with guard duty have been internally divided into sections with low, medium and high level of security where prisoners are located according to the extent of internal and external risk. While decision-making on the type of prison is still reserved for the courts, director of the prison decides upon placement or transfer of prisoners within the prison with guard duty after considering recommendation of specialized commission. The author focuses on evaluation of new legal regulation of differentiation in the context of previous ones.

prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Jaroslav Klátik

PRÁVNA ÚPRAVA PEŇAŽNÉHO TRESTU V SLOVENSKOM TRESTNOM PRÁVE HMOTNOM

1 Úvod

Na úvod možno vo všeobecnosti uviesť, že peňažný trest je alternatívnym trestom, ktorého právna úprava bola rekodifikáciou Trestného zákona (ďalej aj „tr. z.“) upravená a v zásade prevzatá zo zákona č. 140/1961 Zb. Tr. zák., účinného do 31. 12. 2005, kde bola upravená v ust. § 53 a § 54. Represívna a výchovná funkcia spočíva v tom, že jeho uložením dochádza k zmenšeniu majetku páchatel'a v rozsahu určenom rozhodnutím súdu. Peňažný trest upravený v § 56 a 57 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestného zákona možno uložiť samostatne, ale aj popri inom treste – najfrekvencovanejšie popri treste odňatia slobody, primárne ak odsúdený spáchal trestný čin s úmyslom dosiahnutia zisku. Predmetný trest možno uložiť aj za spáchanie menej závažných, nedbanlivostných deliktov. Zákon v súvislosti s ukladaním peňažného trestu zakotvuje základnú podmienku, ktorú súd pri ukladaní trestu musí brať do úvahy, a tou je vymožitelnosť trestu.¹ Peňažný trest možno považovať za jeden z najstarších druhov trestu. Aj keď pôvodne finančná náhrada získaná prostredníctvom trestu neslúžila všeobecne v prospech spoločnosti, vo väčšej miere sa považovala za náhradu škody. V tomto kontexte však nebola jasná hranica medzi trestom a náhradou škody. Spoločným menovateľom pri ukladaní peňažného trestu v minulosti bol záujem o potlačenie ziskuchtivosti páchatel'ov, najmä majetkových trestných činov. V rôznych historických

¹ BURDA, E., J. ČENTÉŠ, J. KOLESÁR, J. ZÁHORA a kol. *Trestný zákon. Všeobecná časť. Stručný komentár*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 431.

etapách sa líšili aj subjekty, ktorým mohol byť tento trest uložený.² Peňažný trest je v súčasnosti najvyužívanejším trestom, ktorý nie je spojený s odňatím slobody a je jednou z alternatív krátkodobých trestov odňatia slobody.³ Postihuje majetok páchatel'a s tým, že uložená peňažná suma, ktorú určí súd, zmenšuje jeho majetok. Tento druh trestu je uložený najmä vtedy, ak páchatel' sa dopustil trestného činu majetkovej povahy. Na základe toho tento druh trestu prichádza do úvahy pri majetkových a hospodárskych trestných činoch, ale tiež pri trestných činoch proti poriadku vo verejných veciach a trestných činoch všeobecne nebezpečných. V takýchto prípadoch trest postihuje majetkový prospech, ktorý získal páchatel' z trestnej činnosti, a ak získaný prospech nemožno odčerpať inak. Ďalší okruh trestných činov, pri ktorých možno uložiť peňažný trest, predstavujú trestné činy, na ktorých spáchanie sú potrebné určité finančné prostriedky (výnimkou nie je ani trestný čin ohrozovania pod vplyvom návykovej látky). Tieto trestné činy nemajú majetkovú povahu, ale sú spáchané za odmenu, pričom táto odmena predstavuje majetkovú povahu. Jednou z negatívnych stránok peňažného trestu je skutočnosť, že trest postihuje nielen páchatel'a, ale aj jeho rodinu a osoby, voči ktorým má odsúdený záväzky. Ďalšou negatívnou stránkou peňažného trestu je závislosť tohto trestu od majetkových pomerov páchatel'ov, ktoré sú rozdielne pri každej osobe. Peňažný trest má nepochybne svoje postavenie v systéme trestov, pričom by mal prichádzať do úvahy vtedy, ak trest domáceho väzenia alebo trest povinnej práce by v konkrétnom prípade bol príliš prísny alebo neprimeraný. Tento druh trestu však nie je možné uložiť páchatel'ovi spolu s trestom prepadnutia majetku, lebo obidva tresty postihujú majetok páchatel'a. Predpokladom uloženia samostatného peňažného trestu je zistenie, ktoré je nevyhnutné v rozsudku i konkrétne odôvodniť, a to, že vzhľadom na povahu spáchaného trestného činu a možnosti nápravy páchatel'a nie je potrebný iný trest na splnenie účelu trestu. Tomuto zisťovaniu na základe konkrétneho rozboru charakteru a závažnosti spáchaného trestného činu a osobných pomerov páchatel'a súdy často nevenujú potrebnú pozornosť.⁴

² JALČ, A. a K. JURISOVÁ. Systém denných sadzieb pri peňažnom treste vo vybraných zahraničných právnych úpravách. In: *Justičná revue*, 2017, roč. 69, č. 4, s. 576.

³ DRAŠTÍK, A., R. FREMR, T. DURDÍK, M. RŮŽIČKA, A. SOTOLÁŘ a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 544.

⁴ R II/1967.

Podstatou peňažného trestu je zámer postihnúť majetok páchatel'a trestného činu. Tento druh trestu je vhodné používať aj v prípadoch, že tento jeho majetok nemožno odčerpať iným vhodným spôsobom (napr. prepadnutím veci, výrokom o náhrade škody apod.). Tento trest možno pomerne úspešne uložiť v situáciách, keď je zrejmy deformovaný vzťah páchatel'a k cudziemu majetku (napr. vandalizmus, ziskuchtivosť, majetkový prospech páchatel'a trestného činu), avšak tento trest veľmi účinne nahrádza nepodmienečný trest odňatia slobody aj v celom rade iných trestných činov menej závažných, ktoré sú spáchané buď úmyselne alebo z nedbanlivosti, a keď možno krátkodobý trest odňatia slobody účinne nahradiť peňažným trestom. Vo vzťahu k ukladaní tohto trestu je možné ho uložiť samostatne alebo aj popri inom druhu trestu. Najčastejším prípadom je súčasné uloženie trestu odňatia slobody doplnené peňažným trestom. V prípade spáchania trestného činu páchatel'mi, ktorí boli dovtedy bezúhonní, a pokiaľ nejde o závažné delikty, mnohokrát postačuje samotné uloženie peňažného trestu ako dostatočnej formy sankcie. Takýto prípad je najviac viditeľný v prípade nedbanlivostných trestných činov. V prípade, že je peňažný trest uložený popri inom treste, vyžaduje sa, aby tento trest smeroval k majetkovému postihu páchatel'a, najčastejšie zodpovedá prospechu z trestnej činnosti, ktorý však nie je možné inak vymôcť, napr. prepadnutím veci alebo náhradou škody v civilnom konaní. Negatívne vymedzenie možnosti uloženia peňažného trestu je uvedené v § 34 ods. 7 písm. c) tr. z., keď nie je možné uložiť peňažný trest popri treste prepadnutia majetku. Je zrejmé, že aj keď obidva tieto tresty majú majetkovú povahu, pre prípad uloženia trestu prepadnutia majetku by sa stal peňažný trest principiálne nevykonateľným. Toto by zďaleka nevedlo k náprave páchatel'a ani k preventívnemu účinku. V konečnom dôsledku by to znamenalo nevykonateľnosť takéhoto trestu, čím by sa stratila podstata aj účel peňažného trestu. Ide o jediné exaktné vylúčenie, pretože súčasné uloženie iných druhov trestov, napr. trestu zákazu činnosti alebo trestu povinnej práce spolu s peňažným trestom, vylúčené nie je. Použitie peňažného trestu môže mať negatíva, ktoré zasiahnu nielen do osoby páchatel'a, ale aj do jeho okolia. Ide predovšetkým o jeho rodinu, príp. osoby žijúce s páchatel'om v spoločnej domácnosti, ale azda najzávažnejšie toto negatívum postihuje iné osoby, ktoré majú voči páchatel'ovi pohľadávky. V konečnom dôsledku sa však tento druh

trestu v kontexte postihu iných osôb až tak nelíši od iných druhov trestov, pretože pri každom druhu trestu možno nájsť okruh ľudí, ktorí sú uložením toho-ktorého trestu postihnutí. Pri ukladaní tohto trestu sa vyžaduje aj istá primeranosť, ktorá súvisí s majetkovými pomermi páchatel'a. Keďže tieto môžu byť v jednotlivých prípadoch zásadne rozdielne, je potrebné, aby súd prihliadol na tieto okolnosti pri stanovení výšky peňažného trestu.

2 Hmotnoprávne podmienky pre uloženie peňažného trestu

V ustanovení § 56 ods. 1 a ods. 2 tr. z. sú upravené zákonné podmienky aplikácie peňažného trestu. Z charakteru peňažného trestu vyplýva, že tento je trestom fakultatívnym a v súvislosti s možnosťou jeho uloženia prichádzajú do úvahy v zásade dve situácie. Prioritne súd ukladá peňažný trest páchatel'ovi, ktorý sa prostredníctvom úmyselného trestného činu snažil získať majetkový prospech. Môže ísť napr. o trestné činy podvodu alebo trestné činy v oblasti korupcie; pritom nie je rozhodujúce, či potenciálny majetkový prospech páchatel' získa vo svoj prospech alebo v prospech tretej osoby. Súd v tomto prípade testá pohnútku, ktorou je zisťný motív páchatel'a.⁵ Druhý okruh trestných činov, keď prichádza do úvahy uloženie peňažného trestu, je však podstatne širší. Možno povedať, že všeobecne ide o prečiny, pričom nie je rozhodujúce, či tieto boli spáchané úmyselne alebo z nedbanlivosti. Ako motív sa nevyžaduje ani zámer páchatel'a získať pre seba alebo inú osobu neoprávnený majetkový prospech, ale z ich podstaty vyplýva, že tieto tresty slúžia ako alternatívne k trestu odňatia slobody.⁶ Súd je povinný pri ukladaní tohto druhu alternatívneho trestu zohľadňovať povahu spáchaného prečinu a, samozrejme, aj možnosť nápravy páchatel'a. Peňažný trest môže súd uložiť od 160 € do 331,930 € páchatel'ovi úmyselného trestného činu, ktorým získal alebo sa snažil získať majetkový prospech. Zisťný motív alebo pohnútku vyžaduje, aby páchatel' konal v úmysle získať prospech majetkového charakteru. Nestačí pohnútku – získať prospech nemajetkového charakteru alebo pohnútku, ktorá by spočívala v snahe nadobudnúť inú výhodu. Nevyhnutne však musí ísť o majetkový prospech neoprávnený,

⁵ MADLIAK, J. a kol. *Trestné právo hmotné I. Všeobecná časť*. Banská Bystrica: Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela, 2015, s. 335.

⁶ BURDA, E., J. ČENTĚŠ, J. KOLEŠÁR, J. ZÁHORA a kol. *Trestný zákon. Všeobecná časť. Stručný komentár*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 422.

lebo snaha o nadobudnutie majetkového prospechu sama osebe nezakladá trestnú zodpovednosť, lebo je predpokladom podnikateľskej činnosti.⁷ Limit finančnej sankcie nemožno zvyšovať alebo znižovať (R 4/1967), pričom nemožno aplikovať ani ust. § 39 tr. z. o mimoriadnom znížení trestu, ani ust. § 43 tr. z. o uložení ďalšieho trestu. Možno však konštatovať, že výmera peňažného trestu smie byť vyššia než suma neoprávneného majetkového prospechu. Bez splnenia týchto podmienok môže súd peňažný trest uložiť, ak ho ukladá za prečin a vzhľadom na povahu spáchaného prečinu a možnosť nápravy páchatelia trest odňatia slobody neukladá. Ak to odôvodňuje výška uloženého peňažného trestu a osobné a majetkové pomery páchatelia, môže súd rozhodnúť, že peňažný trest zaplatí odsúdený v mesačných splátkach. Súčasne určí ich výšku a lehotu v dĺžke najviac jeden rok od nadobudnutia právoplatnosti odsudzujúceho rozsudku, do ktorej musí byť peňažný trest zaplatený. V zmysle ust. § 430 ods. 1 písm. b) zákona č. 301/2005 Z. z. Trestného poriadku (ďalej aj „TP“) môže na návrh odsúdeného predseda senátu z dôležitých dôvodov povoliť splácať peňažný trest po častiach tak, aby bol celý zaplatený najneskôr do dvoch rokov odo dňa, keď rozsudok nadobudol právoplatnosť, ak bol peňažný trest uložený vo vyššej sume ako 16 590 €. Peňažný trest, ktorý odsúdený už vykonal, sa započítava do nového peňažného trestu, ktorý bol páchatelovi uložený pre ten istý skutok alebo do tohto trestu, ak bol uložený ako súhrnný trest alebo úhrnný trest. Tento alternatívny trest súd neuloží, ak by sa tým zmarila možnosť náhrady škody spôsobenej trestným činom. Pokiaľ ide o vymáhanie peňažného trestu, ten sa smie vymáhať, len ak tým nebude zmarené uspokojenie priznaného nároku poškodeného na náhradu škody. Trestný poriadok priznáva teda uspokojeniu nároku poškodeného na náhradu škody prednosť pred vymáhaním peňažného trestu, ale výlučne len za predpokladu, že poškodený prikróčil k vymáhaniu svojho nároku do troch mesiacov odo dňa, v ktorom nadobudol právoplatnosť rozsudok, ktorým bol peňažný trest uložený. Ak táto podmienka naplnená nebude, teda poškodený neprikróčil k vymáhaniu svojho nároku v uvedenej lehote, peňažný trest sa bude vymáhať bez ohľadu na nárok poškodeného na náhradu škody. V tomto smere je relevantnou otázkou, či nárok na náhradu škody nebol poškodenému

⁷ MADLIAK, J. *Sankcie a ich výkon v slovenskom trestnom práve*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 60.

priznaný v trestnom konaní alebo v civilnom konaní.⁸ Pri ukladaní peňažného trestu súd musí prihliadnuť na osobné a majetkové pomery páchatel'a. Peňažný trest neuloží, ak je zrejmé, že ho odsúdený nebude schopný zaplatiť. Zaplatená suma peňažného trestu pripadá štátu.

3 Peňažný trest ako náhradný trest odňatia slobody

Ak súd ukladá peňažný trest, ustanoví pre prípad, že by výkon peňažného trestu mohol byť úmyselne zmarený, náhradný trest odňatia slobody až na päť rokov. Náhradný trest nesmie spolu s uloženým trestom odňatia slobody presahovať zákonom dovoľenú hranicu trestnej sadzby. Uloženie náhradného trestu odňatia slobody je obligatórnou súčasťou výroku súdu o uložení peňažného trestu. Vzhľadom na to, že maximálna hranica trestnej sadzby trestu odňatia slobody podľa tr. z. je 25 rokov (§ 46 tr. z.), náhradný trest odňatia slobody spolu s uloženým trestom odňatia slobody nesmie presiahnuť túto hranicu.⁹ Dôvodom, pre ktorý súd premení peňažný trest na trest odňatia slobody, je, že páchatel' svojím úmyselným konaním zmaril výkon peňažného trestu. Podľa § 429 ods. 1 TP je odsúdený povinný zaplatiť peňažný trest do pätnástich dní po tom, čo sa rozsudok stal vykonateľným a predseda senátu vyzval odsúdeného na jeho zaplatenie.¹⁰ Peňažný trest nemožno uložiť, ak je zrejmé, že by bol nevymožiteľný. Pri skúmaní tejto podmienky uloženia peňažného trestu treba zisťovať aj záväzky obvineného, predovšetkým rozsah jeho zákonnej vyživovacej povinnosti a rozsah povinnosti na náhradu škody, ktoré následne majú prednosť pred zaplatením peňažného trestu.¹¹ Náhradný trest nesmie spolu s uloženým trestom odňatia slobody presahovať zákonom dovoľenú hranicu trestnej sadzby. Úspešná realizácia trestu sa sleduje uložením náhradného trestu odňatia slobody, ktorý je neoddeliteľnou súčasťou výroku súdu. Náhradný trest je hrozbou, ktorá nastane, ak odsúdený peňažný trest nezaplatí a uloží sa spolu s peňažným trestom pre prípad, ak odsúdený svojím úmyselným konaním zmarí výkon

⁸ MAŠLANYOVÁ, D. a kol. *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná časť*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2016, s. 151.

⁹ DEMETER, M. Peňažný trest ako význačná alternatíva k trestu odňatia slobody v probačnej a mediačnej službe a činnosť probačného a mediačného úradníka pri kontrole jeho výkonu. In: *Justičná revue*, roč. 60, č. 3, 2008, s. 443.

¹⁰ R 13/1993.

¹¹ R 22/1977 – II.

uloženého trestu. Odsúdený je povinný do pätnástich dní od nadobudnutia vykonateľnosti rozsudku a po výzve predsedu senátu zaplatiť uložený peňažný trest. Ak odsúdený v tejto lehote uloženú sumu nezaplatí, peňažný trest sa bude vymáhať v civilnom konaní podľa Exekučného poriadku. Ak odsúdený nezaplatí peňažný trest alebo jeho vymáhanie nevedlo k žiadanému výsledku, súd nariadi výkon trestu odňatia slobody. Súd nariadi výkon náhradného trestu odňatia slobody alebo jeho pomernej časti, ak odsúdený nezaplatí uložený peňažný trest alebo jeho časť, koná najmä tak, že sa zbavuje majetku, z ktorého by peňažný trest mohol byť zaplatený alebo na ktorý by sa mohol viesť výkon rozhodnutia, alebo taký majetok ukrýva či inak tzv. „zašantročuje“, alebo zámerne bez vážneho dôvodu koná tak, aby taký majetok nenadobúdala, alebo sa chystá odísť z republiky, či už natrvalo, alebo na dlhší čas, takže peňažný trest by nemohol byť zaplatený, hoci odsúdený prostriedky na jeho zaplatenie má.¹² Ak by náhradný trest presiahol hranicu piatich rokov alebo ak je peňažný trest ukladaný popri treste odňatia slobody na doživotie, súd náhradný trest neuλοží.

4 Ukladanie peňažného trestu

Keďže peňažný trest je alternatívnym trestom, musí túto funkciu úspešne plniť hlavne vo vzťahu ku krátkodobému trestu odňatia slobody. Prirodzene, jeho ukladanie má svoje limity, ktoré sú v Trestnom zákone stanovené hornou hranicou trestnej sadzby trestu odňatia slobody v osobitnej časti Trestného zákona, pričom táto nesmie presiahnuť 5 rokov. Zákon exaktne vymedzuje rozsah výšky peňažného trestu vyjadrenej maximálnou a minimálnou hranicou. Pôvodne Trestný zákon (ešte pred zmenou meny na euro) počítal so sumami od 5000Sk do 10 mil. Sk, čo však po prepočte na euro určuje hranicu od 160 € do 331 930 €. Stanovenie výšky trestu v týchto hraniciach je povinné. Ani prípadné mimoriadne zníženie trestu v zmysle § 39 tr. z. zmenu týchto limitov nepripúšťa. Trestný zákon v ust. § 34 stanovuje povinnosť pri ukladaní peňažného trestu skúmať a následne aj prihliadať na osobné a majetkové pomery páchatel'a. Osobné pomery páchatel'a sú reprezentované najmä jeho rodinnými pomermi, vekom, postavením v spoločnosti, v zamestnaní, kvalifikáciou, možnosťou uplatnenia v danom

¹² R 4/1988.

mieste a čase alebo rodinnými pomermi. Majetkové pomery určuje ekonomická situácia páchatel'a, reprezentovaná stavom všetkého majetku páchatel'a. V tomto kontexte treba zobrať do úvahy jeho aktíva i pasíva, jeho zárobokové pomery, zdroje a možnosť realizovať peňažný trest. Súd teda prihliada nielen na jeho príjmy, ale aj na jeho povinné výdavky (vyživovaciú povinnosť, splátky úveru, povinnosť nahradiť škodu apod.). Z týchto dôvodov môže byť výška trestov aj pri rovnakých trestných činoch rôzna. Z tohto pohľadu je zrejmé, že zistenie osobných a majetkových pomerov má mimoriadny význam. Trestné konanie dáva veľký dôraz na to, aby tieto pomery boli čo najlepšie zistené a v prípade, že je to nutné, môže súd využiť aj inštitút znaleckého dokazovania.¹³ Správne určenie týchto pomerov v konečnom dôsledku súvisí s vymožiteľnosťou alebo nevymožiteľnosťou peňažného trestu. V hraničnom prípade je takéto dokazovanie rozhodujúce aj pri zodpovedaní otázky, či sú vôbec splnené podmienky pre uloženie peňažného trestu. Ak zo záverov znaleckého dokazovania vyplynie evidentná neschopnosť uložený peňažný trest odsúdeným zaplatiť, súd takýto trest ani neuloží. Primeranosť výšky trestu k osobným a majetkovým pomerom páchatel'a je však dôležitá z viacerých pohľadov. Neprimerane vysoký peňažný trest by mohol samotného páchatel'a nepriamo donútiť k naplneniu skutkových podstatí ďalších trestných činov. Dôležitým predpokladom je tiež, aby výška takéhoto trestu bola primeraná jeho vlastnej majetkovej dispozícii a aby nebola nutne sanovaná z majetkovej podstaty tretích osôb. V takomto prípade by evidentne vznikali ďalšie sekundárne súkromnoprávne následky a evidentne by sa touto cestou nedosiahol účel trestu. Súd hodnotí osobné a majetkové pomery nielen v aktuálnom čase, kedy dochádza k ukladaniu trestu, ale mal by skúmať aj ich budúci predpokladaný vývoj. Výška uloženého peňažného trestu nie je obmedzená výškou majetkového prospechu spáchaného v súvislosti s trestným činom. Peňažný trest predstavuje ujmu do majetkových práv páchatel'a, a preto ho je možné sanovať zo všetkého majetku páchatel'a, teda aj toho, ktorý bol získaný legálnym spôsobom.

¹³ FERENČÍK, J. a S. ŠTEFANKOVÁ. Hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty ukladania a výkonu peňažného trestu de lege lata a de lege ferenda. In: *Výkon trestov a ochranných opatrení – teoreticko-právne, legislatívne a realizačno-aplikačné aspekty. Zborník vedeckých prác riešiteľov a spoluriešiteľov grantového projektu VEGA č. 1/0480/10*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, s. 83.

Aj keď peňažný trest má slúžiť ako zásah do majetkových pomerov páchatelia, treba prihliadať na jeho reálnu schopnosť tento zaplatiť. Pre prípad, že by výška peňažného trestu presahovala reálne možnosti páchatelia v aktuálnej dobe, súd môže určiť, že peňažný trest bude zaplatený postupne formou mesačných splátok. Čo sa týka výšky a počtu splátok, o týchto rozhoduje súd podľa vlastnej úvahy. Časový interval úhrady celej výšky peňažného trestu je však limitovaný jedným rokom od nadobudnutia právoplatnosti odcudzujúceho rozsudku. Periodicita je taxatívne určená na mesačnú, pričom uloženie inej lehoty (týždennej, štvrt'ročnej apod.) nie je prípustné. Takýto postup je v súlade s požiadavkou individualizácie trestu a je, samozrejme, fakultatívny. Pokiaľ súd pristúpi k splátkam peňažného trestu, musí vo svojom výroku jasne vysloviť možnosť povolenia takýchto splátok. Pre prípad, že by došlo k zmene majetkových pomerov po právoplatnosti odsudzujúceho rozsudku, môže súd zmeniť svoj výrok vo vzťahu k splatnosti, resp. k splátkam peňažného trestu na návrh odsúdeného. V prípade, ak by došlo k opätovnému odsúdeniu páchatelia za rovnaký skutok a následne k uloženiu úhrnného alebo súhrnného trestu, poskytuje sa v prípade opätovného uloženia trestu podľa zásady „*ne bis in idem*“. Tento postup vyplýva z ust. § 56 ods. 4 tr. z. a upravuje sa tým povinnosť započítat' peňažný trest, resp. jeho splátky, ktoré už boli realizované. Peňažný trest, ktorý odsúdený už vykonal, sa započítava do nového peňažného trestu, ktorý bol páchatelovi uložený pre ten istý skutok, alebo do tohto trestu, ak bol uložený ako súhrnný trest alebo úhrnný trest. Skúmanie majetkových pomerov má význam aj pre potenciálnu náhradu škody, ktorá bola spôsobená spáchaným trestným činom. V tomto prípade sa represívna funkcia tohto trestu dostáva do pozadia, pretože prednosť dostáva potreba nahradiť škodu. Je tým vyjadrený vzťah štátu, ktorý uprednostňuje náhradu škody pred príjmami štátneho rozpočtu. Toto ustanovenie je formulované v § 56 ods. 5 tr. z. a istým spôsobom limituje výšku uloženého peňažného trestu. Peňažný trest súd neuloží, ak by sa tým zmarila možnosť náhrady škody spôsobenej trestným činom. Priorita náhrady škody je vyjadrená obmedzením výšky uloženého trestu, pokiaľ by sa ním zmarila možnosť náhrady takto vzniknutej škody. Zákon pamätá aj na prípady, keď by bol peňažný trest zmarený. „Zmarenie“ v tomto prípade vyžaduje úmysel páchatelia a umožňuje uložiť náhradný

trest odňatia slobody, a to až do výšky 5 rokov. V prípade, že by bol uložený súbežne trest odňatia slobody a následne premenený peňažný trest na trest odňatia slobody, výška takéhoto náhradného trestu nesmie presahovať zákonom dovolenú hornú hranicu trestnej sadzby v tom-ktorom trestnom čine. Pre prípad, že by došlo k jej prekročeniu, resp. aj v prípadoch, že by bol uložený trest odňatia slobody na doživotie, súd náhradný trest neuloží. Z procesného hľadiska je potrebné zdôrazniť, že obligatórnou súčasťou rozsudku, ktorým sa ukladá peňažný trest, je vždy aj rozhodnutie o náhradnom treste. Tým je odsúdený upovedomený o možnosti premeny peňažného trestu na trest odňatia slobody. Negatívnou stránkou ukladania peňažného trestu je podľa niektorých odborníkov ten aspekt, že popiera jeden zo základných charakteristických znakov alternatívnych trestov, a tým je uloženým trestom postihovať výhradne osobu páchatel'a. Za predpokladu, ak páchatel' výslovne nežije úplne sám, spravidla vždy peňažný trest postihuje jeho blízke osoby. Uloženie tohto druhu trestu by sa malo aplikovať predovšetkým vtedy, ak trest domáceho väzenia alebo trest povinnej práce by nebol primeraný, resp. až nadmieru prísny, pričom uloženie mierneho trestu by nebolo postačujúce na nápravu odsúdeného. Pod možnosťami nápravy páchatel'a sa rozumie určitá prognóza budúceho vývoja správania páchatel'a na základe objasnenia jeho osobnostných vlastností, prostredia, v ktorom sa jeho osobnosť vyvíja a v ktorom sa v budúcnosti bude vyvíjať, prípadných deformácií a škodlivých návykov, a to vzhľadom na pôsobenie uvažovaného trestu na páchatel'a. Možnosti páchatel'a bude nevyhnutné posúdiť predovšetkým podľa doterajšieho správania páchatel'a, podľa jeho pohnútok a príčin jeho trestnej činnosti, podľa sociálneho prostredia, v ktorom žije, podľa toho, či sa v minulosti dopustil protiprávneho činu, prípadne akého; či naňho už bolo pôsobené trestnými alebo inými sankciami alebo opatreniami, aký je jeho postoj k vlastnej trestnej činnosti a podobne. V nevyhnutnosti kvalifikovaného odhadu súdu v otázke, ako bude uložený trest na páchatel'a pôsobiť, nemožno vyžadovať rozumnú istotu, pretože tu sa súd nezaobíde bez určitej miery pravdepodobnosti, i keď v rámci príslušných zákonných ustanovení.¹⁴ Podľa § 3 ods. 1 písm. d) zákona č. 550/2003 Z. z. o probačných

¹⁴ MADLIAK, J. *Sankcie a ich výkon v slovenskom trestnom práve*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 62.

a mediačných úradníkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, probačný a mediačný úradník napomáha tomu, aby trestná vec mohla byť vo vhodných prípadoch prejednaná v niektorom z osobitných spôsobov trestného konania alebo aby mohol byť uložený a riadne vykonaný trest nespojený s odňatím slobody, alebo aby mohla byť väzba nahradená iným vhodným opatrením. Na tento účel probačný a mediačný úradník vykonáva dohľad nad správaním obvineného v priebehu skúšobnej doby a kontrolu výkonu trestov nespojených s odňatím slobody. Pri výkone probácie a mediácie je probačný a mediačný úradník oprávnený získavať informácie a poznatky o osobe obvineného a stanoviská poškodeného, ktoré sú významné pre rozhodnutie súdu alebo prokurátora. Len čo sa stane vykonateľným rozsudok pri peňažnom treste a prebehnú následné úkony vyplývajúce z Trestného poriadku – § 429 a § 430 (vyzvanie odsúdeného na zaplatenie peňažného trestu, prípadné podanie žiadosti o odklad výkonu peňažného trestu či o povolenie splátok) a peňažný trest odsúdený napriek tomu nezaplatí z dôvodov uvedených v § 431 ods. 1 TP, predseda senátu spravidla nariadi, aby sa peňažný trest vymáhal. Následne na to nadväzujú i úkony probačného a mediačného úradníka, ktorý podľa § 431 ods. 2 TP zistí, či sa peňažný trest smie vymáhať, alebo skúma podľa § 232 ods. 1 TP dôvody na upustenie od výkonu peňažného trestu, či podľa § 232 ods. 2 TP dôvody na nariadenie náhradného trestu odňatia slobody. Na tento účel vypracuje a postúpi upozornenie – výzvu odsúdenému na dobrovoľné splnenie povinnosti, ktorú mu ukladá vykonateľné rozhodnutie.

5 Peňažný trest ukladaný mladistvému páchatel'ovi

Pri peňažnom treste ukladanom mladistvému páchatel'ovi vystupujú do popredia vo zvýšenej miere prvky individuálnej prevencie, zameranej na resocializáciu a rehabilitáciu mladistvých páchatel'ov. Podľa § 114 ods. 1 tr. z. peňažný trest vo výmere od 30 € do 16 590 € môže uložiť súd pri splnení podmienok ustanovených týmto zákonom, ak je mladistvý zárobkovo činný alebo jeho majetkové pomery uloženie tohto trestu umožňujú. Ak súd ukladá mladistvému peňažný trest, určí pre prípad, že by jeho výkon mohol byť v ustanovenej lehote úmyselne zmarený, náhradný trest odňatia slobody až na jeden rok. Náhradný trest odňatia slobody nesmie však ani

spolu s uloženým trestom odňatia slobody presahovať hornú hranicu trestnej sadzby zníženej podľa § 117 ods. 1 tr. z.. Podľa tohto ustanovenia trestné sadzby odňatia slobody ustanovené v tomto zákone sa u mladistvých znižujú na polovicu; horná hranica zníženej trestnej sadzby nesmie prevyšovať sedem rokov a dolná hranica zníženej trestnej sadzby dva roky. Po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým bol mladistvému uložený peňažný trest, môže súd rozhodnúť po vyjadrení mladistvého, že jeho zaplatenie alebo nevykonaný zvyšok sa nahradí tým, že mladistvý odsúdený vykoná všeobecne prospešnú činnosť v rámci probačného programu. V prípadoch, že sa odsúdený v dôsledku okolností nezávislých od jeho vôle stal dlhodobo neschopným peňažný trest zaplatiť alebo by výkonom trestu bola vážne ohrozená výživa alebo výchova osoby, o ktorej výchovu alebo výživu je odsúdený podľa zákona sa povinný starať, súd upustí od výkonu peňažného trestu alebo jeho zvyšku. Dlhodobá neschopnosť zaplatiť peňažný trest môže nastať aj v dôsledku zničenia a následnej straty príjmu kvôli vážnemu ochoreniu.¹⁵

6 Výkon peňažného trestu

Len čo sa stal vykonateľným rozsudok, podľa ktorého je odsúdený povinný zaplatiť peňažný trest, vyzve predseda senátu odsúdeného, aby ho zaplatil do pätnástich dní, a upozorní ho, že inak bude nariadený výkon náhradného trestu odňatia slobody. Ak je odsúdený vojak, upovedomí predseda senátu o týchto okolnostiach jeho služobný orgán. Na návrh odsúdeného môže predseda senátu z dôležitých dôvodov odložiť výkon peňažného trestu, a to na čas najviac troch mesiacov odo dňa, keď rozsudok nadobudol právoplatnosť, alebo povoliť splácať peňažný trest po častiach tak, aby bol celý zaplatený najneskôr do jedného roka, a ak bol peňažný trest uložený vo vyššej sume ako 16 590 €, do dvoch rokov odo dňa, keď rozsudok nadobudol právoplatnosť. Ak zaniknú dôvody, pre ktoré bol výkon peňažného trestu odložený, alebo ak odsúdený nedodríava bez závažného dôvodu splátky, môže predseda senátu povolenie odkladu alebo splátok peňažného trestu odvolať. Súd uznesením upustí od výkonu peňažného trestu alebo jeho zvyšku, ak sa odsúdený v dôsledku okolností nezávislých od jeho vôle stal dlhodobo neschopným peňažný trest zaplatiť alebo by výkonom trestu

¹⁵ R 54/1996.

bola vážne ohrozená výživa alebo výchova osoby, o výživu alebo výchovu ktorej je odsúdený podľa zákona povinný sa starať. Ak peňažný trest nebol zaplatený a ak neprichádza do úvahy postup na odloženie výkonu trestu alebo povolenie splácania trestu po častiach, nariadi súd na verejnom zasadnutí uznesením výkon náhradného trestu odňatia slobody alebo jeho pomernej časti; pritom rozhodne o spôsobe výkonu náhradného trestu. Odsúdený môže kedykoľvek odvrátiť výkon náhradného trestu alebo jeho pomernej časti tým, že peňažný trest alebo jeho pomernú časť zaplatí. O tom, akú časť náhradného trestu treba vykonať, rozhodne predseda senátu uznesením. Proti uzneseniu je prípustná sťažnosť, ktorá má odkladný účinok. Vlastnícke právo tretej osoby k prostriedkom a veciam postihnutým výkonom trestu prepadnutia majetku možno uplatniť len v civilnom procese. Ustanovenie § 432 ods. 2 TP upravuje podmienky premeny peňažného trestu na náhradný trest odňatia slobody. K premene peňažného trestu na trest odňatia slobody môže dôjsť len za predpokladu, že peňažný trest nebol zaplatený alebo nebola zaplatená jeho časť, neprichádza do úvahy upustenie od výkonu peňažného trestu, resp. jeho zvyšku (keďže neexistujú dôvody pre takýto postup), alebo neprichádza do úvahy povolenie odkladu výkonu alebo splácania peňažného trestu (keďže nie sú splnené zákonom požadované podmienky, napríklad odsúdený nepodal žiadny návrh na odklad výkonu peňažného trestu, resp. ho nepodal včas, nepožiadaval o povolenie splácania peňažného trestu, pričom ide o rozsudok ukladajúci peňažný trest bez výroku o splácaní peňažného trestu v mesačných splátkach) a vymáhanie peňažného trestu by nevedlo k žiadnemu výsledku (bezvýslednosť vymáhania zaplatenia peňažného trestu je nutné chápať z hľadiska zákonného účelu tohto trestu).

7 Záver

Na záver možno v kontexte ukladania peňažného trestu uviesť, že podľa § 10 písm. d) zákona č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov môže súd za spáchané taxatívne vymenované trestné činy uložiť aj právnickej osobe peňažný trest. Tento zákon nadobudol platnosť dňa 25. 2. 2016 a účinnosť dňa 1. 1. 2017. Od tohto dňa možno peňažný trest uložiť nielen páchatelovi – fyzickej

osobe, ale za podmienok uvedených v tomto zákone aj právnickej osobe. Trestný čin je spáchaný právnickou osobou, ak je spáchaný v jej prospech, v jej mene, v rámci jej činnosti alebo jej prostredníctvom, ak konal štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu; ten, kto vykonáva kontrolnú činnosť alebo dohľad v rámci právnickej osoby, alebo iná osoba, ktorá je oprávnená zastupovať právnickú osobu alebo za ňu rozhodovať. Tiež ak takáto osoba nedostatočným dohľadom alebo kontrolou, ktoré boli jej povinnosťou, hoci z nedbanlivosti umožnila spáchať trestný čin osobou, ktorá konala v rámci oprávnení, ktoré jej boli zverené právnickou osobou. Podľa § 15 tohto zákona súd môže uložiť právnickej osobe peňažný trest od 1 500 € do 1 600 000 €. Pri určovaní druhu trestu a jeho výmery súd prihliada na povahu a závažnosť trestného činu, na pomery právnickej osoby vrátane jej doterajšej činnosti a na jej majetkové pomery, pričom prihliadne aj na to, či právnická osoba vykonáva činnosť vo verejnom záujme, ktorá má strategický význam pre národné hospodárstvo, obranu alebo bezpečnosť. Pri určovaní peňažného trestu a jeho výmery súd prihliada aj na to, aby bol zabezpečený čo najmenší vplyv trestu na zamestnancov právnickej osoby, právom chránené záujmy poškodených a veriteľov právnickej osoby, ktorých pohľadávky voči právnickej osobe vznikli v dobrej viere a nemajú pôvod v trestnej činnosti alebo nesúvisia s trestným činom spáchaným právnickou osobou, pôsobenie právnickej osoby po spáchaní trestného činu, najmä na jej účinnú snahu odstrániť škodlivé následky trestného činu alebo dobrovoľne nahradiť spôsobenú škodu, očakávaný dôsledok výkonu trestu pre ďalšiu činnosť právnickej osoby, pomer, v akom na právnickú osobu prešli výhody z trestného činu spáchaného v spolupáchateľstve. Súd pri určovaní druhu trestu a jeho výmery u právnych nástupcov právnickej osoby prihliadne aj na to, v akom rozsahu na niektorého z nich prešlo imanie zodpovedajúce prospechu alebo iné výhody zo spáchaného trestného činu, alebo v akom rozsahu ktorýkoľvek z nich pokračuje v činnosti, v súvislosti s ktorou bol trestný čin spáchaný. Peňažný trest možno uložiť samostatne alebo možno uložiť viac týchto trestov popri sebe. Popri sebe nemožno uložiť trest zrušenia právnickej osoby a trest prepadnutia majetku, trest prepadnutia majetku a peňažný trest a trest prepadnutia majetku a trest prepadnutia vecí. Podľa § 11 ods. 4 posledná veta tohto zákona v prípade peňažného

trestu platí trest zverejnenia odsudzujúceho rozsudku. Dňa 1. 7. 2016 nadobudol účinnosť zákon č. 183/2011 Z. z. o uznávaní a výkone rozhodnutí o peňažnej sankcii v Európskej únii a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Tento zákon upravuje postup orgánov Slovenskej republiky pri uznávaní a výkone rozhodnutia ukladajúceho peňažnú sankciu vydaného súdom alebo iným príslušným orgánom členského štátu Európskej únie a odovzdání rozhodnutia o peňažnej sankcii vydaného súdom v trestnom konaní na jeho uznanie a výkon v inom členskom štáte. Tento zákon o uznávaní a výkone rozhodnutí o peňažnej sankcii v Európskej únii a o zmene a doplnení niektorých zákonov sa použije len vo vzťahu k tomu členskému štátu, ktorý prevzal do svojho právneho poriadku osobitný predpis. Rozhodnutím o peňažnej sankcii právoplatné odsudzujúce rozhodnutie vydané pre trestný čin alebo pre protiprávne konanie týkajúce sa porušenia pravidiel cestnej premávky vydané súdom štátu pôvodu v trestnom konaní alebo správnym orgánom štátu pôvodu, ak podľa právneho poriadku štátu pôvodu bolo proti tomuto rozhodnutiu možné podať opravný prostriedok, o ktorom rozhoduje súd s právomocou v trestných veciach, peňažnou sankciou povinnosť uložená rozhodnutím o peňažnej sankcii zaplatiť okrem iných sankcií aj peňažný trest. Rozhodnutie o peňažnej sankcii možno v Slovenskej republike uznať a vykonať, ak skutok, pre ktorý bolo rozhodnutie o peňažnej sankcii vydané, je trestným činom aj podľa právneho poriadku Slovenskej republiky. Ak sa žiada o uznanie a výkon rozhodnutia pre skutok, ktorý je v osvedčení o vydaní rozhodnutia o peňažnej sankcii označený justičným orgánom štátu pôvodu priradením k jednej alebo k viacerým kategóriám trestných činov, súd neskúma, či ide o čin trestný podľa právneho poriadku Slovenskej republiky.

Summary

The pecuniary punishment is an alternative punishment, the legislation of which was modified by the Criminal Code and in principle was taken from the Penal Code effective until December 31, 2005. The repressive and educational function consists in the fact that by imposing it the property of the perpetrator is reduced to the extent determined by the court's decision. The pecuniary penalty can be imposed separately but also in other

punishments – the most frequent in spite of imprisonment, primarily if the convicted has committed a crime with the intention of making a profit. The applicable penalty can also be imposed for committing minor, negligent offenses. The law on the imposition of a financial penalty enshrines the basic condition that the court must take into account when imposing a sentence, and that is the enforceability of the sentence. The common denominator of past punishment has been an interest in suppressing the profitability of offenders, in particular property crimes. At different historical stages, the subjects to whom this penalty was imposed were also different. Penalty punishment is currently the most used punishment that is not connected with imprisonment and is one of the alternatives to short-term custodial sentences. It affects the property of the offender, with the fact that the amount of money imposed by the court reduces its assets. This type of sentence is imposed especially if the offender has committed an offense of an asset nature. On the basis of this, this type of sentence is taken into account in property and economic crimes, but also in criminal offenses against public order and crimes of general danger. In such cases, the punishment affects the property gains obtained by the offender from the criminal activity and the acquired benefit can not be diverted otherwise. A further range of criminal offenses, which can be penalized, are criminal offenses where certain funds are needed. These offenses are not property-related, but they are committed for remuneration, this remuneration being property-related. One of the negative aspects of the pecuniary penalty is the fact that the punishment affects not only the perpetrator, but also his family and the persons to whom he has a pledged obligation. Another negative aspect of the money penalty is the dependence of this punishment on the property ratios of perpetrators, which are different for each person.

doc. JUDr. Jaroslav Klátik, PhD.

Katedra trestného práva, kriminológie, kriminalistiky a forenzných disciplín Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Jan Kocina

ZKRÁCENÍ DANĚ – PŘÍPRAVA, ÚČINNÁ LÍTOST, NE BIS IN IDEM

Prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. jsem měl tu čest poznat již jako mladého pedagogického pracovníka Právnické fakulty v Brně. Bylo to v polovině 80. let, kdy jsme se účastnili pravidelných jednání tehdejší trestní sekce Ústředí české advokacie, jejímž předsedou byl nestor české advokacie JUDr. Hrazdíra. Jedním z nezapomenutelných zážitků s prof. Kratochvílem pro mne bylo jisté společné jednání trestních sekcí české a slovenské advokacie v Jasné pod Chopkom. Právě tam jsme s prof. Kratochvílem při výstupu na dominantní Chopok v Nízkých Tatrách navázali úzký osobní vztah, který, troufám si říci, přerostl v dlouholeté přátelství trávající do dneška. Během těch třiceti let jsem se setkával s prof. Kratochvílem při různých odborných konferencích a společenských akcích a měl jsem možnost s ním probírat nejednu profesní či osobní záležitost. Prof. Kratochvíla považuji za vynikajícího trestněprávního teoretika, který je schopen své názory velmi erudovaně a zajímavě prezentovat a diskutovat o nich, a jsem tomu velmi rád, že jsem měl možnost poznat ho nejen jako pedagoga, ale především jako člověka.

Závěrem bych mu rád poblahopřál k jeho životnímu jubileu...především hodně zdraví, životního elánu a aktivity v profesním i osobním životě.

1 Úvod

Problematika nastavení daňových povinností pro daňové subjekty patří k základním úkolům státu, který prostřednictvím vybírání daní realizuje svou rozpočtovou politiku. Samotné uložení povinnosti zaplatit daň by se ale mělo účinkem, pokud by stát rovněž nestanovil, jak postupovat v případech, kdy povinné subjekty svou povinnost nesplní. Jedním z nástrojů, kterými si stát zajišťuje splnění výše uvedené povinnosti, jsou normy práva

trestního. Trestní právo proto upravuje širokou škálu daňových trestných činů a stanovuje postihy za ně.

Můj příspěvek je určen k zařazení do publikace k významnému životnímu jubileu prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. s názvem publikace «Trestní právo stále v pohybu.» Příspěvek se zabývá aktuálními otázkami vztahujícími se k trestnému činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 (dále jen „Zkrácení daně“) zákona č. 40/2009 Sb. tr. z. (dále jen „tr. z.“). Trestný čin Zkrácení daně byl významným způsobem dotčen již novelizací tr. z. a velmi výrazným způsobem se vyvíjí názory právní teorie a zejména právní praxe ve vztahu ke sporným otázkám vztahujícím se k účinné lítosti a nepřipustnosti trestního stíhání. K 31. 12. 2013 jsem dokončil monografii zabývající se komplexně daňovými trestnými činy¹ a právě na trestném činu Zkrácení daně je možné dokumentovat, jak výrazně se mění a posouvají právní závěry vztahující se k aplikaci sporných ustanovení tr. z., které se dotýkají tohoto trestného činu. Na tomto trestném činu lze dokumentovat, že české trestní právo je skutečně stále v pohybu. Aktuální otázky ve vztahu ke Zkrácení daně se týkají především přípravy tohoto trestného činu, účinné lítosti a zásady *ne bis in idem*. Můj příspěvek je členěn (bez úvodu a závěru) do pěti částí.

V první části se zabývám vymezením obsahu příspěvku a zdůvodněním aktuálnosti zpracovávané problematiky v návaznosti na změny, které nastaly počínaje rokem 2014.

Druhá část se zabývá problematikou trestnosti přípravy u Zkrácení daně, která byla zavedena opětovně do našeho trestního práva v polovině roku 2016. V úvodu nalezneme krátkou charakteristiku pojmu a vývoje právních předpisů od roku 1961 až po současnost a dále pak konkrétní návrhy trestních zákonů, které se týkají přípravy u výše zmíněného trestního činu od roku 2004.

Ve třetí části se zabývám institutem účinné lítosti u výše zmíněného trestného činu. V úvodu této části je stručný popis tohoto institutu zániku trestní odpovědnosti. V další části je pak rozebrána nejdůležitější judikatura z této oblasti, která zásadním způsobem ovlivnila vývoj a aplikaci tohoto institutu a dále je stručně řešena i účinná lítost u trestní odpovědnosti právnických osob.

¹ KOCINA, J. *Daňové trestné činy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014.

Ve čtvrté části se věnuji aktuálním otázkám vztahujícím se k základní zásadě trestního práva procesního *ne bis in idem* mající svůj dopad na nepřipustnost trestního stíhání. Nejprve zde rozebírám teoretickoprávní vymezení zásady a dále nastiňuji aplikaci této zásady v praxi na významných rozhodnutích obecných soudů nižších i vyšších instancí, ale i rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“). Ve vztahu k popisované problematice vztahující se k účinné lítosti a problematice *ne bis in idem* je zvýrazňován zásadní význam zejména rozsudku velkého senátu ESLP ze dne 15. 11. 2016² (dále jen „rozsudek VS ESLP“) a usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2017 (dále jen „usnesení VSTK NS“).³

V páté části se stručně zabývám zhodnocením obsahu popisovaných zásadních aktuálních otázek týkajících se Zkrácení daně.

Cílem tohoto příspěvku je poukázat na to, jak se trestní právo ve vztahu k trestnému činu Zkrácení daně mění a vyvíjí, a to zejména v návaznosti na novelizaci tr. z. a vývoj judikatury.

2 Příprava

Dne 1. 7. 2016 nabyl účinnosti zákon č. 163/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním a ve znění pozdějších předpisů, a tr. z. ve znění pozdějších předpisů. Přijetím této novely se zavedla trestnost přípravy u trestného činu Zkrácení daně, a to doplněním odstavce 4 v § 240 tr. z.⁴

2.1 Příprava k trestnému činu

Příprava je prvním trestněprávním relevantním stádiem trestného činu. Stojí mezi pojetím úmyslu spáchat trestný čin a samotným spácháním činu.⁵

² Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *A a B proti Norsku* ze dne 15. 11. 2016, stížnosti č. 24130/11 a 29758/11.

³ Usnesení sp. zn. ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016, publikované pod č. 15/2017 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní.

⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 163/2016 Sb. dostupná na www.psp.cz – sněmovní tisk 458, Poslanecká sněmovna, 7. období, od roku 2013.

⁵ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014, 285 s.

V tr. z. je příprava vymezena jednak obecně, a to jako úmyslné vytváření podmínek pro spáchání zvlášť závažného zločinu⁶, a jednak tr. z. uvádí demonstrativní výčet jednotlivých způsobů přípravného jednání. Mezi ně patří organizování trestného činu, opatrování nebo přizpůsobování prostředků nebo nástrojů ke spáchání trestného činu, spolčení, sročení, návod a pomoc.

Příprava je úmyslné jednání. Úmysl pachatele musí směřovat k individuálně určitému trestnému činu. Není zde nutná konkretizace nebo detailní promyšlenost útoku. Postačí představa pachatele v takové míře, aby se čin jevil jako individuálně určitý.⁷

2.2 Příprava ke Zkrácení daně

V návaznosti na trestnost přípravy ke Zkrácení daně tak, jak byla upravena v zákoně č. 140/1961 Sb., tr. z., je možné poukázat na judikaturu, která jasně stanovila jednotlivá vývojová stadia trestného činu Zkrácení daně,⁸ kdy o přípravu se bude jednat, pokud jednání pachatele bude spočívat v opatrování podkladů pro budoucí nesprávné daňové tvrzení v úmyslu zkrátit daň ve větším rozsahu, pokud neuplynula lhůta k podání přiznání, anebo pokud nebylo v této lhůtě daňové tvrzení podáno.⁹ Zkrácení daně lze spáchat jak jednoduchým jednáním, tak také prostřednictvím celé řady na sebe navazujících úkonů, které teprve ve svém souhrnu naplňují skutkovou podstatu tohoto trestného činu a vypovídají o skutečném úmyslu všech zúčastněných osob.¹⁰

2.3 Právní vývoj trestnosti přípravy

Tr. zák. uzákonil obecnou trestnost přípravy. Tato právní úprava umožňovala široký postih tohoto vývojového stadia trestné činnosti. Novela tr. z. provedená zákonem č. 175/1990 Sb. omezila trestnost přípravy tak, že příprava byla trestná jen u zvlášť závažných trestných činů a přestala být obecnou

⁶ Dle § 14 odst. 3 tr. z. jsou zvlášť závažnými zločiny ty úmyslné trestné činy, na něž trestní zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně deset let.

⁷ ŠÁMAL, P a.kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 241.

⁸ Tento trestný čin byl označen v tr. z. stejně jako v tr. z. v § 148 jako zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby.

⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 27. 10. 1978, sp. zn. 11Tz 68/78, publikovaný pod č. 28/1978 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

¹⁰ KUČTA, J., J. FENYK, M. FRYŠTÁK a V. KALVODOVÁ. *Hospodářská trestná činnost: multimediální učební text*. 1. vyd. Brno: MU, 2007, s. 14–20.

formou trestné činnosti.¹¹ tr. z., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2010, upravil, že příprava je trestná jen u zvlášť závažných zločinů vyjmenovaných v § 14 odst. 3 tr. z., a to pokud tento zákon u příslušného trestného činu výslovně stanoví a pokud nedošlo k pokusu ani k dokonání zvlášť závažného zločinu.

2.4 Trestnost přípravy Zkrácení daně

Trestnost přípravy byla implementována do tr. z. v červenci roku 2016. Z historického pohledu jde spíše o její znovuzavedení, neboť předchozí úprava tr. zák. u trestného činu Zkrácení daně v § 148 ve spojení s § 7 odst. 1 postihovala již ve stádiu přípravy.¹²

První vládní návrh nového tr. z., byl předložen Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky (dále jen „PS“) již v červenci 2004. V něm bylo v § 214 odst. 4 stanoveno, že příprava trestného činu Zkrácení daně je trestná. Horní hranice odnětí svobody byla stanovena na 12 let.¹³

V průběhu projednávání tohoto návrhu byl PS předložen komplexní pozměňovací návrh, který vypustil ustanovení o trestnosti přípravy u Zkrácení daně a snížil horní hranici trestu odnětí svobody na 10 let. Tento návrh byl ústavněprávním výborem PS přijat. Následně byl PS přijat i návrh tr. z. ve změně pozměňovacího návrhu v PS ve třetím čtení. Tento návrh byl ale následně zamítnut Senátem Parlamentu České republiky (dále jen „Senát“).

Další vládní návrh nového tr. z. byl PS předložen 25. 2. 2008. Tento návrh byl ve třetím čtení PS schválen a stejně tak ho schválil i Senát. tr. z. nabyl platnosti dne 9. 2. 2009, účinnosti dne 1. 10. 2010, a počínaje tímto dnem přestala být u Zkrácení daně příprava trestná. Přijatá úprava v tr. z. zcela nepochybně vycházela z verze prvního vládního návrhu tr. z. ve znění pozměňovacího návrhu PS ve třetím čtení. tr. z. upustil od trestnosti přípravy a horní hranici odnětí svobody stanovil na 10 let.¹⁴ Hned po nabytí

¹¹ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014, s. 385–386.

¹² KUTÍLEK, L. *Praktické aspekty připravované novely daňových trestných činů*. Dostupné z: <http://www.pravniprostor.cz/>

¹³ Návrh trestního zákoníku – sněmovní tisk 774, poslanecká sněmovna, 4. období, rok 2002 až 2006. Dostupné z: na <http://www.psp.cz>

¹⁴ Návrh trestního zákoníku – sněmovní tisk 410, poslanecká sněmovna, 5. období, rok 2006 až 2010. Dostupné z: na <http://www.psp.cz>

účinnosti se tr. z. stal terčem kritiky Ministerstva financí a Ministerstva vnitra. Proto byla vládou předložena PS novela tr. z., podle kterého by měla být dle § 240 doplněním odst. 5 příprava trestná a horní hranice odnětí svobody by byla zvýšena na 12 let. Důvodem pro tento návrh bylo, že se stále více zvyšovala trestná činnost v oblasti krácení daně a proto se vyžaduje zvýšení trestní represe, aby mohly být náležitě postiženy nejzávažnější formy tohoto druhu trestné činnosti, zvláště v oblasti postihování černého trhu s lihovinami, cigaretami a dalšími komoditami. Dalším důvodem bylo, že neexistují účinné nástroje, ať už správní, či trestní, které by zabránily hrozícímu následku v podobě následně neodvedené daně. Tento návrh ale nebyl věcně projednán, a to z důvodu skončení volebního období PS.¹⁵

Dne 13. 4. 2015 byl vládou předložen PS další návrh novelizace tr. z., který opětovně usiloval o znovuzavedení trestnosti přípravy. V průběhu projednávání tohoto zákona se objevil pozměňovací návrh, který byl proti zavedení trestnosti přípravy. Důvodem bylo, že by navrhovaná úprava mohla v praxi přinést značné problémy, jelikož není zřejmé co je legitimní daňová optimalizace, na kterou má každá podnikající jednotka nárok a kde začíná příprava krácení daně. Dalším důvodem bylo, že jsou zde obavy, že by znovuzavedení trestnosti přípravy mohlo komplikovat podnikání poctivým plátcům daní a v praxi by mohla být zneužívána. Tento pozměňovací návrh však nebyl schválen a byl přijat návrh v původním znění, v jakém byl předložen vládou. Nová právní úprava vstoupila v účinnost ke dni 1. 7. 2016.¹⁶

Tato novelizace doplnila k § 240 tr. z. odstavec 4, který zní, že příprava je trestná. Změnou došlo tedy ke znovuzavedení trestnosti přípravy, v případě, kdy se bude připravovat krácení daně ve velkém rozsahu, tedy v rozsahu o částce minimálně 5 milionů korun. A zároveň došlo k doplnění odstavce o nové písmeno b), které stanoví, že odnětím svobody na 5 až 10 let bude potrestán pachatel, jestliže spáchá trestný čin ve spojení s organizovanou skupinou působící ve více státech. Tím se objevila možnost stíhat i případy karuselových podvodů, a to i tehdy, pokud bude daň krácena i v nižším rozsahu než 5 milionů.¹⁷

¹⁵ Návrh trestního zákoníku a důvodová zpráva – sněmovní tisk 996, poslanecká sněmovna, 5. období, rok 2006 až 2010. Dostupné z: na <http://www.psp.cz>

¹⁶ Důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku – sněmovní tisk 458, poslanecká sněmovna, 7. období, rok 2013. Dostupné z: na <http://www.psp.cz>

¹⁷ KOCINA, J. Příprava zkrácení daně. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 9.

Důvodem pro opětovné zavedení trestnosti přípravy bylo, aby byl vytvořen právní prostor k účinnému postihu činnosti spočívajícího ve Zkrácení daně. Šlo zejména o efektivnější postihování tzv. karuselových podvodů¹⁸. Podstatou těchto podvodů je, že hlavní část trestné činnosti pachatelů probíhala právě v období, které lze označit za přípravu k trestnému činu. Policie ČR však nemohla v této věci zahájit úkony trestního řízení a trestnou činnost pachatelů řádně zdokumentovat, neboť jednání spočívající v přípravě nebylo trestné. O provedení karuselového podvodu a zkrácení daně byla tak Policie ČR ze strany správců daně informována až v okamžiku, kdy byl celý trestný čin dokonán a organizátoři podvodu již zpravidla přesunuli své aktivity a majetkové výnosy na jiný, stejným způsobem založený, daňový subjekt. Policie ČR pak mohla zahájit trestní řízení pouze vůči osobám, které plnili úlohu tzv. bílých koní¹⁹ a hlavní organizátoři společně se získanými výnosy z trestné činnosti Policií ČR v mnoha případech unikali. Hlavním cílem novely tr. z. bylo umožnit, aby orgány činné v trestním řízení mohly řádně reagovat na vysoce společensky škodlivá jednání spočívající v přípravě trestného činu Zkrácení daně a zamezit tak dokonání daňové trestné činnosti.²⁰

Zavedení trestnosti přípravy vyvolalo širokou diskuzi. Proti jejímu zavedení pak byli zejména daňoví poradci a advokáti. Ti ji kritizovali hlavně proto, že budou mít obavy realizovat běžné právní úkony nebo podávat daňová přiznání, aby jim pak v souvislosti se zavedením trestnosti přípravy potenciálně nevznikala jejich trestní odpovědnost za trestný čin nepřekažení trestného činu dle § 367 tr. z., kde trestnost vzniká na straně toho, kdo se hodnověrným způsobem dozví, že se připravuje trestný čin zkrácení daně. V některých případech ale bývá obtížné vymezit hranice legálního snižování daňového základu, od případu, kde již jde o nedovolené zkrácení daně. Tato skutečnost proto vedla ke změně ustanovení § 367 odst. 1, kdy

¹⁸ Pomocí karuselových podvodů je krácena DPH, která zneužívá systém zdanění zboží v rámci EU, který je založen na tom, že při dodání zboží do jiného členského státu EU je vývozce osvobozen od DPH. Systém umožňuje vývoz/dovoz zboží z/do jiného členského státu EU bez DPH a právě této skutečnosti zneužívají organizované skupiny pachatelů.

¹⁹ Jsou to obvykle osoby pocházející ze sociálně slabého prostředí, které plní funkci statutárních orgánů obchodních korporací, i když nemají dostatečné vzdělání, znalosti a ani schopnosti k výkonu těchto funkcí. Hlavní pachatelé karuselových podvodů na ně pak přenášejí hlavní díl zodpovědnosti za nepřiznání a neodvedení daně.

²⁰ Důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku – sněmovní tisk 458, poslanecká sněmovna, 7. období, rok 2013. Dostupné z: na <http://www.psp.cz>

se nepřekažení trestného činu již nemůže dopustit osoba, zejména daňový poradce nebo advokát, která by se při poskytování poradenství mohla dozvědět o tom, že se připravuje krácení daně. Daňoví poradci ani advokáti tedy nejsou povinni ohlásit svého klienta orgánům činným v trestním řízení.²¹

3 Účinná lítost

Institut účinné lítosti je obecně upraven v § 33 tr. z. a je jedním z důvodů zániku trestní odpovědnosti. Ve vztahu k trestnému činu Zkrácení daně je velice důležité se zabývat tím, zda nastaly podmínky pro účinnou lítost z hlediska zákonem vymezené podmínky, která se vztahuje k dobrovolnosti jednání pachatele. Kromě obecné účinné lítosti zakotvené v § 33 tr. z. jsou v tomto zákoníku ještě zvláštní ustanovení o účinné lítosti uvedená u konkrétních trestních činů ve zvláštní části tr. z. U daňových trestných činů je upraveno zvláštní ustanovení o účinné lítosti v § 242 tr. z., které se vztahuje k trestnému činu podle § 241 neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby. V minulosti řešily obecné soudy otázku, zda nelze toto zvláštní ustanovení o účinné lítosti analogicky použít na účinnou lítost ve vztahu ke Zkrácení daně. K tomuto závěru mj. dospěl i Nejvyšší soud (dále jen „NS“) ve svém rozhodnutí v roce 2003.²² Následně řešil obdobnou problematiku jiný senát NS, který dospěl k jinému právnímu závěru, a s ohledem na tuto skutečnost postoupil věc velkému senátu trestného kolegia NS, který ve svém rozhodnutí dospěl k závěru, že dodatečné zaplacení daně v případě trestného činu zkrácení daně podle § 148 tr. z. (nyní § 240 tr. z.) není důvodem pro analogické použití zvláštního ustanovení o účinné lítosti podle § 147a tr. z. (nyní § 242 tr. z.), které se týká zániku trestnosti trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 tr. z. (nyní § 241 tr. z.). Na takovéto případy projevené lítosti lze aplikovat za splnění stanovených podmínek pouze obecné ustanovení o účinné lítosti obsažené v § 66 tr. z. (nyní § 33 tr. z.).²³

²¹ Zavedení trestnosti přípravy trestného činu daňového povede ke kriminalizaci podnikatelského prostředí. *Komora daňových poradců* [online]. Dostupné z: <https://www.kdpcr.cz/informace/aktuality/zavedeni-trestnosti-pripravy-trestneho-cinu-danoveho-povede-ke-kriminalizaci-podnikatelskeho-prostredi>

²² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 3 Tdo 1025/2003.

²³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2006, sp. zn. 15 Tdo 756/2006, publikované pod č. 45/2007 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní.

3.1 Obecné vymezení institutu

Smyslem institutu účinné lítosti je motivovat pachatele slibem beztrestnosti a současně ochránit zájmy chráněné trestním zákonem, kterým dává zákonodárce přednost před potrestáním pachatele.²⁴

Abychom mohli aplikovat účinnou lítost, musí být splněny následující podmínky:

1. Jedná se o taxativně vymezený trestný čin uvedený v § 33 tr. z.,
2. pachatel zamezil nebo napravil škodlivý následek trestného činu nebo učinil o trestném činu oznámení v době, kdy škodlivému následku trestného činu mohlo být ještě zabráněno,
3. pachatel tak učinil dobrovolně.

Trestný čin Zkrácení daně patří do skupiny trestných činů, na něž se účinná lítost vztahuje.

Škodlivý následek je škoda, která je trestným činem způsobena. Pokud mluvíme o zamezení škodlivého následku, znamená to zabránění jeho vzniku. V případě nápravy pak jde o odstranění již způsobených změn a uvedení do původního stavu.²⁵

Náprava vyžaduje aktivní činnost pachatele. Aktivní činností není, pokud je následek napraven působením jiných osob bez přičinění pachatele. Nápravu je nutno posuzovat „*ex tunc*“, tedy podle doby, kdy byl spáchán trestný čin a nikoliv „*ex nunc*“, tedy podle doby, kdy přichází v úvahu napravení škodlivého následku.

U trestného činu Zkrácení daně náprava znamená, že pachatel musí dobrovolně uhradit celou částku, o kterou stát na dani zkrátí nebo kterou získal jako výhodu na dani.

Další z možností zániku trestnosti účinnou lítostí je oznámení trestného činu příslušnému orgánu. Tímto orgánem může být státní zástupce nebo policejní orgán. Pokud je pachatel voják, může místo toho učinit oznámení

²⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7., přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 286.

²⁵ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014, Student (Leges), s. 356.

svému nadřízenému. Trestný čin musí být ale pachatelem oznámen včas, a to v době, kdy je ještě možné škodlivému následku zabránit.²⁶

Zvláště důležitá je také dobrovolnost, která vyjadřuje svobodné rozhodnutí pachatele. Rozhodnutí však není dobrovolné, jestliže k němu vede pachatele domněnka, která může být i mylná, že jeho trestný čin byl odhalen nebo jestliže jedná již pod vlivem zahájeného trestního stíhání.²⁷

3.2 Vývoj aplikace účinné lítosti

Tak, jak již je shora uvedeno, je nutné posuzovat podmínky účinné lítosti u trestného činu Zkrácení daně pouze podle obecného ustanovení o účinné lítosti tak, jak jsou vymezeny v § 33 tr. z. V návaznosti na naplnění podmínek je nutné se zabývat u Zkrácení daně otázkou dobrovolnosti. Právě touto otázkou se zabývala, s ohledem na její aktuálnost, poměrně rozsáhle i judikatura NS, která dospěla ve vztahu k této posuzované skutečnosti k zásadním závěrům.

Pachatel jedná dobrovolně v případě, že splní podmínky účinné lítosti z vlastní vůle, u úmyslných trestných činů založené na vědomí možnosti uskutečnit trestnou činnost. Nezáleží přitom na pohnutce pachatele, kterou může být i obava z odhalení trestného činu a z trestních následků a dobrovolnost jednání pachatele není vždy vyloučena jen proto, že pachatel jednal pod vlivem obecné obavy z možného trestního stíhání. Jestliže tedy pachatel napravit škodlivý následek trestného činu Zkrácení daně v době, kdy mu z jeho hlediska bezprostředně ještě nehrozilo trestní stíhání, pak dobrovolnost jeho jednání není vyloučena, i když jednal obecně z obavy před trestním stíháním, avšak nikoliv pod vlivem konkrétně již hrozícího nebo zahájeného trestního stíhání.²⁸ Judikatura však také dovodila, že podmínka dobrovolnosti není splněna v případě, že obviněný odčiní škodlivý následek až po zahájení trestního stíhání, avšak podmínky dobrovolnosti mohou být splněny za situace, kdy pachatel přikročil k napravení škodlivého následku trestného

²⁶ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7., přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 287.

²⁷ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014, Student (Leges), s. 356.

²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2001, sp. zn. 7 Tz 289/2000, publikované pod č. 35/2001 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

činu bezprostředně poté, co příslušný finanční úřad u něj učinil první poznatek o podezřelé okolnosti, která však sama o sobě nestačila k závěru, že byl spáchán trestný čin, ale mohla být jen podnětem k dalším úkonům ze strany finančního úřadu. Z uvedeného plyne, že samotná skutečnost potencionálně hrozícího trestního stíhání nevylučuje dobrovolnost jednání pachatele, neboť by v opačném případě byla dobrovolnost takového jednání vyloučena vždy. Vyloučena je však dobrovolnost zpravidla v takových případech, kdy je trestní stíhání již zahájeno nebo kdy trestí stíhání již reálně hrozí.²⁹

Otázku dobrovolnosti řešil také Ústavní soud (dále jen „ÚS“) ve svém nálezu v roce 2009,³⁰ ve kterém se vyjádřil k nepoměru podmínek pro naplnění účinné lítosti u typově shodné trestné činnosti.

Pro tento svůj názor uvedl ÚS důvod, že „v typově shodné trestné činnosti, definované v § 147 (nyní § 241) a § 148 (nyní § 240) tr. z., považuje ÚS pojem «neodvedení» za terminologicky významnější zásah do chráněného zájmu státu. Tomuto pojmu je přitom zvláštním ustanovením poskytnuta přesně definovaná lhůta pro uplatnění účinné lítosti. Naopak terminologicky užšímu pojmu «zkrácení» je poskytnuta pouze obecná ochrana, v níž není lhůta zákonem stanovena.“

ÚS tak vyslovil myšlenku, že o účinnou lítost se může jednat i tehdy, když pachatel po spáchání trestného činu Zkrácení daně podle § 240 tr. z. uhradí daň dříve, než soud prvého stupně počne vyhlašovat rozsudek.

V tomto nálezu se ÚS odchýlil od dosavadní rozhodovací praxe obecných soudů a byl kritizován odbornou veřejností a tento nálezný nebyl akceptován ani soudní praxí.³¹ Kritiku snesl hlavně proto, že každý daňový subjekt de facto podporuje v tom, aby se pokoušel o zkrácení daně a pokud by bylo toto trestné jednání odhaleno a daň byla doplácena, tak lze použít institut účinné lítosti. Tímto názorem poskytl daňovým subjektům příliš dlouhou časovou lhůtu k dosažení

²⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2006, sp. zn. 15 Tdo 756/2006, publikované pod č. 45/2007 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní.

³⁰ Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3093/08 ze dne 28. 7. 2009.

³¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník: komentář. I. díl.* 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 451–452; srovnej KUČTA, J. Úprava účinné lítosti v novém trestním zákoníku. In: STOČESOVÁ, S. a kol. *Reforma trestního práva po prvním roce účinnosti nového tr. z.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 68 a násl.

zániku trestní odpovědnosti.³² Na tento ústavní nálezh reagoval v dalších svých rozhodnutích NS, který opakovaně zdůrazňoval, že ÚS posuzoval v uvedeném nálezu konkrétní okolnosti, ze kterých vyvozoval závěr, ze kterého nelze obecně dovozovat, že by ÚS zamýšlel zásadním způsobem změnit či zrelativizovat teze a judikaturu na nichž byl založen výklad o dobrovolnosti jednání pachatele.³³

Závěrem je tedy nutné konstatovat, že ojedinělý nálezh ÚS ve vztahu k výkladu podmínek dobrovolnosti nebyl soudní praxí akceptován, což se projeвило v celé řadě rozhodnutí NS, ze kterých lze skutečně dovést závěr, že NS se při výkladu podmínek dobrovolnosti neodchýlil ani po vydání nálezu ÚS od své ustálené judikatury, která je v právní praxi v plném rozsahu respektována.

3.3 Účinná lítost u právnických osob

U právnických osob jsou podmínky zániku účinné lítosti upraveny v § 11 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim č. 418/2011 Sb. (dále jen „TOPO“), který stanovuje, že trestní odpovědnost právnické osoby zaniká, jestliže dobrovolně upustila od dalšího protiprávního jednání a:

1. Odstranila nebezpečí, které vzniklo zájmu chráněnému trestním zákonem, anebo
2. škodlivému následku zamezila nebo škodlivý následek napravila, nebo
3. učinila státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu o trestném činu oznámení v době, kdy nebezpečí, které vzniklo zájmu chráněnému trestním zákonem, mohlo být ještě odstraněno nebo škodlivému následku trestného činu mohlo být ještě zabráněno.

Trestní odpovědnost naproti tomu nezaniká u trestných činů vyjmenovaných v § 11 odst. 2 TOPO, do kterých ale Zkrácení daně nepatří. Je třeba v této souvislosti poukázat na to, že u doposud trestně stíhaných a odsouzených právnických osob dle TOPO je převažující množství právě trestných činů daňových, zejména Zkrácení daně.

³² KOCINA, J. *Daňové trestné činy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 216.

³³ Usnesení NS ze dne 28. 4. 2010 sp.zn.8 Tdo 1452/2009, usnesení NS ze dne 2. 7. 2014, sp.zn.5 Tdo 749/2014, usnesení NS ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 8 Tdo 272/2012, publikované pod č. 29/2013 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní, usnesení NS ze dne 7. 10. 2015, sp. zn. 5 Tdo 1024/2015, usnesení VSTK NS – citace pod odkazem 3 bod 95.

Účinná lítost je v zákoně o trestní odpovědnosti právnických osob vymezena v širším pojetí než u fyzických osob, a to zejména v tom, že u fyzických osob je účinná lítost možná jen u taxativně vymezených trestných činů, ale u právnických osob není žádný takový výčet. Účinná lítost se u nich proto uplatňuje obecně.

V případě, že se na spáchání trestného činu účastnilo více právnických a fyzických osob, tak se budou podmínky účinné lítosti v § 33 tr. z. pro fyzické osoby a § 11 TOPO pro právnické osoby posuzovat samostatně. Pokud jsou podmínky účinné lítosti splněny u jedné z osob, neznamená to, že současně prospívají i jiné fyzické nebo právnické osobě.³⁴

4 Ne bis in idem

Zásada *ne bis in idem*, tedy ne dvakrát o tomtéž, je jednou ze základních zásad trestního řízení. Nalezneme ji v trestním řádu, ústavněprávních a mezinárodních dokumentech. Ústavněprávně je tato zásada vymezena v čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod tak, že „*Nikdo nemůže být trestně stíhán za čin, pro který již byl pravomocně odsouzen nebo zproštěn obžaloby. Tato zásada nevylučuje uplatnění mimořádných opravných prostředků v souladu se zákonem.*“³⁵ V tr. ř. je pak zásada promítnuta v ustanovení § 11, které vymezuje důvody nepřipustnosti trestního stíhání.

Podstata zásady spočívá v tom, že o jedné věci ve vztahu k jedné osobě může být jednáno a finálně rozhodnuto pouze jedenkrát. Důsledkem pravomocného rozhodnutí ve věci a projevem zásady *ne bis in idem* je vznik tzv. překážky věci rozhodnuté neboli *rei indicatae*.³⁶

Problematikou „*ne bis in idem*“ v trestním právu jsem se v minulosti opakovaně zabýval ve svých článcích publikovaných v Bulletinu advokacie č. 11-12/2005³⁷, č. 7-8/2006³⁸ a č. 10/2016³⁹. První z uvedených článků

³⁴ JELÍNEK, J. a J. HERCZEG. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob, Komentář s judikaturou*. 2. vyd. Praha: Leges, 2013, s. 98–99.

³⁵ Zákon č. 2/1993 Sb. Listina základních práv a svobod.

³⁶ JELÍNEK, J. *Trestní právo procesní: podle stavu k. včetně změn vyplývajících ze zákona*. Praha: Leges, 2010, Student (Leges).

³⁷ KOCINA, J. K rozsahu aplikace zásady ne bis in idem v trestním právu. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 11–12, s. 34–38.

³⁸ KOCINA, J. K problematice rozsahu aplikace zásady ne bis in idem v trestním právu II. *Bulletin advokacie*, 2006, č. 7-8, s. 52–54.

³⁹ KOCINA, J. Ne bis in idem – penále v daňovém řízení. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 10/2016, s. 38–40.

pojednával o rozsahu aplikace této zásady v návaznosti na v té době zcela průlomové rozhodnutí NS z roku 2004.⁴⁰ V posledním článku, který jsem připravoval pro Bulletin advokacie v polovině roku 2016, jsem se zabýval problematikou *ne bis in idem* ve vztahu k uloženému penále v daňovém řízení. Ve všech těchto článcích jsem poukazoval na to, že zásada *ne bis in idem* by měla být aplikována v širším rozsahu, než bylo dovozováno v rozhodnutí NS v roce 2004.

4.1 Stručný vývoj aplikace *ne bis in idem*

Jak již je shora konstatováno, průlomové rozhodnutí NS v roce 2004 rozšířilo aplikaci *ne bis in idem* v trestním právu tím způsobem, že tato se uplatní nejen ve vzájemném vztahu trestných činů, ale i ve vztahu trestného činu a přestupku. Zásada tak brání trestnímu stíhání a odsouzení toho, proti němuž dřívější přestupkové řízení o skutku trestněprávní povahy bylo skončeno pravomocným rozhodnutím příslušného správního orgánu.⁴¹

Ve svém rozhodnutí NS mj. uvedl, že „zásadu *ne bis in idem* – právo nebýt souzen nebo trestán dvakrát za týž čin – ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod je na místě vztáhnout jak na činy patřící podle českého právního řádu mezi trestné činy, tak i na činy spadající mezi přestupky, a to ve všech kombinacích, které mezi nimi přicházejí v úvahu.”⁴²

Po uvedeném rozhodnutí NS se otevřela velmi rozsáhlá diskuse na úrovni našeho národního práva, jejímž výsledkem bylo to, že uvedená zásada přestala být aplikována jen v rámci trestního práva, nýbrž se její aplikace dostala i do širšího rozsahu, a to do oblasti celého veřejného práva. Postupně se zásada *ne bis in idem* začala aplikovat i ve vztahu k jiným typům veřejnoprávních sankcí.⁴³

4.2 *Ne bis in idem* a daňové penále

V návaznosti na rozhodnutí ESLP, která se zabývala uvedenou problematikou, začaly tuzemské soudy v konkrétních případech řešit, zda s ohledem

⁴⁰ Rozsudek NS ze dne 22. 7. 2004, sp. zn. 11 Tdo 738/2003.

⁴¹ KOCINA, J. *Ne bis in idem* – penále v daňovém řízení. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 10, s. 38–40.

⁴² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 7. 2004, sp. zn. 11 Tdo 738/2003.

⁴³ KOCINA, J. *Ne bis in idem* – penále v daňovém řízení. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 10, s. 38–39; Usnesení NS ze dne 31. 7. 2013, sp. zn. 6 Tdo 683/2013.

na vzniklou překážku věci rozsouzené, která je obsažena v rozhodnutí daňového orgánu mající charakter sankce v daňovém řízení, je možné za stejný skutek trestně stíhat stejnou osobu, která za daňový delikt byla postižena, a to s ohledem na zásadu *ne bis in idem*.

V polovině roku 2016, kdy jsem připravoval článek na uvedené téma do Bulletinu advokacie, jsem dovozoval, že daňové penále vytváří překážku *ne bis in idem* pro trestní řízení vedené pro stejný skutek, ke kterému se vztahuje daňové penále a dokonce jsem se snažil zargumentovat, že tato překážka vzniká i ve vztahu k jiné daňové sankci, za kterou je nutné považovat úrok z prodlení.⁴⁴

4.3 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva

Otázku týkající se *ne bis in idem* u zkrácení daně řešil opakovaně i ESLP. Při posuzování zásady *ne bis in idem* měla významnou roli zejména dvě rozhodnutí ESLP.

První rozhodnutí ze dne 20. 5. 2014⁴⁵ se zabývalo provedenou daňovou kontrolou, během které byly zjištěny nesrovnalosti a proto byla fyzické osobě vyměřena daň a současně předepsáno penále. Poté byla tato osoba za stejné jednání kvalifikované jako trestný čin zkrácení daně odsouzena k nepodmíněnému trestu odnětí svobody a z tohoto důvodu se tato osoba obrátila na ESLP, který rozhodl, že postih obviněného v daňovém řízení vylučuje jeho postih za tentýž skutek v trestním řízení. Druhé rozhodnutí ESLP ze dne 27. 11. 2014⁴⁶ řešilo obdobnou problematiku. V tomto sporu stěžovatelka opětovně pochybila při podávání daňových přiznání a proto jí byla doměřena daň a uložena daňová přírážka. Dále se dopustila trestného činu, když nesprávně vedla účetnictví. V tomto případě bylo uloženo daňové penále a následně bylo vedeno trestní řízení týkající se jednak trestného činu zkrácení daně a jednak účetního trestného činu. ESLP po zhodnocení dospěl k závěru, že uložení daňového penále obnáší trestní obvinění a že řízení týkající se daňového penále mělo trestní povahu, a proto by následné odsouzení pro trestný čin zkrácení daně bylo v rozporu se zásadou *ne bis in idem*.

⁴⁴ KOCINA, J. *Ne bis in idem – penále v daňovém řízení. Bulletin advokacie*, 2016, č. 10, s. 39.

⁴⁵ ESLP ve věci *Nykänen vs. Finsko* ze dne 20. 5. 2014, sp. zn. 11828/11.

⁴⁶ ESLP ve věci *Lucky dev. vs. Švédsko* ze dne 27. 11. 2014, sp. zn. 7356/10.

ESLP se v těchto i dalších svých rozhodnutích⁴⁷ shoduje na tom, že daňová sankce má trestní povahu a jejím vyměření ve vztahu k dalším, ohledně nichž se vede k určité osobě trestní řízení pro trestný čin zkrácení daně, je vytvořena překážka *ne bis in idem*.

4.4 Česká judikatura

Obsah dvou shora zmiňovaných rozhodnutí ESLP byl nepochybně určující pro obsah usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) ze dne 24. 11. 2015⁴⁸.

Tento rozšířený senát se velmi podrobně ve svém rozhodnutí zabýval tím, zda má daňové penále trestní povahu. Při shrnutí veškerých relevantních posuzovaných skutečností dospěl NSS k závěru, že posuzované penále v důsledku spáchaného daňového deliktu má povahu trestní sankce a že i v návaznosti na rozhodování ESLP má daňové penále trestní charakter. NSS však konstatuje, že uvedené závěry, v návaznosti na trestněprávní otázky s tím související, přesahují skutkový i právní rámec řešeného případu. Přesto z přesvědčivé a rozsáhlé použité argumentace NSS v uvedeném rozhodnutí lze dovodit jednoznačný závěr mj. o tom, že penále podle § 251 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, má povahu trestu, a je proto třeba na ně aplikovat shora zmiňované části Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jakož i čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Jinými slovy lze dospět k závěru, že rozhodnutím o penále vznikne překážka věci rozsouzené a nemůže být, aniž by došlo ke zrušení rozhodnutí, kterým došlo k vyměření penále, proti stejné osobě vedeno trestní řízení pro daňový trestný čin, pokud skutkové okolnosti případu, ke kterému se vztahuje rozhodnutí o penále, budou shodné se skutkovými okolnostmi, pro které by bylo vedeno trestní stíhání.

Přesvědčivé závěry z tohoto rozhodnutí byly po určitou dobu respektovány i v trestním řízení, kde uložení sankce v daňovém řízení bylo považováno za překážku *ne bis in idem* ve vztahu k trestnímu stíhání konkrétní fyzické osoby za daňový trestný čin při shodnosti skutkových okolností.⁴⁹

⁴⁷ Např. ESLP *Jussila proti Finsku*, č. 73053/01 nebo *Engel a další proti Nizozemí*, č. 5100/71.

⁴⁸ Nejvyšší správní soud ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 4 Afs 210/2014.

⁴⁹ Např. usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 10. 6. 2015, sp. zn. 6 T 145/2014, NS ze dne 7. 10. 2015, sp. zn. 5 Tdo 1024/2015 (argumentace nad rámec dovolání je uvedena v poslední části tohoto rozhodnutí, a to již v návaznosti na očekávané, ale ještě neučiněné, rozhodnutí rozšířeného senátu NSS ze dne 24. 11. 2015) sp. zn. 4 Afs 210/2014.

V trestněprávní rovině se dostala otázka k posouzení k velkému senátu trestního kolegia NS, což bylo způsobeno tím, že právní otázky vztahující se k tomuto problému byly součástí podaného dovolání, o kterém měl rozhodovat senát č. 8 NS, který svým usnesením ze dne 25. 5. 2016⁵⁰ postoupil věc k rozhodnutí velkému senátu trestního kolegia NS. Při posuzování otázky daňového penále učinil tento senát jiný závěr než byl učiněn NS v usnesení senátu č. 5 ze dne 2. 7. 2014.⁵¹ Obecně se očekávalo, v návaznosti na judikaturu ESLP, ale i v návaznosti na shora uvedené usnesení rozšířeného senátu NSS, že dojde velký senát trestního kolegia i v rovině trestněprávní k závěru, že s ohledem na vzniklou překážku věci rozsouzené, která je obsažena v rozhodnutí daňového orgánu mající charakter sankce – penále v daňovém řízení, není možné za stejný skutek trestně stíhat stejnou osobu, která je za daňový delikt postižena, a to s ohledem na existující zásadu *ne bis in idem*.

Ve vztahu k posuzované problematice však byl vyhlášen rozsudek VS ESLP,⁵² a to dne 15. 11. 2016. Právě toto rozhodnutí ESLP posunulo celou řadu hodnotících kritérií pro učinění závěru, zda v posuzovaném případě vznikne překážka věci rozsouzené. VS ESLP v jednotlivých částech rozsudku hodnotil celou řadu kritérií, které je nutné zvažovat proto, zda vedle sebe může obstát sankce z daňového řízení a trestní postih z trestního řízení, jsou-li řízeními o totožném skutku. Na uvedený rozsudek VS ESLP reagoval VSTK NS v posuzované postoupené věci od senátu č. 8 obsahově rozsáhlým usnesením ze dne 4. 1. 2017. V tomto usnesení, a to pod body 62 až 74, VSTK NS velmi podrobně rozebírá obsah a závěry VS ESLP. V bodě 75 VSTK NS ve svém usnesení uvádí, že pokud se aplikují uvedená kritéria a hodnotící úseky z VS ESLP na posuzovanou trestní věc, je nutné dospět ke stejnému závěru. Posuzované právní závěry z VSTK NS byly zformulovány pro poradu trestního kolegia NS konanou dne 19. 4. 2017⁵³ a po projednání v tomto trestním kolegiu došlo následně k publikaci celého usnesení VSTK NS ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.⁵⁴ Právní věty shrnující podstatný obsah usnesení VSTK NS jsou následující:

- Penále podle § 251 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů, uložené v daňovém řízení za nesplnění povinnosti

⁵⁰ Usnesení NS ze dne 25. 5. 2016, sp. zn. 8 Tdo 532/2016.

⁵¹ Usnesení NS ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 749/2014.

⁵² Citace pod odkazem 2.

⁵³ NS sp. zn. Et 2/2017.

⁵⁴ Usnesení NS ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016, publikované pod č. 15/2017 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní.

tvrzení pravomocným rozhodnutím správního orgánu, má povahu trestní sankce, byť *sui generis*, proto je třeba na ně aplikovat také čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Daňové řízení a trestní stíhání pro skutek spočívající v tom, že nesplnění povinnosti tvrzení vykazovalo vedle platebního deliktu, významného v oblasti správního trestání, znaky trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. z., jsou řízeními o totožném skutku. To platí za situace, že subjekt tohoto trestného činu a daňový subjekt je totožná fyzická osoba (k tomu srov. č. 51/1997 Sb. rozh. tr.).

- Pravomocné rozhodnutí, jímž se skončí jedno ze souběžně či postupně vedeného daňového a trestního řízení, která jsou řízeními trestněprávní povahy ve smyslu tzv. Engel kritérií, nevytváří překážku věci rozhodnuté s účinky *ne bis in idem*, je-li mezi daňovým řízením a trestním řízením nejen dostatečně úzká věcná souvislost, ale současně i souvislost časová (viz rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *A a B proti Norsku* ze dne 15. 11. 2016, stížnosti č. 24130/11 a 29758/11, body 132 a 134 132 a 134).

K významným faktorům pro určení, zda existuje dostatečná úzká věcná souvislost, patří: zda obě samostatná řízení sledují vzájemně se doplňující cíl, a tedy zda se týkají, nikoli pouze *in abstracto*, ale zároveň *in concreto*, různých aspektů daného protiprávního jednání; zda je kombinace daných řízení předvídatelným důsledkem téhož jednání, a to jak právně, tak fakticky; zda jsou příslušná řízení vedena takovým způsobem, kterým se v maximální možné míře zabrání opakování při shromažďování i hodnocení důkazů, zejména prostřednictvím odpovídající vzájemné součinnosti mezi jednotlivými příslušnými orgány, díky které se prokázané skutkové okolnosti využijí i v druhém řízení; a především, zda je sankce uložena v řízení, které bylo skončeno jako první, zohledněna v řízení, které je skončeno jako poslední, s cílem zamezit, aby byl dotčený jedinec v konečném důsledku vystaven nadměrné zátěži. Znamená to, že v rámci individualizace stanovení trestní sankce je třeba vzít v úvahu sankci ukládanou v daňovém řízení a její úhradu. Soud proto musí při stanovení druhu trestu a jeho výměry přihlídnout k pravomocnému rozhodnutí finančního úřadu o povinnosti uhradit penále z doměřené daně a v odůvodnění rozhodnutí vysvětlit, jak byla tato okolnost zohledněna.

Časová souvislost musí být dostatečně těsná, aby dotčené osobě poskytla ochranu před nejistotou, průtahy a prodlužováním řízení. Čím je spojitost v čase slabší, tím větší nároky je třeba klást na objasnění a odůvodnění průtahů ve vedení řízení, za které může stát nést odpovědnost.

Pokud budou naplněny shora uvedené předpoklady, je tedy možné trestní stíhání za Zkrácení daně i tehdy, pokud došlo za stejný skutek i k uložení daňového penále, je však nutné tuto skutečnost zohlednit při výměře trestu.

Po vydání usnesení VSTK je nepochybné, že posuzovaná problematika vztahující se k možnosti souběhu trestního postihu za Zkrácení daně a uložení penále bude respektována všemi orgány činnými v trestním řízení a že nebudou po 4. 1. 2017 vznikat žádné výkladové nejasnosti a problémy s aplikací zásady *ne bis in idem* ve vztahu k této skutečnosti.

5 Závěr

Na jednotlivých zpracovávaných částech 2. až 4. v mém příspěvku lze dokumentovat výrazný vývoj ve vztahu ke změně zákonné úpravy a zejména ve vztahu k judikатурním závěrům ESLP a obecných soudů, zejména pak NS, a to u jednoho z daňových trestných činů, kterým je Zkrácení daně.

Lze tedy ve stručnosti konstatovat následující:

- Novela tr. z. účinná od 1. 7. 2016 zavedla trestnost přípravy Zkrácení daně, a to doplněním odstavce 4, který stanoví, že příprava je trestná, zároveň došlo k doplnění odstavce 3 o nové písmeno b), které stanoví, že odnětím svobody na 5 až 10 let bude pachatel potrestán, jestliže spáchá trestný čin ve spojení s organizovanou skupinou působící ve více státech.
- Novela tr. z. účinná od 1. 7. 2016 vedla ke změně § 367 odst. 1 tr. z., kdy nepřekážení trestného činu se již nebude moci dopustit osoba, která by se při poskytování poradenství mohla hodnověrným způsobem dozvědět, že se připravuje Zkrácení daně.
- Na účinnou lítost u Zkrácení daně je nutné aplikovat obecné ustanovení o účinné lítosti uvedené v § 33 tr. z.
- Obecné soudy při posuzování podmínek dobrovolnosti nebudou vycházet z nálezu IV. senátu ÚS ze dne 28. 7. 2009 a budou vycházet a řídit se ustálenou soudní judikaturou, která se zabývá podrobně podmínkou dobrovolnosti v celé řadě rozhodnutí, zejména NS.

- Trestní stíhání za Zkrácení daně je možné i poté, co bylo obviněnému uloženo finančním úřadem penále, pokud se obě řízení doplňují, zaměřují se na různé aspekty daného protiprávního jednání a je mezi nimi věcná a časová souvislost, když v tomto případě nejde o porušení zákazu *ne bis in idem*.

Summary

The contribution to the publication called “Criminal Law constantly on the Move” focuses on current issues related to criminal offence of tax evasion, curtailing fees and other similar payments in accordance with Section 240 of the Criminal Code. With the new Criminal Code, a significant amendment related to the mentioned criminal offence entered into force and it introduced the criminality of the preparation of this criminal offence with the effect from 1 July 2016 and caused the need to change Section 367, Paragraph 1 related to not preventing a criminal offence. The contribution includes current questions particularly related to the voluntariness of active repentance according to Section 33 of the Criminal Code related to the criminal offence building on current case law of ordinary courts and it later deals with current questions related to the principle *ne bis in idem* in the custody to the possible ongoing criminal proceedings and the criminal penalty with simultaneous possibility of imposing a tax penalty. In this regard, mainly the importance of the order of the Grand Board of the Criminal College from 4 January 2017 the conclusion of which is that it is possible to prosecute for tax evasion even after a penalty was imposed on the defendant by a tax authority while both proceedings complete and focus on different aspect of the given infringement and there is a substantive link and a temporal connection between them when this is not the case of infringement of the prohibition *ne bis in idem*.

doc. JUDr. Jan Kocina, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Západočeské univerzity v Plzni

Ivo Kouřil

K TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI LÉKAŘE, ANEB ZMĚNIL NEJVYŠŠÍ SOUD SKUTEČNĚ SVÉ ROZHODOVÁNÍ PŘI POSUZOVÁNÍ EXISTENCE KAUZÁLNÍHO NEXU?

1 Úvod

Ne příliš často, avšak na straně druhé nikoli ne zcela výjimečně, jsou orgány činné v trestním řízení nuceny řešit otázku, zda bylo možno v důsledku včasného a odborného poskytnutí odpovídající zdravotní péče předejít smrti či vzniku jiného méně závažného zdravotního následku u dotčeného jedince (poškozeného) a zda tudíž v případě prokázání této možnosti nepřichází v úvahu dovození trestní odpovědnosti toho pracovníka působícího ve zdravotnictví (zpravidla lékaře), jehož povinností bylo poskytnutí takové péče zabezpečit. Na podkladě opatřených a provedených důkazů, zpravidla zejména vysoce odborných závěrů obsažených ve zpracovaných znaleckých posudcích, je posuzováno, zda bylo v jeho možnostech – s přihlédnutím ke konkrétně zjištěným okolnostem, za nichž do styku s pacientem přišel – určit správně diagnózu a stanovit nezbytné léčebné postupy, které by byly způsobilé zabránit následku (účinku), jenž nastal. Zjišťují, zda určený postup při poskytnutí zdravotní péče odpovídal poznatkům dosaženým v daném oboru, tedy zda byl *lege artis*¹, resp. tomu, co mohl

¹ V dané souvislosti však třeba zmínit, že *lege artis* není přímo právně definováno ani vymezeno (právní úprava užívá jiných pojmů), takže se lze setkat i s hodnocením, že jde pouze o slangový výraz právníků bez skutečného významu (srov. CÍSAŘOVÁ, D. a O. SOVOVÁ. *Trestní právo a zdravotnictví*. 2. upravené a doplněné vyd. Praha: Nakladatelství Orac, 2004, s. 21; SOKOL, T. *Lege artis*, známý pojem neznámého obsahu. *Právní rádce*, Praha: Economia, a.s., 2010, roč. 18, č. 4, s. 8–9). V medicíně lze jeho obsah vyložit tak, že aby mohl být lékařský, preventivní, diagnostický nebo terapeutický postup uznán jako postup *lege artis*, musí splňovat alespoň dvě následující kritéria: a) jde o odborně medicínsky uznávaný (tedy ověřený nebo osvědčený) postup, jehož účinnost, resp. účelnost a důvodnost se všeobecně, nebo alespoň převážně, přijímá, b) je v souladu s aktuálním stavem vědy, s dosaženou nejvyšší úrovní teoretických a praktických poznatků v oblasti poskytování zdravotní péče.

poškozený důvodně očekávat², a v závislosti na zjištěních v uvedeném směru posuzují, zda mezi jednáním lékaře (jeho konáním či opomenutím) a účinkem (smrtí pacienta, poškozením jeho zdraví apod.) existuje příčinná souvislost. V případě kladného závěru dále řeší, zda jeho jednání, příčinný vztah a vzniklý následek je pokryt takovou formou jeho zavinění, která je nezbytná pro závěr o vině tím či oním trestným činem. Je nasnadě, že přijetí odpovídajícího závěru není často nikterak snadnou záležitostí.

O tom ostatně svědčí i poznatky nabyté v souvislosti s rozhodováním věci obviněných MUDr. K. S. a MUDr. R. K., jež byla u Nejvyššího soudu projednávána pod sp. zn. 6 Tdo 110/2017 a jež je v základních rysech zmíněna v následujícím textu. Nejvyšší soud v ní v reakci na rozsudek odvolacího soudu, dovolání obviněného a stanovisko státního zástupce k němu řešil otázku, zda pro závěr o trestní odpovědnosti lékaře za smrt pacienta dostačuje zjištění, že ten svou nečinností snížil jeho šance na přežití. V souladu s pojmáním příčinného vztahu jako *conditio sine qua non* zaujal názor, že jednání (omise) lékaře musí být dostatečně významnou příčinou smrtelného následku a není-li takový vztah prokázán, nemůže být lékař (resp. pachatel obecně) činěn odpovědným za jeho vznik. Tento příspěvek se stručně věnuje i otázce, zda přijaté řešení je či není v rozporu s předchozími rozhodnutími Nejvyššího soudu, na něž poukazoval státní zástupce.

2 Skutek a jeho posouzení v odsuzujícím rozsudku

V označené trestní věci byla na obviněné podána obžaloba pro trestné činy ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1, 2 tr. z., neboť oběma lékařům bylo za vinu kladeno způsobení smrti poškozené P. H. O obžalobě bylo v konečné podobě³

² S účinností od 1. 4. 2012 má pacient podle § 28 odst. 2 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, právo na poskytování zdravotních služeb *na náležitě odborné úrovni*. Toto ustanovení je třeba vykládat za pomoci § 4 odst. 5 téhož zákona, vymezujícího náležitou odbornou úroveň jako poskytování zdravotních služeb *podle pravidel vědy a uznávaných lékařských postupů, při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti*.

³ Zprošťující rozsudky okresního soudu ze dne 8. 11. 2010, 14. 5. 2012 a 10. 4. 2013 byly vždy k odvolání státního zástupce zrušeny soudem odvolacím, odsuzujícím rozsudkem okresního soudu ze dne 23. 2. 2016 byla vyslovena vina obviněných trestnými činy ublížení na zdraví podle § 223 tr. z. K této kvalifikaci nalézací soud přistoupil poté, co dospěl k závěru, že obvinění „*neodpovídají za následek předpokládaný v § 224 odst. 1, odst. 2 trestního zákona – za smrt poškozené P. H.*“ Poukázal na příčinu smrti, již „*byl syndrom streptokokového toxického šoku*“, a na to, že „*produkce toxinu a rozvoj toxického šoku nebyly zjevné a nebylo je možno předpokládat, neboť se jednalo o zcela atypický perakuutní průběh puerperální sepsy*“.

rozhodnuto rozsudkem odvolacího soudu⁴ tak, že obviněný MUDr. K. S. byl uznán vinným trestným činem ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1, 2 tr. z., jehož se dopustil tím, že dne 18. 10. 2008 v O. kolem 10.00 hodin na gynekologické ambulanci S. nemocnice jako službu konající lékař závažným způsobem porušil ustanovení § 11 odst. 1 a § 55 odst. 1 zák. č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění novel, když nepostupoval při ošetření pacientky P. H. a stanovení diagnózy náležitě svědomitě, poctivě a v souladu s příslušnými profesními povinnostmi, neboť při gynekologickém vyšetření P. H. prováděném na doporučení lékařky Lékařské služby první pomoci S. nemocnice v O. z téhož dne v 8.20 hod., ke zjištění příčiny děletrvajícího borečnatého stavu desátý den po porodu, nevyužil všechny dostupné diagnostické metody, neprovedl potřebná vyšetření měřením tělesné teploty, pulsu, krevního tlaku a zejména odebráním krve a dalších biologických materiálů umožňujících stanovení správné diagnózy, chybně diagnostikoval onemocnění jako virózu, ačkoli se jednalo o endometritidu, nezačal léčbu odpovídající skutečnému zdravotnímu stavu pacientky, takže u poškozené došlo ke generalizované poporodní infekci se syndromem streptokokového toxického šoku, v důsledku čehož poškozená P. H. dne 19. 10. 2008 v 18.50 hod. zemřela, zatímco obviněná MUDr. R. K. byla shledána vinnou trestným činem neposkytnutí pomoci podle § 207 odst. 2 tr. z.⁵, neboť dne 19. 10. 2008 v cca 13.00 hod. v O. na gynekologické ambulanci S. nemocnice jako službu konající lékařka závažným způsobem porušila ustanovení § 11 odst. 1 a § 55 odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších novel, neboť poté, co byla pro celkovou slabost, teploty kolem 38 °C a potíže s močením přivezena manželem na vozíčku ke vyšetření pacientka v šestinedělí P. H., ošetřena již předchozího dne obžalovaným MUDr. K. S., postupovala zcela v rozporu s příslušnými profesními povinnostmi, neboť aniž by provedla jakékoliv vyšetření, ihned pacientku, jejíž zdravotní stav se oproti předchozímu dni zhoršil, odeslala bez řádně vystavené žádanky ke provedení urologického vyšetření v téže nemocnici a nesdělila jí, aby se po provedeném zákroku vrátila zpět, v důsledku čehož P. H. po vyčerpání na urologickém oddělení nemocnici opustila, odjela do místa bydliště, kde téhož dne kolem 17.20 hod. v důsledku generalizované poporodní infekce se syndromem streptokokového toxického šoku došlo k dalšímu zhoršení jejího zdravotního stavu, a přes přivolanou rychlou záchrannou službu a následně lékařem provedenou resuscitaci v 18.50 hod. v sanitním vozidle zemřela.

⁴ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 26. 8. 2016, sp. zn. 4 To 144/2016.

⁵ K užití této nové kvalifikace skutku odvolací soud přistoupil poté, co s oporou o znalecké závěry uzavřel, že „[ž]ádným z provedených důkazů nebylo najisto postaveno, že by i v případě bezchybného plnění povinností lékaře ze strany obžalované MUDr. R. K. byl život poškozené, která zemřela v důsledku komplikací vzniklých neléčeným zánětem dělohy, zachránitelný“ a že tudíž „v důsledku opomenutí obžalované MUDr. R. K. při výkonu její služby zaviněné výše popsané následky nevznikly“.

3 Stanovisko státního zástupce v jeho vyjádření k dovolání

Proti rozsudku odvolacího soudu podali oba obvinění prostřednictvím svých obhájců dovolání, jimiž se domáhali jeho zrušení. Státní zástupce navrhl obě dovolání odmítnout jako zjevně neopodstatněná. Lze usuzovat, že jeho stanovisko k dovolání MUDr. K. S. bylo do značné míry ovlivněno jím odkazovanými rozhodnutími Nejvyššího soudu. S přihlédnutím k nim si položil otázku, zda může být dovozena příčinná souvislost mezi jednáním lékaře a smrtí pacienta i v případech, kdy lékař nesprávně stanovenou diagnózou jen sníží šance pacienta na přežití (a to zejména v situaci, kdy úmrtí pacienta nelze vyloučit ani při včasné správné diagnóze a péči *lege artis*), na niž si odpověděl kladně. Ve svém vyjádření sice nejprve poukázal na přiléhavost argumentace MUDr. K. S. usnesením Nejvyššího soudu ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. 7 Tdo 219/2005⁶, v němž byl vysloven názor, že k trestní odpovědnosti lékaře nestačí, jestliže jen sníží pacientovy šance na přežití, přičemž dodal, že obdobný závěr zaujal Nejvyšší soud i ve svém usnesení ze dne 10. 11. 2010, sp. zn. 3 Tdo 777/2010⁷, následně však uvedl, že další rozhodnutí Nejvyššího soudu zastávají názor opačný. Striktní požadavek na prokázání příčinné souvislosti mezi jednáním obviněného a smrtí

⁶ V případě úmrtí novorozence, kterého bylo možno jen zcela hypoteticky zachránit provedením císařského řezu, Nejvyšší soud konstatoval „nezvratnou absenci příčinné souvislosti mezi případným porušením povinností obviněnými a způsobeným následkem v podobě smrti novorozence T. V.“. Uvedl, že „pokud na podkladě veškeré zdravotní dokumentace byla sice na jedné straně přípustná možnost, že při včasné zjištění hypoxie a okamžitým provedení porodu císařským řezem byla naděje na zachování života novorozence, ale současně nebylo možno spolehlivě a jednoznačně vyloučit opačnou možnost, tj. že ani při zcela bezchybném postupu lékařů by smrt novorozence v důsledku rozvinuté hypoxie nenastala, pak za této důkazní situace krajský soud zcela v souladu se zásadou „in dubio pro reo“ (v pochybnostech ve prospěch obviněného) vyšel z možnosti pro obviněné nejpříznivější. Protože při nezvratné absenci příčinné souvislosti mezi jednáním obviněných a následkem v podobě smrti novorozence by i při prokázání nedbalostního porušení jejich povinností nemohla být dovozována jejich trestněprávní odpovědnost za následek a tedy i za trestný čin podle § 224 odst. 1, případně odst. 2 tr. zák., ani za jiný nedbalostní trestný čin, nemohlo by další doplňování dokazování, ani další úvahy o možném porušení povinností obviněných nic změnit na jinak správném závěru krajského soudu, že zjištěný skutek nevykazuje znaky žádného trestného činu.“

⁷ V případě smrti novorozence, kterého lékařka včas nedešlala na lépe vybavené pracoviště vyššího typu, Nejvyšší soud shledal, že „příčinná souvislost mezi jednáním obviněné MUDr. B. a úmrtím poškozeného R. Z. nebyla prokázána; respektive nebylo spolehlivě zjištěno, že by ke fatálnímu následku (smrti) nedošlo v případě, pokud by poškozený byl neprodleně po narození (porodu) převezen na jednotku intenzivní péče Fakultní dětské nemocnice v Brně (viz zejména s. 40 odůvodnění rozsudku). Za tohoto stavu nelze proto ani dovést, že pochybení obviněné bylo natolik významnou (primární) příčinou smrti poškozeného, aby užiti právní kvalifikace skutku jako trestného činu ublížení na zdraví podle § 224 tr. zák. bylo namístě“.

poškozeného proto považuje za poněkud překonaný v důsledku názorů obsažených v usneseních ze dne 4. 10. 2010, sp.zn.8 Tdo 193/2010⁸ a ze dne 25. 4. 2012, sp.zn.4 Tdo 436/2012⁹. V prvně jmenovaném rozhodnutí podle něj Nejvyšší soud vůbec nepožaduje, aby byla zjištěna příčinná souvislost mezi jednáním obviněného a smrtí poškozeného (postačuje „snížení naděje na přežití“), ve druhém Nejvyšší soud připouští trestnost jednání lékaře i pro variantu, že smrti zabránit nemohl, pokud se o takovou záchranu alespoň nesnažil. Jako další příklad, kdy k dovození trestní odpovědnosti postačovalo pouhé snížení šancí či naděje poškozené, zmínil státní zástupce usnesení ze dne 25. 2. 2015, sp.zn.6 Tdo 1286/2014¹⁰, v němž

- 8 Nejvyšší soud se zabýval postupem lékaře lyžařského výcvikového kurzu, který včas nereagoval na zhoršující se zdravotní stav třináctiletého gymnazisty, jenž po příjezdu z kurzu do bydliště během jednoho týdne zemřel. Pro absenci pitvy nebyla příčina smrti zjištěna. Podle znalců nebylo možno „...jednoznačně tvrdit, že v případě včasné zahájené léčby by nemocný s jistotou přežil, avšak lze dospět k závěru, že naděje poškozeného na přežití by v případě adekvátního počínání ze strany obžalovaného, byla vyšší“. Nejvyšší soud uvedl, že obviněnému není „kladeno za vinu bezprostřední úmrtí poškozeného, ale jeho nečinnost v průběhu onemocnění poškozeného“, neboť nepostupoval *lege artis*, když „bezodůvodně nevyužil dostupných diagnostických metod“. Stran příčinné souvislosti zmínil, že [z]ávěr o jeho vině trestným činem ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1, odst. 2 tr. zák. totiž je v souladu s principem gradace příčinné souvislosti. Pokud by se nechoval tak, jak se podle zjištění soudů obou stupňů choval, a naopak řádně plnil povinnosti lékaře, tak by k úmrtí poškozeného nedošlo, anebo sice došlo, ale jinak. Toto „jinak“ je třeba odvozovat od odlišného zdravotního stavu, v němž by se poškozenému dostalo komplexní a kontinuální lékařské péče s využitím všech dostupných prostředků“.
- 9 Nejvyšší soud posuzoval postup lékaře gynekologické JIP, který odpovídajícím způsobem nereagoval na zdravotní stav pacientky s hlubokými ranami na pohlavních orgánech. Ve svém rozhodnutí mimo jiné uvedl, že otázka, zda příčinou smrti byl či nebyl také edém mozku „nic nemění na tom, že pokud by obviněný nezanedbal důležitou povinnost vyplývající z jeho zaměstnání, smrti poškozené D. Š. mohlo být zabráněno (resp. že strany obviněného jako ošetřujícího lékaře mohla být alespoň učiněna snaha zachránit pacientce život)“.
- 10 Nejvyšší soud posuzoval dovolací námitku, že „následek v podobě „snížení šancí“ není právně relevantním následkem pro naplnění skutkové podstaty příčiny podle § 147 odst. 1, 2 tr. zákoníku“. Shledal, že obviněný gynekolog oddálil zahájení léčby poškozené, zabránil tím odhalení metastáz „a tím podstatně snížil šanci poškozené na pětileté bezpříznakové období a tedy i vyléčení z 90 % na 40–45 %“, a dále uvedl, že podle znalců sice „nelze jednoznačně tvrdit, že v případě zahájené léčby by poškozené nebyly odebrány orgány, avšak lze dospět k závěru, že naděje poškozené na jejich zachování v případě adekvátního počínání obviněného by byly vyšší. Nečinností obviněného, kdy až v prosinci 2009 byla poškozená odeslána na speciální vyšetření, došlo k tomu, že již nebyla možnost jiného léčení, než odebrání pohlavních orgánů poškozené a další invazivní léčba. Jestliže soudy vyšly ze závěru, že nečinností obviněného se podstatně snížila šance poškozené na pětileté bezpříznakové období s nutností dlouhodobé chemoterapeutické a radiologické léčby, pak bezpochyby jednáním obviněného ve smyslu § 16 tr. zákoníku byly naplněny znaky ublížení na zdraví ve smyslu § 147 tr. zákoníku (viz rozhodnutí č. II/1965 Sb. rozh. tr.), a to v kvalifikované skutkové podstatě – odstavce 2), neboť došlo k porušení důležité povinnosti vyplývající z povolání obviněného (viz odůvodnění soudu prvního stupně s. 38–42)“.

Nejvyšší soud nepožadoval k dovození příčinné souvislosti prokázání jistoty, že v případě správného postupu lékaře by ke škodlivému následku nedošlo. V obsahové návaznosti na uvedené citace dospěl státní zástupce k závěru, že pro dovození trestní odpovědnosti MUDr. K. S. je postačující, jestliže tento svým nesprávným postupem snížil šanci poškozené na přežití. Podle jeho stanoviska z hlediska právního posouzení věci není potřebné prokázat, že při postupu *lege artis* by poškozená přežila; příčinná souvislost mezi jednáním lékaře a smrtí pacienta může být dovozena i v případě, kdy lékař nesprávně stanovenou diagnózou jen sníží šance pacienta na přežití, aniž by bylo nutno prokázat, že při správném postupu lékaře by pacient přežil.

4 Posouzení věci dovolacím soudem

Dovolací soud se s takto prezentovaným názorem neztotožnil. V odůvodnění svého usnesení, po připomenutí skutkové věty výroku rozsudku odvolacího soudu¹¹, zdůraznil, že vinu MUDr. K. S. je nezbytné posuzovat v kontextu celého rozhodnutí. Izolovaným posouzením toliko tzv. skutkové věty by sice bylo lze dojít k závěru, že teprve v důsledku jednání (opomenutí) obviněného došlo u poškozené ke generalizované poporodní infekci se syndromem streptokokového toxického šoku, takový závěr ovšem shledal v přímém rozporu jak s provedenými důkazy, tak se samotným odůvodněním rozsudku soudu druhého stupně¹². Po shrnutí rozhodujících skutkových zjištění týkajících se vyšetření poškozené dne 18. 10. 2008 nejprve lékařkou MUDr. D. P., poté obviněným MUDr. K. S. a dne 19. 10. 2008 obviněnou MUDr. R. K. (bod 32.) s oporou o odborné závěry zpracovaných znaleckých

¹¹ Tedy, že obviněný při gynekologickém vyšetření poškozené „*nevyužil všechny dostupné diagnostické metody, neprovedl potřebná vyšetření [...], chybně diagnostikoval onemocnění jako virózu, ačkoli se jednalo o endometriidu, nezačal léčbu odpovídající skutečnému zdravotnímu stavu pacientky, takže u poškozené došlo ke generalizované poporodní infekci se syndromem streptokokového toxického šoku, v důsledku čehož poškozená P. H. dne 19. 10. 2008 v 18.50 hod. zemřela*“.

¹² Podle něj (viz s. 14 a 17) vina obviněného „*je budována na principu gradace příčinné souvislosti a je vyjádřena konstatováním, že pokud by se obžalovaný choval tak, jak se choval a řádně plnil povinnosti lékaře, tak by ke úmrtí poškozené P. H. nedošlo anebo sice došlo (v důsledku syndromu toxického šoku), ale jinak. Toto 'jinak' je třeba odvozovat od odlišného zdravotního stavu, v němž by se poškozené dostalo komplexní a kontinuální lékařské péče s využitím všech dostupných prostředků. [...] Třebaže nelze jednoznačně tvrdit, že v případě včasné zahájené léčby by poškozená přežila, její naděje na přežití by v případě adekvátního počinání ze strany obviněného MUDr. K. S. byly vyšší, resp. v té fázi by byl její život alespoň teoreticky zachránitelný. [...] Obžalovaný prokazatelně nezajistil včasnou a řádnou diagnostiku jejího onemocnění, která mohla zvýšit možnosti poškozené na přežití*“.

posudků (bod 33.) podrobil Nejvyšší soud důsledné kontrole závěry odvolacího soudu týkající se prokázání existence příčinného vztahu mezi jednáním obviněného a smrtelným následkem poškozené. Vytkl mu, že se „*při hodnocení příčinného vztahu mezi jednáním obviněného a smrtí poškozené omezil na teorii podmínky, když konstatoval, že 'pokud by se obžalovaný nechoval tak, jak se choval a řádně plnil povinnosti lékaře, tak by k úmrtí poškozené P. H. nedošlo anebo sice došlo (v důsledku syndromu toxického šoku), ale jinak'*“ a že neopodstatněně uzavřel, že „*takový závěr postavil na principu gradace příčinné souvislosti*“, neboť naopak „*zásadu gradace příčinné souvislosti korigující široký dosah teorie podmínky pominul*“, v důsledku čehož „*dospěl k nesprávnému právnímu posouzení příčinného vztahu mezi jednáním obviněného a smrtí poškozené jakožto následkem (resp. účinkem) významným z hlediska trestního práva.*“

Nejvyšší soud poukázal na to, že „*zásada gradace příčinné souvislosti... požaduje i zkoumání dalších – vedlejších – příčin, přičemž je zapotřebí posoudit, zda jednání obviněného coby 'vedlejší příčina' bylo z hlediska způsobení trestněprávního následku (účinku) příčinou dostatečně významnou.*“ Zdůraznil, že bylo-li protiprávní jednání obviněného soudy nižších stupňů shledáváno v tom, že chybně diagnostikoval onemocnění poškozené jako virózu, neboť nevyužil všechny dostupné diagnostické metody (zejména odebrání krve a dalších biologických materiálů) a následně nezahájil léčbu odpovídající jejímu skutečnému zdravotnímu stavu, pak „*bylo nezbytné zkoumat, zda skutečnost, že obviněný neodebral poškozené potřebné biologické materiály a eventuálně nezahájil odpovídající léčbu (tj. nasazením antibiotik a případnou hospitalizací), je dostatečně významnou příčinou úmrtí poškozené*“. Ve vztahu k řešení zaujatému odvolacím soudem, který se patrně inspiroval státním zástupcem zmiňovanými rozhodnutími¹³, připomenul, že ze skutkových zjištění soudů nižších stupňů sice vyplývá, „*že stanovení správné diagnózy a nasazení adekvátní léčby dne 18. 10. 2008 by teoreticky mohlo vést k záchraně života poškozené*“, avšak tato šance „*byla vzhledem k jejímu onemocnění jen hypotetická, jelikož hlavním důvodem nepříznivého průběhu onemocnění a smrti poškozené byl atypický perakutní průběh puerperální sepse s tím, že rozvíjející se toxický šok s mimořádně rychlým průběhem pravděpodobně nebylo možné terapeuticky zvládnout. Přítomnost bakterie Streptococcus pyogenes v těle poškozené by navíc nemusela být zjištěna*

¹³ Krajský soud při odůvodnění viny obviněného argumentoval závěrem o vyšší možnosti naděje poškozené na přežití v případě jeho adekvátní reakce – viz cit. v pozn. 12.

ani využitím „nejrychlejší“ dostupné metody (vyšetření tzv. CRP).“ S přihlédnutím k tomu, že „jednání spočívající v odebrání potřebných biologických materiálů poškozené a nasazení příslušných antibiotik (přičemž nelze vyloučit, že ani vyšetřením tzv. CRP by přítomnost bakterie nebyla zjištěna) by sice hypoteticky mohlo vést k záchraně jejího života, ale pravděpodobně by ani takový postup mimořádně rychlý průběh jejího onemocnění a následnou smrt nezvrátil“; Nejvyšší soud naznal, že „nelze konstatovat, že opomenutí takového jednání bylo dostatečně významnou příčinou úmrtí poškozené, bez níž by její smrt nenastala vůbec anebo sice nastala, ale podstatně jinak (co do času, místa, intenzity a způsobu úmrtí), než konkrétně nastala. Mezi jednáním, resp. opomenutím, obviněného a smrtí poškozené tudíž není dán příčinný vztah v trestněprávním smyslu.“

Ve vztahu k tzv. novější odkazované („přísnější“) judikatuře dovolací soud zdůraznil, že v označených rozhodnutích byly Nejvyšším soudem posuzovány podstatně odlišné skutkové okolnosti, přičemž vyjádřil nesouhlas s hodnocením státního zástupce, podle něhož se v nich nevyžaduje, aby byla zjištěna příčinná souvislost mezi jednáním obviněného a smrtí poškozeného. K tomu uvedl, že „*v žádném z těchto trestních řízení sice nebylo prokázáno, že kdyby obvinění lékaři neporušili své povinnosti, poškození by určitě přežili (popř. by byli určitě vyléčeni), ale takové „stoprocentní“ zjištění s ohledem na nepředvídatelnost lidského života a zdravotí zpravidla ani požadovat rozumně nelze*“. Současně jednoznačně vyjádřil, že na straně druhé „*nepostačuje ani pouhé hypotetické a jen velmi málo pravděpodobné prokázání těchto skutečností*“, neboť je nezbytným, „*aby bylo bez důvodných pochybností zjištěno, že porušení důležité povinnosti lékaře je dostatečně významnou příčinou následku (újmy na zdraví nebo životě poškozeného), bez něhož by takový následek nenastal vůbec anebo by sice nastal, ale podstatně jinak, než konkrétně nastal*“.

5 Právní východiska rozhodnutí dovolacího soudu

Z uvedené citace je zřejmé, že Nejvyšší soud při řešení otázky trestní odpovědnosti obviněného aplikoval ty zásady, které se při posuzování příčinného vztahu uplatňují podle ustálených doktrinálních výkladů a jemu korespondující aplikační praxe soudů. Ostatně východiska, z nichž dovolací soud vycházel, uvedl v textu odůvodnění svého usnesení: „*Příčinný vztah (příp. příčinná souvislost neboli kauzální nexus) mezi jednáním a následkem představuje obligatorní znak objektivní stránky trestného činu. Česká trestněprávní nauka vychází při posuzování příčinné souvislosti tradičně z teorie podmínky (conditio sine qua non), podle*

níž je jednání příčinou následku, jestliže by následek bez něho nenastal vůbec, anebo by bez něho nenastal takovým způsobem, jakým konkrétně nastal, resp. by bez něho nastal, ale podstatně jinak, co do času, místa, intenzity a způsobu vyvolaného následku, než konkrétně nastal. Poměrně široký dosah teorie podmínky však musí být korigován, a to nejprve použitím zásady umělé izolace jevů a zásady gradace příčinné souvislosti coby tzv. objektivních korektivů příčinné souvislosti a následně (je-li shledána existence příčinného vztahu na podkladě těchto zásad) zkoumáním vztahu kauzality a zavinění, popř. též přerušení příčinné souvislosti jakožto tzv. korektivů subjektivních. Na základě zásady umělé izolace jevů je třeba v kauzálním vztahu izolovat jednání v trestněprávním smyslu, trestněprávní příčinu a trestněprávní následek. Určitá osoba může být trestně odpovědná jen tehdy, jestliže svým protiprávním jednáním, které naplňuje znaky trestného činu, skutečně způsobila následek důležitý z hlediska skutkové podstaty trestného činu, jelikož při posuzování příčinného vztahu se nemohou brát v úvahu nediferencované všechny skutečnosti, které kauzálně přispěly ke vzniku trestněprávně relevantního následku, nybrž je nutno mezi nimi rozlišovat. Na zásadu umělé izolace jevů tak navrhuje zásada gradace příčinné souvislosti, která vyžaduje zkoumání příčinného vztahu na základě konkrétních okolností případu se zdůrazněním hlavních a rozhodujících příčin, byť z úvah nelze zcela vyloučit ani příčiny vedlejší či podřadné. Důležité přitom je, aby jednání pachatele bylo z hlediska způsobení následku příčinou dostatečně významnou.“¹⁴

6 Nutnost jednotného uplatnění teorie podmínky

Jak již zmíněno v odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu, česká trestněprávní nauka vychází tradičně¹⁵ při posuzování příčinné souvislosti z teorie podmínky¹⁶. Ve shodě s ní postupují při aplikační praxi nejen obecně

¹⁴ Srov. KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 261–264; ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 137–141.

¹⁵ Krajský soud při odůvodnění viny obviněného argumentoval závěrem o vyšší možnosti naděje poškozené na přežití v případě jeho adekvátní reakce – viz cit. v pozn. 12.

¹⁶ Srov. např. SOLNAR, V. *Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti*. 1. vyd. Praha: Akademia, 1972, s. 146–164; NEZKUSIL, J. *Československé trestní právo, Svazek I. Obecná část*. 3., doplněné a částečně přepracované vydání, Praha: ORBIS, 1976, s. 80–85; SOLNAR, V., J. FENYK a D. CÍSAŘOVÁ. *Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti*. Podstatně přepracované a doplněné vyd. Praha: LexisNexis, 2003, s. 195–212.

soudy, resp. i jiné orgány činné v trestním řízení, nýbrž i Ústavní soud¹⁷. Zásadně tedy platí, že není-li dán příčinný vztah, následek se nepřičítá, což podle okolností znamená, že odpadá i sama trestní odpovědnost. Má-li být ve vyloženém smyslu onou skutečností, tj. nutnou podmínkou pro vznik účinku, jednání pachatele, nelze činit rozdílu, zda má povahu konání či opomenutí. I omisivní jednání, má-li založit trestněprávní odpovědnost jedince, musí být tou dostatečně významnou příčinou následku, bez jejíhož spolupůsobení by vzniklý následek nenastal. Z povahy věci plyne, že nemusí být nutně jedinou, vylučnou příčinou takového následku, musí však být příčinou dostatečně závažnou ve smyslu zásady *conditio sine qua non*. Ostatně trestné činy proti životu a zdraví, jejichž spáchání přichází v úvahu v souvislosti s nedostatečně účinnou reakcí lékaře na aktuální zdravotní stav pacienta, spadají do kategorie tzv. nepravých (výsledečných) omisivních deliktů, které charakterizuje to, že jejich objektivní stránka neurčuje blíže formu jednání, nýbrž pouze účinek¹⁸. Tento účinek musí nastat a musí být kauzálně spojen s jednáním pachatele, ať již má povahu konání či opomenutí (samozřejmě míněno za těch situací, kdy lze opomenutí klást na roveň konání)¹⁹. V případě lékaře je nezbytné tuto naroveň konání postavenou povahu opomenutí dovodit, neboť svou nečinností neplní speciální a jemu adresovanou povinnost konat (§ 112 tr. z.), která pro něj vyplývá z jiného právního předpisu²⁰. Jiná forma jednání (konání x opomenutí) neodůvodňuje rozdílný přístup

¹⁷ Mimo díla cit. v odůvodnění usnesení např. též JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část, zvláštní část*. 6. aktualizované a doplněné vyd. Praha: Leges, 2016. s. 189–194; nebo NOVOTNÝ, F., J. SOUČEK et al. *Trestní právo hmotné*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 134–136.

¹⁸ Srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 11. 2016, sp.zn.III. ÚS 3607/16: „*Patří se připomenout, že teorii podmínky (conditio sine qua non; nazývanou rovněž teorií ekvivalence podmínky) zastává i Ústavní soud [srov. náleze ze dne 1. 11. 2007, sp.zn.I. ÚS 312/05 (N177/47 SbNU 353)], který konstatoval, že východiskem zjištění právně relevantní příčinné souvislosti je zásadně prokázání příčinné souvislosti v přísně přírodovědném smyslu. Abychom mohli hovořit o takovém kauzálním vztahu mezi dvěma skutečnostmi, je nutné, aby skutečnost, která má být příčinou, byla nutnou podmínkou (conditio sine qua non) tobo, že se následek uskutečnil právě tak, jak se uskutečnil, tj. daným způsobem, v daném čase a v daném místě. Pro výsledek je příčinou taková událost, kterou si nelze odmyslet, aniž by nutně odpadl i sám výsledek.*“

¹⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 130.

²⁰ „*Aby bylo možno opomenutí klást na roveň konání, musí se jednat o opomenutí zvláštní povinnosti vyplývající z konkrétního postavení pachatele v systému společenských poměrů. Jde o povinnost v situaci, ve které společnost s konáním určíte osoby předem počítá a spoléhá na ni. Předpokladem je, že pachatel porušil zvláštní povinnost konat, kterou měl v době činu, neboť právní poměr, zakládající tuto zvláštní povinnost, již předem vznikl. Osoba, která má zvláštní povinnost konat, je předem v konkrétním vztahu k chráněnému zájmu. Jestliže není možno takovou konkrétní povinnost konat z postavení pachatele dovodit, chybí jednání jako podmínka trestní odpovědnosti.*“ – JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné*. 2. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 164.

v hodnocení kauzální podmíněnosti vzniklého následku. Obdobně nelze při posuzování existence kauzálního nexu vymezovat jiné (mírnější či naopak přísnější) podmínky jejího prokázání s ohledem na charakter zákonem chráněného zájmu (objektu), resp. míru jeho ochrany. Není proto důvodu k dovozování závěru, že by snad mírnější či naopak přísnější postih hrozící pachateli s ohledem na odlišnost věku poškozeného, u něhož daný účinek (smrt) nastal, měl být způsobitelný ovlivnit nahlížení soudu na otázku existence příčinného vztahu.²¹ Ve vztahu k němu je třeba za všech okolností postupovat jednotným způsobem²², který při posouzení trestní odpovědnosti *MUDr. S. K.* uplatnil dovolací soud ve zmiňovaném rozhodnutí. V případě omisivního charakteru jednání lékaře, a nejinak tomu bylo ve věci posuzované, zpravidla jeho nečinnost není prvotní a výlučnou příčinou, jež by vedla ke vzniku trestně významného následku. Podstatou jednání kladeného lékaři za vinu, je to, že neprovedl, ač tak při řádném výkonu svého povolání učinit měl a mohl, vyšetření pacienta v dostatečném rozsahu, v důsledku toho neobjasnil řádně příčinu jeho zdravotních obtíží, nestanovil odpovídající léčebné postupy a neučinil tedy nic, co by zabránilo další progresi existujícího chorobného stavu. Jinými slovy vyjádřeno, aby za těchto východisek bylo možno mezi nedostatečnou aktivitou lékaře, resp. omisivním charakterem jeho jednání ve vztahu k dalším možnostem, jež se nabízely, a nastalým následkem (účinkem v podobě smrti) dovodit příčinný vztah, musí být zjištěn alespoň takový podíl této nečinnosti na vývoji fatálního následku, jež umožní učinit závěr, že z hlediska způsobení tohoto následku byl příčinou dostatečně významnou. Za situace, kdy odborné znalecké závěry vyzní tak, že šance na záchranu života poškozeného byly i v případě včasnosti a úplnosti poskytnutí odpovídající odborné zdravotní péče toliko teoretické (resp. „hypotetické“), je třeba tento odborný poznatek vyhodnotit jak z hlediska procesního (tvorba skutkového zjištění), tak následně z hlediska

²¹ Ve věci posuzované tato povinnost konat byla s oporou o § 89 odst. 2 tr. z. shledávána v ust. § 11 odst. 1 a § 55 odst. 1 zák. č. 20/1966 Sb.

²² Státní zástupce vyslovil úvahu, „*že da ke poněkud přísnějšímu náhledu v následně uvedených věcech (pozn. citovaných v odkazech č. 8, 9, 10) nemoblo přispět i to, že ve všech těchto dále zmíněných případech se nejednalo o úmrtí novorozenců, nýbrž dorůstajících dětí a dospělých*“, když za prostou skutečnost označil, že „*život dětí nenarozených a novorozenců je trestním právem chráněn méně než život ostatních jedinců – viz například § 160 odst. 1 trestního zákoníku nebo § 142 trestního zákoníku*“.

hmotněprávního (*conditio sine qua non*) a posléze na tomto základě pak učinit příslušný závěr právní. Nutno přitom usuzovat, že závěr o teoretické (hypotetické) možnosti záchrany života poškozené vymezuje to, že tato alternativa se na škále pravděpodobnosti, vymezené na jednom konci jistotou, že následek vzešel z jednání pachatele, a na konci druhém jistotou, že z tohoto jednání nepovstal, nachází v blízkosti poslední jmenovaného bodu. Z procesního hlediska je nezbytné s oporou o zásadu presumpce neviny (čl. 40 odst. 2 LZPS, čl. 6 odst. 2 EÚLP, § 2 odst. 2 tr.ř.) a ji provádějící pravidlo *in dubio pro reo*, takový poznatek interpretovat tak²³, že nečinnost lékaře se na úmrtí pacienta (poškozené) nepodílela a že tedy – vyjádřeno v rovině hmotněprávní, mezi omisivním jednáním lékaře a nastalým účinkem v podobě smrti poškozené není dána příčinná souvislost.

7 Závěr

Rozsah tohoto příspěvku neumožňuje podrobit detailnějšímu rozboru státním zástupcem odkazovaná rozhodnutí, jež podle jeho hodnocení měla vyslat signál o novém přístupu Nejvyššího soudu při posuzování otázek prokázání a tím i existence příčinného vztahu. Je však vhodné zmínit, že patrně nelze přisvědčit hodnocení státního zástupce, pokud ten usnesení sp. zn. 6 Tdo 1286/2014 interpretoval tak, že v něm Nejvyšší soud nepožadoval k dovození příčinné souvislosti prokázání jistoty, že v případě správného postupu lékaře by ke škodlivému následku nedošlo. Z odůvodnění rozhodnutí naopak plyne, že mezi ním a jednáním obviněného příčinnou souvislost shledal²⁴. Tento následek v podobě těžké újmy na zdraví ve smyslu § 122 odst. 2 tr. z. byl shledán v samotném faktu podstatného zhoršení zdravotního stavu poškozené, které bylo vyhodnoceno jako naplňující kriteria

²³ Úvaha o menší ochraně života novorozence s poukazem na § 142 tr. z. se nejeví správnou. Důvodem privilegovaného postihu matky novorozence zde není předmět útoku (novorozenec), nýbrž zvláštní psychický stav konkrétního subjektu. Pokud tento stav v době usmrcení novorozence nebyl přítomen a spáchání činu tak neovlivnil, je matka novorozence jako pachatelka ohrožena stejnou sankcí jako v případě jakéhokoli jiného úmyslného usmrcení dítěte mladšího patnácti let [§ 140 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. z.].

²⁴ Nutnost takového postupu opakovaně ve svých rozhodnutích zdůrazňuje i Ústavní soud – srov. např. nálezy sp. zn. I. ÚS 3741/11, či sp. zn. II. ÚS 658/14.

těžké újmy na zdraví²⁵, a to aniž by tento závěr byl vázán až na důsledek projevující se v odběru orgánů poškozené²⁶. Závěr o prokázání kauzálního nexu mezi omisivním charakterem jednání MUDr. P. Č. tedy nebyl spojován s tím, co bylo předmětem námitky státního zástupce²⁷, a co dovolací soud nepřehlédl. Z uvedeného plyne, že „snížení šancí“ poškozených, s nimiž pojednávána rozhodnutí operovala, nabývají vzhledem k jinému následku, jehož přivození byla obviněným kladena za vinu (MUDr. K. S. smrt, MUDr. P. Č. těžká újma na zdraví), zcela odlišného obsahového významu. I proto prezentované rozhodnutí vydané v trestní věci MUDr. K. S. nelze pokládat za rozporné s rozhodnutím vydaným ve věci MUDr. P. Č. To současně dokládá, že se přístup Nejvyššího soudu k dané problematice nemění. Zatímco ve věci MUDr. K. S. příčinnou souvislost mezi úmrtím poškozené a nečinností obviněného nebylo možno dovodit, u MUDr. P. Č. ve vztahu k následku mající podobu těžké újmy na zdraví tomu bylo opačně. Nejvyšší soud setrvává na pojmání kauzálního nexu v doposud tradovaném pojetí. Důsledně

²⁵ Podle zjištění soudů obviněný MUDr. P. Č. nesprávným postupem „oddálil léčbu poškozené nejméně o sedm měsíců“ a „toliko“ tak „podstatně snížil šanci poškozené na pětileté bezpříznakové období a tedy i vyléčení z 90 % na 40-45 %“, současně však svou nečinností významně přispěl k progresi choroby, neboť v době jeho pochybení „byla naděje na konzervativní řešení“. Nejvyšší soud proto s poukazem na výklad toho, co se rozumí ublížením na zdraví („patří sem také případy, kdy nemoc již poškozený měl, se zhoršila, příznaků, jak do množství, tak co do intenzity přibývalo“), a s uvážením toho, že v důsledku nečinnosti obviněného a rovněž předchozí nečinnosti obviněné MUDr. M. H., muselo být posléze u poškozené přistoupeno k odstranění dělohy včetně obou vaječníků a vejcovodů a odstranění lymfatických uzlin v oblasti malé pánve, shledal omisivní jednání obviněného dostatečně významnou příčinou následku vyžadovaného ustanovením § 147 tr. z. umožňující přijetí závěru o jeho trestní odpovědnosti za těžké ublížení na zdraví podle § 147 odst. 1, 2 tr. z. V daném směru poukázal na to, že „příčinná souvislost je dána i tehdy, když vedle příčiny, která bezprostředně způsobila následek, působila i další příčina“.

²⁶ Těžkou újmu na zdraví je podle § 122 odst. 2 tr. z. vážná porucha zdraví nebo jiné vážné onemocnění, jež může nabýt podob vymezených pod písm. a) až i) téhož ustanovení, tj. též podobu delší dobu trvající poruchy zdraví. Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí při potvrzení správnosti právní kvalifikace skutku obviněného sice vyšel ze znaleckých zjištění, že „nelze jednoznačně tvrdit, že v případě zahájené léčby by poškozené nebyly orgány odebrány“, avšak zohlednil, že v důsledku nečinnosti obviněného, „kdy až v prosinci 2009 byla poškozená odeslána na speciální vyšetření, došlo k tomu, že již nebyla možnost jiného léčení, než odebrání pohlavních orgánů poškozené a další invazivní léčba“, jakož i to, že „poškozenou nejpозději 15. 9. 2009 neodeslal k okamžitému zahájení onkologické léčby [...] zabránil svoji nečinností odhalení metastáz v lymfatických uzlinách poškozené“. Nezabránění v progresi choroby vedlo ke zdravotnímu následku v podobě těžké újmy na zdraví podle § 122 odst. 2 písm. i) tr. z., ve vztahu k níž nebyla příčinná souvislost s nečinností obviněného zpochybněna.

²⁷ Ostatně podstatné je to, že tento následek nebyl ani popsán v tzv. skutkové větě odsuzujícího rozsudku, kde obviněným způsobený následek byl vymezen „toliko“ tak, že tento „svou nečinností zabránil odhalení metastáz v lymfatických uzlinách poškozené, v nichž po provedení lymfadenektomie malé pánve dne 1. 2. 2010 metastáze nalezena byla, a podstatně snížil šanci poškozené na pětileté bezpříznakové období a tedy i na vyléčení z 90 % na 40 %-45 %“.

uplatnění teorie podmínky, korigované především za použití zásad umělé izolace jevů a gradace příčinné souvislosti, se nadále projevuje – jak plyne z odůvodnění prezentovaného rozhodnutí – v závěru, že přičtení příslušného následku konkrétnímu pachateli je možno učinit jen tehdy, bylo-li jeho jednání příčinou jeho vzniku, nebo alespoň dostatečně závažnou (významnou) vedlejší příčinou, která se na jeho vzniku významnou měrou podílela, resp. k jeho vzniku významně přispěla. Vedle požadavku trestněprávně relevantního vztahu, jehož podstatou je, že „*určitá osoba může být trestaná jen tehdy, jestliže svým protiprávním jednáním, které naplňuje znaky trestného činu, následek důležitý z hlediska skutkové podstaty skutečně způsobila*“²⁸, je totiž důležité posouzení i míry způsobení tohoto následku (zásada gradace příčinné souvislosti), neboť ta může poklesnout až na nepatrný stupeň. V případě, kdy z tohoto důvodu bude příčinná souvislost prakticky bez významu, nebude možno o odpovědnosti pachatele za trestný čin uvažovat.²⁹

Summary

The paper attends to a concrete decision in which the Supreme Court decided a question whether a criminal liability of a doctor for a death of a patient can be found in a case in which it cannot be established unambiguously if it was a consequence of the doctor's omission. On the contrary to the solution taken by the court of appeal and supported by the prosecutor, according to which it is sufficient for finding the doctor guilty of a crime of bodily harm under sec. 224 par. 1, 2 of the old criminal code (nowadays misdemeanor of negligent manslaughter under sec. 143 par. 1, 2 of the (current) Criminal Code to establish that the doctor decreased the patient's chance to survive with his inactivity, it stresses out the necessity to prove the fact that the said inactivity was at least sufficiently severe minor cause co-leading to the demise of the patient in a significant manner. At the same time it documents that in its case-law, the Supreme Court has not diverted from its former decisions which conditioned finding the doctor guilty by a concrete establishment of an existence of a causal link between his acting and incurred deadly consequence in the sense of its understanding in the terms of the condition sine qua non theory.

JUDr. Ivo Kouřil

Nejvyšší soud

²⁸ „*nelze jednoznačně tvrdit, že...*“ – viz pozn. č. 10.

²⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 140.

Josef Kuchta

NĚKOLIK ÚVAH NAD PRÁVNÍ ÚPRAVOU ÚČINNÉ LÍTOSTI V NOVÉM TRESTNÍM ZÁKONÍKU A NAD NĚKTERÝMI PROBLÉMY SPOJENÝMI S JEJÍ APLIKACÍ

Ze všech přispěvatelů do tohoto sborníku znám patrně Vladimíra nejdéle a nejin-
tenzívněji. Téměř padesát let jsme si snad kromě nejbližších příbuzných stáli nej-
blíže, většinou i vedle sebe. Pocházíme ze stejného rodiště a odtud se známe prakticky
od našeho dětství a naše cesty se neodloučily do nynějška. Vladimír byl již od počátku
mých studií na právnické fakultě mým učitelem, poté kolegou z katedry, mým kate-
derním vedoucím a i v současné době je mým kolegou v práci pro trestní kolegium
Nejvyššího soudu ČR. Po celou tuto dlouhou dobu však byl nejen mým vedoucím a kole-
gou, ale považoval jsem ho a ještě považuji také za svého přítele. Za svůj profesní růst
i za zformování své osobnosti vdávám zejména právě jemu, jeho bezbřehé trpělivosti,
se kterou přijímal určité moje výstřelky, i vzácnému smyslu pro fair play. V životě jsem
snad nepotkal člověka, který by si takto prakticky po celý život udržel svou morální
integritu, smysl pro odpovědnost a pro pořádek a disciplínu. I když se mu v některých
případech nepodařilo natrvalo ovlivnit některé mé povahové vlastnosti, a prosadil jsem si
v něčem svém, vždy jsem po určité době musel uznat, že měl pravdu, a to jak díky svým
zkušenostem, tak i celkovému pohledu na svět kolem sebe. Z těsné blízkosti jsem mohl
sledovat, jak vytrvale a poctivě si získává úctu a respekt lidí kolem sebe i v odborné
oblasti. Měl jsem možnost od počátku sledovat jeho vysoce odbornou publikační činnost,
i když jsem někdy ne zcela vždy porozuměl jeho par excellence zejména teoretickým
vývodům a úvahám. Zejména v úvodu mého působení jsem byl někdy až znechucen z toho,
že se mi třeba až na poněkolkolikeát podařilo pochopit všechny jeho myšlenky, třeba však
konstatovat, že situace se za tu dobu přece jen zlepšila a nyní, i když se s ním stále

nemohu a patrně již nikdy v budoucnu nebudu moci v této oblasti měřit, přece jen snad jsem již schopen s ním promluvit ze své strany alespoň na nějaké úrovni. Ostatně jsem i teď připraven na to, že můj sborníkový příspěvek přátelsky, ale objektivně zhodnotí.

Kontakt s ním mne stále obohacuje a jen doufám, že v něm vytrvám tak dlouho, jak to jen bude možné a jak on si to jenom bude přát. Jsem potěšen a poctěn jeho přátelstvím a ze své strany i já udělám všechno pro to, aby se ještě dále rozvinulo.

1 Smysl a význam institutu

Účinná lítost je jedním z důvodů zániku trestní odpovědnosti pachatele za spáchaný trestný čin. Nastává po spáchání trestného činu, ale dříve, než o něm bylo pravomocně rozhodnuto. Její existence způsobuje jednou provždy zánik práva státu na potrestání pachatele, přičemž k existenci tohoto důvodu se přihlíží z úřední povinnosti. Zánikem trestní odpovědnosti z tohoto důvodu se sleduje ochrana některých důležitých společenských zájmů, vztahů a hodnot před škodlivými následky, kterým lze zamezit nebo které lze napravit i po dokonání trestného činu. Zákon dává přednost ochraně těchto statků před zájmem na trestním stíhání pachatele. K rozhodnutí zamezit nebo napravit škodlivý následek je pachatel veden slibem bez-trestnosti, tj. zánikem jeho trestní odpovědnosti, která vznikla jako důsledek spáchaného trestného činu. V souladu s principem restorativní justice se klade důraz na zabránění vzniku závažných škodlivých následků nebo na jejich napravení, upřednostňuje se tedy reparativní a restituční aktivita pachatelů před jejich trestní odpovědností. Podmínky účinné lítosti jsou zákonem stanoveny na ochranu týchž společenských zájmů, které pachatel ohrozil nebo poškodil trestným činem, aby se tím zamezilo jejich ještě vážnějším porušení.¹

Institut účinné lítosti, která byla dříve obecně upravena v § 66 dřívějšího trestního zákona, nalezneme nyní v § 33 nového tr. z. Od předchozího pojetí účinné lítosti se liší jen částečně, obecné podmínky účinné lítosti byly převzaty v podstatě beze změny, opakovaně však docházelo na základě novelizací k rozšiřování okruhu trestných činů, u kterých je možno účinnou lítost uplatnit. Stejně tak částečně došlo ke změnám v úpravě tzv. zvláštních

¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1–139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 443.

případů účinné lítosti, uvedených u některých trestných činů ve zvláštní části tr. z. (vypuštění účinné lítosti u úplatkářských trestných činů, zavedení nového případu v § 248a tr. z.). Nově byla zařazena ustanovení § 24 odst. 3 až 5 tr. z. o podmínkách účinné lítosti u účastníků na trestných činech. Beze změny zůstalo ustanovení o účinné lítosti u mladistvých osob podle § 7 zák. č. 218/2003 Sb., naproti tomu byla nově zavedena účinná lítost v rozšířeném rozsahu u trestných činů právnických osob (§ 11 zák. č. 418/2011 Sb.).

V případě obecné účinné lítosti jde o zajímavé ustanovení, kterému nebyla dosud věnována v teorii příliš velká pozornost.² Naproti tomu to nelze tvrdit o zvláštních případech účinné lítosti, které jsou zejména v poslední době rozebírány články odborníků z praxe, stejně jako se rozšiřuje judikatura v daném směru. O frekvenci výskytu v aplikační praxi se lze domnívat, že není příliš vysoká, nicméně lze se setkat zejména s realizovanými případy účinné lítosti např. u trestných činů zanedbání povinné výživy nebo u neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby. O případech aplikace účinné lítosti neinformují ani příslušné statistiky. Lze se domnívat, že v důsledku těchto skutečností mohou existovat i určité rozpaky či obavy orgánů činných v trestním řízení, které se při aplikaci mohou opírat prakticky jen o dílčí judikáty či komentářový text. Podrobnější a jednoznačnější právní úprava by zde nepochybně byla namístě, neboť jde o institut, u něž na zdánlivé maličkosti mnohdy závisí skutečnost, zda pachatel bude trestán za trestný čin, nebo zůstane zcela beztrestný.

2 Postavení účinné lítosti v trestním zákoníku

Na rozdíl od dřívějšího trestního zákona je nyní účinná lítost systematicky správně zařazena za ustanovení upravující trestní odpovědnost a před ustanovení o trestech.³ V důsledku přijetí formálního pojetí trestného činu byl vypuštěn další dřívější důvod zániku trestnosti podle § 65 dřívějšího trestního zákona.

² Např. základní teoretická práce věnuje celé problematice účinné lítosti pouze 2 strany (srov. SOLNAR, V., D. CÍSAŘOVÁ a J. FENYK. *Systém trestního práva*. 1. vyd. Praha: nakladatelství Novatrix, 2009, s. 448–450).

³ Ibid., s. 439.

V Hlavě IV obecné části tr. z. je účinná lítost upravena společně s promlčením trestnosti. Pokud je zjištěn tento důvod zániku trestnosti, nelze pachatele odsoudit, neboť trestnost již *ex nunc* neexistuje. V § 33 jsou uvedeny obecné podmínky účinné lítosti, společné pro všechny trestné činy, které jsou v tomto ustanovení taxativně vyjmenovány. Ve zvláštní části tr. z. jsou pak u několika málo skutkových podstat uvedeny pro ně zvláštní případy účinné lítosti, které vystihují specifika podle nich řešených případů. Tyto zvláštní podmínky jsou pro pachatele konstruovány výhodněji než obecné podmínky podle § 33 (např. nepožaduje se dobrovolnost jednání pachatele), na druhé straně některé podmínky mohou být z tohoto pohledu i sporné (např. u § 197 se požaduje, aby trestný čin neměl trvale nepříznivé následky). Nejde zde však o pravý vztah obecného a zvláštního, resp. speciálního a subsidiárního, neboť trestné činy se zvláštní účinnou lítostí nejsou vypočteny v obecném ustanovení § 33 a obecné podmínky není možno u nich vůbec použít. Nelze v takových případech využít ani analogie.

Tento technický styl úpravy byl převzat z dřívějšího trestního zákona, i když bylo možné aplikovat i jiné řešení. Např. slovenská trestněprávní úprava upravuje obecné podmínky účinné lítosti v obecné části v § 85 zák. č. 300/2005 Z. z. v obdobném duchu jako úprava naše, veškeré zvláštní případy účinné lítosti jsou však upraveny hned v ustanovení následujícím, a to v § 86 slovenského trestního zákona. Jsou jimi skutkové podstaty trestných činů zanedbání povinné výživy, nevyplacení mzdy a odstupného, neodvedení daně a pojistného, nezaplacení daně, založení a podpora zločinecké skupiny a teroristické skupiny.

Ještě jiný způsob lze nalézt v rakouské a německé trestněprávní úpravě, která nezná obecný pojem účinné lítosti a upravuje speciální účinnou lítost (*tätige Reue*) u celé řady skutkových podstat ve zvláštní části tr. z. Takové řešení zasluhuje podle našeho názoru přednost, neboť lépe odpovídá formálnímu pojetí trestného činu a lépe a přiléhavě zákonně individualizuje případy trestní odpovědnosti, resp. zániku trestnosti v jednotlivých konkrétních případech. Lze ovšem konstatovat, že i náš zákonodárce má možnost reagovat podle potřeby a podle okolností vytvářet další zvláštní případy účinné lítosti, případně upravit podmínky § 33 např. zařazením dalších trestných činů.

3 Hmotněprávní a procesněprávní důsledky účinné lítosti

Účinná lítost způsobuje zánik trestnosti, tzn. vůči pachateli nelze již vyvozovat trestněprávní důsledky vyplývající ze spáchání trestného činu, které by jinak pro takové případy byly typické. Nezaniká tím ovšem fakt spáchaného trestného činu, takže vůči pachateli lze přece jen některé důsledky vyvodit (např. uložit ochranné opatření).⁴ Stejně tak bude možno vůči subjektům takového jednání vyvodit některé jiné druhy právní odpovědnosti, např. občansko-právní náhradu škody, nebude-li např. kryta již odstraněním nebo zamezením škodlivého následku. Tím se mj. tyto případy liší také od okolností vylučujících protiprávnost. Trestní odpovědnost teď již nezaniká formálně z důvodů nedostatku společenské nebezpečnosti jako dříve, ale protože jsou naplněny podmínky výslovně uvedené v trestním zákoně. To ovšem nemění nic na faktu, že v pozadí vytvoření a aplikace tohoto institutu stojí úvaha o primárním snížení společenské závažnosti jednání a nebezpečnosti jeho původce. Pokud nejsou tyto zákonné podmínky naplněny, jde nadále o trestný čin a k faktu, že ne zcela byly splněny podmínky účinné lítosti, lze přihlídnout v rámci rozhodování o trestu (lze aplikovat např. § 39 odst. 1, § 41 písm. j), k).

Spornější bude v této souvislosti patrně případ § 58 odst. 6 tr. z., který výslovně jako důvod snížení trestu pod spodní hranici trestní sazby uvádí pouze nesplnění všech podmínek okolností vylučujících protiprávnost, nikoliv tedy okolností způsobujících zánik trestnosti. Podle našeho názoru se nabízí myšlenka využití analogie ve prospěch obviněného, proti ní je však třeba uvést, že výčet důvodů zde uvedených se jeví být konečným a taxativním, což by užití analogie na druhé straně neumožňovalo. Je třeba patrně vzít v úvahu i fakt, že v porovnání jednání za obou druhů okolností se jeví jednání vrcholící účinnou lítostí přece jen závažnější a nebezpečnější ze společenského hlediska, i když jeho trestní důsledky jsou obdobné jako u okolností vylučujících protiprávnost, tedy absence trestnosti činu.

V poslední době byly zaznamenány pokusy zhodnotit takové případy, kdy nebyly zcela splněny podmínky účinné lítosti, i v rámci § 12 odst. 2 tr. z. na základě zásady subsidiarity a neuplatnění trestní odpovědnosti i v případech, kdy by byl spáchán trestný čin.⁵

⁴ SOLNAŘ, CÍSAŘOVÁ, FENYK, 2012, op. cit., s. 443.

⁵ Viz blíže ŠÁMAL, P. Trestněprávní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového tr. z. *Bulletin advokacie*, 2010, č. 7-8, s. 26, 27.

Z trestněprocesního hlediska přichází v úvahu při nesplnění podmínek účinné lítosti zejména odložení věci podle § 159a odst. 4 tr. ř. či zastavení trestního stíhání státním zástupcem podle § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, zde ovšem věc končí již v přípravném řízení, aniž by se dostala před soud. Soud by mohl v případě, že se věc dostane až k němu, využít postupu podle § 223 tr. ř.

Výše uvedená řešení nejsou však podle našeho názoru zcela bez problému. Je např. s podivem, že účinná lítost není důvodem nepřipustnosti trestního stíhání již podle § 11 trestního řádu, když promlčení trestnosti jako druhá okolnost způsobující zánik trestnosti zde výslovně uvedeno je (§ 11 odst. 1 písm. b). Z toho pak může vyplynout pochybnost, jak postupovat v případě, že je důvod zániku trestnosti zjištěn již ve fázi prověřování v přípravném řízení. Lze uvažovat o aplikaci ust. § 159a trestního řádu o odložení věci, když v úvahu přichází např. § 159a odst. 1, který však používá formulaci „nejde-li o podezření z trestného činu“, ovšem v daném případě se trestný čin stal a existoval. Ust. § 159a odst. 4 nelze patrně aplikovat z toho důvodu, že se vztahuje pouze na případy, kdy se trestný čin stal, existuje a podmínky účinné lítosti nebyly zcela naplněny (viz výše). Pochybnosti máme o aplikaci § 12 odst. 2 tr. z. pro tuto situaci, když důvody uvedené v tomto ustanovení a v § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu se od sebe odlišují. § 159a odst. 6 zase užívá dikci „pokud se nepodařilo zjistit skutečnosti opravňující zahájit trestní stíhání“, tedy že byl spáchán trestný čin a že jej spáchala určitá osoba (přitom trestný čin byl spáchán, pouze již neexistuje). Bylo by snad lépe, kdyby na tyto případy zákon pamatoval výslovným ustanovením v rámci např. právě § 159a trestního řádu.

4 Okruh trestných činů, na něž se vztahuje působnost institutu účinné lítosti

Trestní zákoník neupravuje účinnou lítost plošně pro všechny trestné činy, nýbrž jejich okruh je striktně omezen na ty, u nichž je větší zájem na zabránění jejich následků než na potrestání pachatele (viz důvodová zpráva). To patrně vychází z racionálního předpokladu, že plošný přístup by mohl vést k problémům při aplikaci u některých skutkových podstat a k oslabení požadavku právní jistoty a předvídatelnosti práva. Samotné kritérium

pro zařazení určitých trestných činů do dosahu účinné lítosti je také velmi obecné, v podstatě jde o výčet ustanovení o trestných činech ze zvláštní části, jejichž škodlivé následky, pokud by nastaly, jsou tak nežádoucí či závažné, že jim je třeba zabránit nebo napravit je i za cenu beztrestnosti pachatele.⁶ Bližší kritéria nenalezneme ani v důvodové zprávě dřívějšího ani současného tr. z. a je třeba se spolehnout na záměry zákonodárců. Faktem je, že tato otázka nezůstala mimo pozornost zákonodárce, který v průběhu času doplnil dřívější ust. § 66 o některé další skutkové podstaty. Taxativní výčet § 33 nového tr. z. o účinné lítosti byl dále rozšířen o další trestné činy, jako je např. trestný čin neposkytnutí pomoci podle § 150, opuštění dítěte či svěřené osoby podle § 195, poškození cizí věci podle § 228, nepřekažení a neoznámení trestného činu podle § 367 a 368 aj., aniž by byl tento postup a zařazení nějak blíže zdůvodněn.

Jde tedy o celou řadu trestných činů vyznačujících se škodlivým následkem, který pro účely účinné lítosti může spočívat ve škodách hmotných i nehmotných, např. morálních či politických. Při takovém širším pojmání je však třeba i vzít v úvahu, že takovým následkem se vyznačuje celá řada dalších trestných činů, které předmětem účinné lítosti nejsou (např. až na výjimky všechny trestné činy majetkové či hospodářské, které se mnohdy vyznačují nejen následkem, ale i účinkem trestného činu). Není přitom dostatek informací o tom, proč tyto trestné činy účinnou lítostí zaniknout nemohou a musí být přijímána trestní opatření proti relativně málo narušeným pachatelům, kteří se navíc dobrovolně snaží napravit i následky svého relativně málo závažného jednání s menší škodou (např. prvotrestaný pachatel jinak málo závažné krádeže, který po úvaze dobrovolně vrátil zpátky majiteli věc menší hodnoty, aniž by se např. majitel o takovém jednání dověděl).

V tomto směru neobstojí ani častěji uváděné tvrzení, že účinná lítost má fungovat jen u závažných trestných činů, které zvýšenou měrou ohrožují chráněné zájmy a hodnoty. V ust. § 33 totiž nalezneme i trestné činy málo závažné, které patrně neohrožují chráněné zájmy zvýšenou měrou (např. trestný čin neposkytnutí pomoci). Není pak např. z trestněpolitického hlediska jasné patrné, proč účinná lítost svědčí trestnému činu poškození cizí věci podle § 228, a nikoliv již dalším majetkovým trestným činům

⁶ SOLNAŘ, ČÍSAŘOVÁ, FENYK, 2012, op. cit., s. 444.

podobného charakteru, jako jsou třeba krádež, zpronevěra či podvod, když škodlivý následek způsobený podle § 228 se mnohdy odstraňuje obtížně nebo je neodstranitelný vůbec (např. zničením věci), kdežto např. u krádeže je odstranitelný prostě tím, že pachatel věc vrátí.

Nelze nalézt ani přesvědčivý důvod, proč by měla účinná lítost svědčit pachatelům nejzávažnějších trestných činů proti republice včetně teroristického útoku, kteří třeba trestnou činnost jen oznámí v době, kdy škodlivému následku jejich činu mohlo být ještě zabráněno, ačkoliv se na odstranění následků třeba ani nepodíleli, takže u nichž lze předpokládat vyšší stupeň narušení, a již nikoliv pachateli méně významných majetkových trestných činů, který sám škodlivý následek napravil. Navíc u nejzávažnějších trestných činů může vzniknout celá řada nejrozumnějších následků, jejichž odstranění či zamezení není vůbec v silách pachatele, takže v takových případech se stejně úprava míjí účinkem. Obdobně lze argumentovat u většiny trestných činů hospodářských, kterým účinná lítost nesvědčí, ačkoliv následky jimi způsobené mohou být značné a pachatelé je mohou v mnoha případech bez větších problémů napravit.

V této souvislosti působí i nelogicky ustanovení nového zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, který ve svém ust. § 7 rozšířil trestnost právnických osob za spáchání velké většiny trestných činů, a přitom v § 11 počítá s účinnou lítostí pro právnické osoby, která se vztahuje na téměř všechny trestné činy, kterých se vůbec právnická osoba takto může dopustit (vyňaty jsou jen trestné činy úplatkářského charakteru). Takto se zakládá podle našeho názoru zatím nezdůvodněná nerovnost a prakticky diskriminace fyzických pachatelů trestných činů oproti právnickým osobám. To zvláště vystupuje do popředí např. v případech, kdy ohledně stejného trestného činu je vedeno trestní řízení jak proti fyzické, tak i právnické osobě, přičemž právnická osoba požívá beneficie účinné lítosti a fyzická osoba nikoliv.

Domnívám se proto, že jsou namístě úvahy o dalším rozšíření okruhu trestných činů ve vztahu k účinné lítosti, a to zejména ve výše naznačených směrech. Dosavadní možnosti aplikovat u těchto trestných činů některé ještě obecnější instituty jako je např. § 12 odst. 2 trestního zákona, případně ustanovení o výměře trestů nebo ustanovení procesního charakteru, nejsou

v tomto smyslu systémovým řešením. Největší pozornosti by podle našeho názoru zasluhovalo rozšíření účinné lítosti i na hospodářské a zejména majetkové trestné činy, a to i z hlediska restorativní a reparační justice, kdy by např. mohl být omezen počet odsuzovaných trestných činů i ukládaných trestů, což by se mohlo promítnout i do zlevnění soudnictví ve směru snížení počtu trestných činů, o kterých by se mělo formálně rozhodovat, i snížení nákladů spojených s výkonem trestů, zejména nepodmíněného trestu odnětí svobody.

5 Podmínky účinné lítosti u trestných činů právnických osob

Speciální úpravě účinné lítosti se nevyhnul ani nový zákon o trestní odpovědnosti právnických osob č. 418/2011 Sb. Jak vyplývá z důvodové zprávy k tomuto zákonu, jsou zde upraveny specifické podmínky zániku trestní odpovědnosti právnických osob účinnou lítostí, které jsou přizpůsobeny povaze právnické osoby, zejména pokud jde o činnost kontrolních orgánů právnické osoby. V souladu s principy restorativní justice se klade důraz na zabránění vzniku škodlivého následku nebo jeho napravení, upřednostňuje se reparační aktivita právnické osoby před její trestní odpovědností. Zákon upravuje obecnou účinnou lítost komplexně a úplně v § 11, a proto se ustanovení § 33 tr. z. neužije vůči právnickým osobám ani zčásti či analogicky.⁷

Při bližším zkoumání tohoto ustanovení ovšem zjišťujeme, že samotné zákonné znění je prakticky totožné s úpravou § 33 tr. z., tudíž vyvstávají pochybnosti o smyslu takové duplicitní úpravy. Stejně tak komentář přebírá v podstatě i veškerou judikaturu jinak příslušnou k § 33 tr. z. Snad jediný rozdíl lze spatřovat v dikci úvodu ustanovení, kde se vyžaduje, aby právnická osoba dobrovolně upustila od dalšího protiprávního jednání. Toto ustanovení je třeba patrně vykládat tak, že osoba musí upustit od dalšího svého protiprávního jednání naplňujícího stejnou skutkovou podstatu trestného činu, přitom však je jasné, že znaky příslušné skutkové podstaty naplní zase jen fyzická osoba jednáající ve smyslu § 8 zákona, takže toto jednání je oběma subjektům „společné“. Praktický smysl takové ustanovení má podle našeho

⁷ ŠÁMAL, P. a kol. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 276, 277.

názoru tam, kde jménem právnické osoby jedná více fyzických osob a ve svém jednání dobrovolně ustane např. jen jedna z nich a ostatní v protiprávní činnosti pokračují, nebo tam, kde pokračují všichni a právnická osoba vyvine úspěšné úsilí pro to, aby fyzické osoby dále v jednání nepokračovaly. Pokud některá z nich pokračuje dále, není tato podmínka ze strany právnické osoby splněna a účinná lítost jí svědčit nemůže. Stranou tak ponecháváme činnost právnické osoby podle § 8 odst. 2 písm. b) zákona, spočívající v zanedbání kontrolní a preventivní činnosti, neboť ta zahrnuje upuštění od takového zanedbávání do budoucna, může zabránovat budoucí trestné činnosti i fyzických osob a nemá bezprostřední vliv na plnění podmínek dalších. Jiný výklad, který považujeme též za možný, však do podmínek účinné lítosti zahrnuje nejen odstranění či zamezení škodlivému následku, ale právě i řádný výkon do budoucna, problémem však bude určité zjišťování, zda právnická osoba takto bude řádně v budoucnu konat.

V určitém směru je však úprava u právnických osob širší než u fyzických, neboť se vztahuje na všechny trestné činy, kterých se může právnická osoba dopustit podle § 7 zákona. Na velké rozdíly v tomto rozsahu, které nastaly právě po rozšíření okruhu trestných činů na základě novely 183/2016 Sb., upozorňujeme výše, a současný stav nepovažujeme za příliš vhodný s návrhem, aby se okruh trestných činů účinné lítosti pro fyzické i právnické osoby co nejvíce unifikoval.

Z dosahu účinné lítosti u právnických osob zákon vylučuje výslovně úplatkářské trestné činy, jejichž výčet je v ust. § 11 odst. 2 taxativně vymezen. Oproti dřívějšímu stavu zahrnuje i některé trestné činy hospodářské podle Hlavy VI tr. z., jejichž skutkové podstaty zahrnují alinea úplatkářského jednání. Je to patrně důsledkem vypuštění účinné lítosti u úplatkářských trestných činů pro fyzické osoby podle § 331 až 333 tr. z. na základě požadavků EU, pro tyto požadavky a postup podle nich však neexistují zcela přesvědčivé důvody, jak bude ukázáno níže.

K zániku trestnosti právnické osoby je mj. třeba, aby to byla právě právnická osoba, která odstraní nebezpečí nebo zamezí či napraví škodlivý následek, případně trestný čin oznámí. Naproti tomu bude bez významu, která konkrétní osoba z osob uvedených v § 8 zákona to jménem nebo za právnickou

osobu učiní či provede. Nelze totiž požadovat, aby nebezpečí nebo škodlivý následek odstranila tatáž osoba, jejíž protiprávní jednání se právnické osobě přičítá a zakládá její trestní odpovědnost, nebo aby to byl jen statutární či jiný orgán právnické osoby. Pokud by však takto jednala jiná osoba, než která je uvedena v § 8 zákona, anebo sice tato osoba, ale nikoli jménem nebo za právnickou osobu, pak by takový úkon nesplňoval podmínky účinné lítosti podle § 11, ale mohl by popř. naplňovat jen podmínky účinné lítosti ve vztahu k této osobě jako pachatele trestného činu podle § 33 tr. z. Jestliže bylo tedy nebezpečí odstraněno nebo škodlivý následek zamezen nebo napraven bez přičinění právnické osoby působením jiných osob, neprospívá to této právnické osobě, i když bylo jinak v její moci, aby to učinila sama nebo naopak zabránila učiněné nápravě.⁸

Při účasti více fyzických a právnických osob na jednom trestném činu se podmínky účinné lítosti u zúčastněných osob posuzují samostatně. Jestliže jedna osoba podmínky účinné lítosti splní, neprospívá to druhé osobě, která se o napravení následku nijak nepřičinila. Tato podmínka nebude splněna, jestliže pachatel jako vedoucí organizace sice zařídí napravení škodlivého následku, ale nikoli na vlastní náklady, ale na náklady organizace (R 11/1980). Zde je však třeba konstatovat, že případ byl řešen v době, kdy existovala jen trestní odpovědnost fyzických osob a jednalo se o účinnou lítost tohoto vedoucího jako fyzické osoby. Domníváme se naopak, že v daném případě by se za současné úpravy mohlo jednat právě o uplatnění § 11 zákona vůči právnické osobě, otázka účinné lítosti podle § 33 za totéž jednání vůči i fyzické osobě – vedoucímu organizace – zůstává zatím sporná, nicméně vzhledem k tomu, že byly splněny podmínky obou institutů, bylo by možno uvažovat i o zániku trestnosti i u fyzické osoby.

6 Účinná lítost podle § 7 zákona 218/2003 Sb. o odpovědnosti mládeže za protiprávní trestné činy

Zánik trestnosti z důvodů účinné lítosti je upraven také v ust. § 7 zák. č. 218/2003 Sb. Účinnou lítostí podle tohoto ustanovení, ale také podle ust. § 33 tr. z. a případů zvláštní účinné lítosti podle zvláštní části trestního zákona, může zaniknout i provinění mladistvého, pokud tomu vyhovuje

⁸ Viz ŠÁMAL. *Zákon o trestní...*, 2012, op. cit., s. 280.

povaha trestného činu a v důsledku toho i právní podmínky. § 7 výslovně upravuje podmínky účinné lítosti pro mladistvého za spáchání provinění, na něž zákon stanoví trest odnětí svobody nepřevyšující pět let. Na rozdíl od § 11 zákona č. 418/2011 Sb. zde není úprava komplexní, takže na provinění s horní hranicí trestu odnětí svobody více než 5 let se subsidiárně vztáhnou ustanovení o účinné lítosti podle tr. z., s tou výhradou ovšem, že se tak přihlédne k taxativnímu výpočtu trestných činů podle § 33, u nichž je horní hranice trestu odnětí svobody vyšší než 5 let. Na druhé straně je možnost účinné lítosti pro mladistvé rozšířena na všechna taková provinění, tedy např. i taková, která v § 33 uvedena nejsou, tedy např. i na méně závažná ublížení na zdraví, majetkové trestné činy apod.

Existence účinné lítosti podle § 7 je zde podmíněna nikoliv charakterem trestných činů, ale jejich závažností. Při určování horní hranice provinění 5 let zde není možno vycházet z ust. § 31 odst. 1 ZSM, tedy z upravených sazeb trestu odnětí svobody, i když se toto ustanovení týká jen mladistvého. Snížení trestních sazeb v tomto smyslu nelze použít, protože nejde o ukládání trestního opatření, ale o zánik trestní odpovědnosti, tj. o otázku viny. Opačný výklad by vedl k tomu, že toto ustanovení o účinné lítosti by se pak vztahovalo na všechna provinění mladistvých s výjimkou těch, které jsou ohroženy výjimečným trestem, neboť sazby pro mladistvého u provinění nesmějí přesáhnout pět let. Jiný výklad by tedy postrádal smysl, na druhé straně jinak ovšem okruh provinění omezen není, ani např. druhem trestné činnosti, ani formou zavinění atd.

Podle důvodové zprávy k ZSM zaniká trestnost mladistvého účinnou lítostí podle § 7, jestliže mladistvý po spáchání trestného činu svým chováním projevuje účinnou snahu po nápravě, dobrovolně odstranil nebo napravit škodlivý následek anebo se o to pokusil, zejména nahradil způsobenou škodu nebo učinil opatření potřebná k její náhradě nebo se jinak pokusil odčinit způsobené následky, a trestný čin neměl trvale nepříznivých následků pro poškozeného nebo pro společnost. Tyto podmínky účinné lítosti jsou stanoveny kumulativně, tedy musí být splněny současně. Naproti tomu podmínky pro mladistvé jsou stanoveny co do intenzity jednání poměrně značně mírně a podléhají uvážení orgánů činných v trestním řízení. To ovšem neznamená, že by takový orgán při splnění podmínek mohl vůbec uvažovat

o tom, zda účinnou lítost použije nebo nikoliv, neboť tento institut působí obligatorně ex nunc.

K zániku trestnosti dojde, i když pachatel splnil všechny podmínky teprve po dovršení osmnáctého roku věku, protože i poté je pro tyto účely z hlediska spáchaného činu považován za mladistvého.

Na rozdíl od dospělého stačí u mladistvého pachatele, že se tento aktivní činností a vlastním přičiněním alespoň pokusí o odstranění nebo napravení celého škodného následku na hlavním primárním objektu, i když jeho vážně míněná snaha nepřinese kladný výsledek. Toto úsilí mladistvého je třeba hodnotit při posuzování, zda jde o dobrovolný a vážně míněný pokus, neboť jen takový je pokusem ve smyslu § 7 písm. a) ZSM.⁹ Výklad tak širokých pojmů bude ovšem podléhat uvážení orgánů činných v trestním řízení a stane se předmětem dokazování, což by v konkrétních případech mohlo vést při nedostatku důkazních prostředků a nemožnosti vyvrátit tvrzení obviněného mladistvého ve směru, že byly podmínky účinné lítosti naplněny, ke zproštění mladistvého, nikoliv však z důvodů účinné lítosti, ale proto, že nebylo možno prokázat, že se stal trestný čin, např. podle § 226 písm. a) trestního řádu. Podobné problémy mohou nastat při dokazování existence či neexistence dalších pojmů, které používá ust. § 7 ZSM, jako jsou „učinění opatření potřebných k náhradě škody“, „pokus jinak odčinit způsobené následky“, či „projevení účinné snahy po nápravě“. Pokud se nepodaří vyvrátit argumentaci mladistvých obviněných a jejich obhájců ohledně existence skutečností podřaditelných pod tyto pojmy, mohlo by docházet častěji ke zprošťování mladistvých obviněných právě z výše uvedeného důvodu.

Je tudíž otázkou, zda by neměl být okruh důvodů a podmínek účinné lítosti omezen, resp. některé jeho podmínky zpřesněny tak, aby nedocházelo k problémům v tomto směru.

7 Účinná lítost u daňových trestných činů

Zde funguje účinná lítost u dvou trestných činů, které jsou uvedeny v příslušném dílu Hlavy VI tr. z. hned za sebou, zákon však pro každý z nich stanoví jiné podmínky účinné lítosti.

⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Zákon o odpovědnosti mládeže za protiprávní trestné činy. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 69.

U zvláštního ustanovení o účinné lítosti podle § 242 tr. z., jehož samostatnost je obecně uznávána teorií i praxí, zaniká trestní odpovědnost za trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby, jestliže pachatel svou povinnost dodatečně splnil dříve, než soud prvního stupně počal vyhlášovat rozsudek. Tyto podmínky jsou velmi mírné a velmi benevolentní je i jejich aplikace.

Naproti tomu u trestného činu zkrácení daně, poplatku a jiné podobné platby podle § 240 tr. z., který se se předešlému trestnému činu do určité míry podobá, bylo možno podle konstantní judikatury soudu aplikovat pouze přísnější ustanovení o obecné účinné lítosti podle § 33 tr. z. a ustanovení § 242 tr. z. nebylo možno užít ani analogicky (R 45/2007). Velmi přísně byla aplikována podmínka dobrovolnosti, kdy za dobrovolné jednání se až na výjimky nepovažovalo jednání pod tlakem zahájeného trestního řízení ani za situace, kdy trestní stíhání reálně hrozí, tedy např. když kontrolní orgán zjistí skutečnosti svědčící pro důvodnost zahájení trestního stíhání a má již dostatek konkrétních poznatků zakládajících podezření. Protože tento okamžik se těžko prokazoval, vypomohla si praxe stanovením rozhodného okamžiku, kdy pracovník správce daně před zahájením daňové kontroly položí daňovému subjektu otázku, zda jsou mu známy okolnosti pro případné podání daňového přiznání (II. ÚS 166/01). Ve výjimečných případech bylo možno splnit podmínku dobrovolnosti dodatečným zaplacením daně na základě platebního výměru vydaného správcem po zjištění daňového nedoplatku, když ke zkrácení daně došlo např. v důsledku nejednoznačného znění právních předpisů, nejednotného postupu finančních orgánů apod. (5 TŽ 165/1998).

Tento diametrálně odlišný postup při aplikaci účinné lítosti ve vztahu k podobným institutům se stal předmětem kritiky. Kritici se např. domnívají, že při aplikaci obecného ustanovení § 33 nelze vycházet z restriktivního výkladu, neboť není ústavně konformní a není v souladu s teleologickým výkladem. Priorita zájmu na řádném, byť dodatečném splnění daňové povinnosti, před zájmem na trestním postihu odůvodňuje extenzivní výklad, a to i pokud jde o dobrovolnost jednání. Stejně tak není některými kritiky

sdílen názor, že dobrovolnost je vyloučena pod tlakem zahájeného trestního stíhání.¹⁰

Není vyloučeno, že i právě takové úvahy vedly k průlomovému nálezu Ústavního soudu ze dne 28. 7. 2009 sp. zn. IV. ÚS 3093/08 (N 170/54 SbNU 167). Podle tohoto rozhodnutí jsou trestné činy podle § 240 a 241 typově shodné, přičemž Ústavní soud považuje pojem „neodvedení“ za terminologicky významnější zásah do chráněného zájmu státu. Tomuto pojmu je přitom zvláštním ustanovením poskytnuta přesně definovaná lhůta pro uplatnění účinné lítosti. Naopak terminologicky užšímu pojmu „zkrácení“ je poskytnuta pouze obecná ochrana, v níž není lhůta zákonem stanovena. Ústavní soud proto považuje za nepřípustné, aby lhůty k uplatnění účinné lítosti byly pro obdobnou trestnou činnost tak rozdílné.

Obecné ustanovení o účinné lítosti deklaruje vůli zákonodárce, že pro stát je v daných případech jednoznačně výhodnější, dojde-li k nápravě, uvedení v původní či pokojný stav, než takové jednání trestat. Zákonodárce projevil snahu pomoci pachateli trestné činnosti opustit jinak bezvýchodnou situaci, do níž se dostane ten, kdo se sice dopustil trestného jednání, jehož důsledky však stát doposud nepocítil. V opačném případě by pachatele nic nemotivovalo k odstranění protiprávního stavu. Přitom důsledky a dopad trestného činu by měly nepochybně závažnější důsledky než nepotrestání pachatele. Pokud institut účinné lítosti na jedné straně vede k bezproblémovému uhrazení daňového dluhu a následně i příslušné sankce, a na druhé straně nevede k deklarovanému prominutí jednání, pak to znamená, že stát slíbí prostřednictvím zákona beztrestnost výměnou za peníze, avšak po jejich obdržení svůj slib nedodrží. Takový přístup považuje Ústavní soud za nepřiměřenou restrikcí.¹¹

Citované rozhodnutí Ústavního soudu v některých směrech nevyznívá přesvědčivě. Tak např. považuje termín „neodvedení“ za významnější zásah do chráněného zájmu státu než „zkrácení“ (a patrně i „vylákání“).

¹⁰ Viz např. BROŽ, J. a A. NETT. K problematice pojmu „dobrovolnosti“ jako podmínky účinné lítosti ve smyslu ustanovení § 66 trestního zákona. *Trestní právo*, č. 11/2007, s. 15, 16.

¹¹ Převzato z FENYK, J. a kol. *Trestní zákon a trestní řád. 1. díl – trestní zákon*. Praha: Linde, 2010, s. 938, 939.

Domnívám se, že tomu tak nemusí být, neboť oproti neodvedení vyjadřují jmenované pojmy evidentně podvodný obsah a běžně se uvádí, že zkrácení daně je speciálním případem podvodu. Samo neodvedení není však také pouhým nezaplacením, nýbrž obsahuje v sobě též určitý kvalifikační prvek, který je možné spatřovat v možnosti (ale pouze v některých skutkových případech) určité kombinace podvodu a zpronevěry tam, kde plátce srazí zálohu na daň poplatníkovi, ale peníze si ponechá (zpronevěra, resp. svémocný úvěr), přičemž poplatník ponechá v domnění, že za něj částku zaplatil příslušnému orgánu (podvod ve vztahu k tomuto poplatníkovi, nikoliv však k daňovému orgánu). Z tohoto důvodu takové případy byly řešeny před zařazením skutkové podstaty neodvedení daně také jako zpronevěra. Z tohoto pohledu lze hovořit o srovnatelné závažnosti některých forem obou jednání, nicméně podvodné jednání u § 241 směřuje k porušení ne hlavního obligatorního, ale pouze vedlejšího fakultativního objektu, a to ani ne ve všech myslitelných případech. Oba trestné činy směřují sice k řádnému plnění, ale zatímco u trestného činu neodvedení daně je primárním objektem zájem na řádném odvedení správně stanovené daně, u zkrácení daně je primárním zájmem zájem na řádném vyměření daně. O vyšší závažnosti zkrácení daně oproti neodvedení daně svědčí patrně i systematické zařazení obou trestných činů tak, že v příslušném díle Hlavy VI je zkrácení daně uvedeno na prvním místě a neodvedení daně až za ním, přičemž trestné činy jsou obecně řazeny v hlavách a zejména dílech tak, že nejprve jsou uváděny trestné činy závažnější. Odlišná typová závažnost obou trestných činů je ostatně přímo vyjádřena v jejich sazbách i právě jinak odchylnými podmínkami obou účinných lítostí, které indikují privilegovanost účinné lítosti u neodvedení daně. Ve vztahu obou účinných lítostí nelze patrně ani aplikovat analogii zákona, jak přesvědčivě dokládá jak judikatura (R 45/2007), tak i teorie.¹²

Pokud Ústavní soud vychází z názoru, že lhůty k uplatnění účinné lítosti mají být pro oba trestné činy obdobné či stejné, je možno k tomu uvést, že určitá rozdílnost ve lhůtách není vyjádřena ve veličinách, které by bylo možno stanovit pomocí matematických jednotek, ale je výsledkem odlišné právní úpravy skutkových podstat a důsledkem skutečnosti, že u obecné

¹² Logickou argumentací pro toto tvrzení viz např. PELC, V. Účinná lítost u trestného činu zkrácení daně a aktuální stav judikatury. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 4, s. 37.

lítosti podle § 33 se vyžaduje dobrovolnost pachatele, zatímco zvláštní případ účinné lítosti tím není podmíněn.¹³

Tím se toto rozhodnutí ÚS dostalo do rozporu s relevantní dosavadní judikaturou Nejvyššího soudu, ale i jeho pozdější judikaturou, když NS se postupem času vrátil ke své judikatuře původní, což je nepochybně nežádoucí stav¹⁴, který by nejlépe vyřešila nová právní úprava.

V zájmu poskytnutí zákonného jasného vodítka pro aplikační praxi přicházejí v úvahu např. tyto reakce zákonodárce:

- Zákonodárce vyčlení účinnou lítost pro trestný čin zkrácení daně z § 33 a vztáhne na ni ustanovení nynějšího případu zvláštní účinné lítosti podle § 242. Toto řešení považujeme logicky za nejsprávnější, neboť stanoví shodné obdobné podmínky pro oba trestné činy, tedy pro ust. § 240 a 241, a podobá se úpravě speciální účinné lítosti pro daňové trestné činy ve slovenském trestním zákoně (§ 86 zák. č. 300/2005 Zb.). Na druhé straně lze jen těžko posoudit morální a ekonomické dopady takového řešení, když by se současná velmi liberální úprava vztáhla i na trestný čin zkrácení daně. V praxi by to pak mohlo vést k rozšíření počtu případů zkrácení daně, když by se pachatelé spoléhali na to, že daň dodatečně zaplatí pro případ, že by jejich trestná činnost byla zjištěna a bylo vůči nim zahájeno trestní stíhání. Zde by bylo třeba doporučit zákonné omezení této velmi volné úpravy a přesněji stanovit časový okamžik, od kterého již účinná lítost nepřichází v úvahu (např. okamžikem zahájení daňové kontroly).
- Zákonodárce zruší zvláštní ustanovení o účinné lítosti v § 242 a o trestný čin podle § 241 rozšíří výčet trestných činů podle obecného ustanovení § 33 o účinné lítosti. Takové řešení by bylo patrně vhodnější pro praxi i z hlediska respektování finančních zájmů státu.

8 Účinná lítost u korupčních trestných činů

Předcházející trestní zákon obsahoval i zvláštní ustanovení o účinné lítosti podle § 163, podle něhož zanikala trestnost trestných činů podplácení

¹³ Viz ŠÁMAL. *Zákon o trestní...*, 2012, op. cit., s. 285.

¹⁴ Tyto judikатурní rozpory velmi přesně a podrobně popisuje PELC, 2014, op. cit., s. 35, 36.

a nepřímého úplatkářství, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně bez odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. Účelem tohoto ustanovení bylo dosáhnout vyšší efektivity při odhalování korupce ve veřejném životě a po novelizacích skutkových podstat i částečně v soukromém sektoru. Beztretnost měla motivovat občany, kteří byli o úplatek požádáni, a proto jej poskytl nebo slíbil, k okamžitému oznámení této trestné činnosti příslušným orgánům.¹⁵

V současném trestním zákoníku toto ustanovení nenalezneme, přičemž jeho vypuštění a poté případné opětovné zařazení byla předmětem opakovaných legislativních úvah. Výše uvedené znění bylo dokonce rozšířeno na základě zásadních připomínek v rámci resortního připomínkového řízení, které poukazovalo na závěry Zprávy o korupci v ČR v roce 2002 a o plnění harmonogramu opatření Vládního programu boje proti korupci, jenž byl schválen usnesením vlády ČR č. 473 ze dne 19. 5. 2003. Podmínky účinné lítosti měly být dokonce rozšířeny vypuštěním podmínky bezodkladnosti oznámení ze strany pachatele, což se nakonec stalo novelou č. 122/2008 Sb. Již tehdy ale byly vzneseny obavy, že toto ustanovení se stane předmětem kritiky mezinárodních organizací pověřených kontrolou plnění závazků smluvních stran vyplývajících z Úmluvy o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích (č. 25/2000 Sb.) a trestněprávní Úmluvy o korupci Rady Evropy (č. 70/2002 Sb. m. s.). Obavy byly dále prohloubeny doporučeními ze strany OECD a skupiny GRECO (Skupina států proti korupci, mezinárodní organizace založená Radou Evropy).¹⁶ V doporučení je uvedeno, že v případě, že by se znovu uvažovalo o znovuzavedení institutu účinné lítosti v případech korupce, měl by tento odpovídat standardům požadovaným zahraničními organizacemi. Účinná lítost by tak mohla být uplatněna pouze osobou, která byla o úplatek požádána a tato osoba bezprostředně před jeho poskytnutím či bezprostředně poté vše oznámí orgánům činným v trestním řízení. Účinné lítosti se nesmí

¹⁵ ŠÁMAL., *Trestní zákoník I...*, 2012. op. cit., s. 1010.

¹⁶ Více na webových stránkách GRECO. Dostupné z: <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/general/about-en.asp>. Nebo webových stránkách Rady vlády pro koordinaci boje s korupcí. Dostupné z: <http://www.korupce.cz/cz/zahranicni-spoluprace/greco/greco-104840/>

dovolávat osoba, která sama úplatek požadovala či přijala a případné zproštění viny musí být zhodnoceno a potvrzeno soudem. Nesmí se tedy jednat o zánik trestnosti ve smyslu automatického, povinného a úplného vyvinění pachatele. Dále by účinná lítost neměla svědčit zahraničním veřejným činitelům a úplatek by neměl být automaticky vrácen jeho poskytovateli. Ani tyto mezinárodní smlouvy, ani Úmluva o boji proti korupci úředníků Evropských společenství nebo úředníků členských států Evropské unie, vypracovaná na základě článku K3 Smlouvy o Evropské unii nebo Protokol k Úmluvě o ochraně finančních zájmů Evropských společenství, neobsahují přímý zákaz členským státům stanovit v jiných případech takový zvláštní způsob zániku trestnosti podplácení a nepřímého úplatkářství.¹⁷

Navíc posléze uvedená doporučení nejsou pro členské státy závazná.

Přesto s poukazem na tyto prameny a na výsledky Analýzy MV ČR o hodnocení institutu účinné lítosti z pohledu OECD a GRECO, která navíc uváděla, že tento institut se v praxi využíval jen minimálně, nová rekodifikace trestního práva hmotného tento institut účinné lítosti již neobsahuje.

V době přijetí trestního zákoníku neexistuje v českém trestním právu výslovná možnost nestíhat korupční trestné činy, přitom státní zástupce je povinen stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví. Za této situace tedy neexistovala žádná motivace účastníků korupčního vztahu na jeho oznámení a objasnění, protože by se sami vystavili trestnímu stíhání a fakticky by se jednalo o sebeobvinění. Ovšem již od účinnosti tohoto nového trestního zákoníku bylo znovuzavedení účinné lítosti předmětem velmi živé odborné diskuse, když vláda již několikrát projednávala příslušné návrhy zákonů na její znovuzavedení. Zatím poslední novela neobsahuje speciální úpravu účinné lítosti, nýbrž pro tyto případy zavedla odklon v trestním řízení. Konkrétně byl zaveden postup, při němž policejní orgán rozhodne o dočasném odložení trestního stíhání podezřelého (aktivně uplácujícího) pro trestné činy korupční povahy, a to za podmínky, že podezřelý poskytl či slíbil úplatek jen proto, že byl o to požádán, a učiní o tom bezodkladně a bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu, a dále oznámí policejnímu orgánu skutečnosti, které jsou mu známy

¹⁷ Viz ŠÁMAL, P. *Osnova trestního zákoníku 2004–2006*. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 300.

o trestné činnosti toho, kdo o úplatek požádal, a zaváže se podat v trestním řízení úplnou a pravdivou výpověď o těchto skutečnostech (srov. nově ust. § 159c a § 159d tr. ř.).

Další možnosti řešení této problematiky, ať hmotněprávně či procesněprávně, se týkají např. aplikace institutů subsidiarity trestní represe, subjektivní stránky trestného činu, krajní nouze, v trestním procesu pak institutů fakultativního odložení věci či zastavení trestního stíhání, korunního svědka či spolupracujícího obviněného apod.¹⁸ Všem těmto možnostem je společné to, že samy o sobě nenahrazují zcela institut účinné lítosti proto, že se aplikují v různých fázích trestního řízení a explicitně nepředpokládají aplikaci u úplatkářských trestných činů. Jejich obecná úprava pak nezaručuje zcela jednotnost aplikace jednotlivými orgány činnými v trestním řízení ani řádnou informovanost a preventivní působení na laickou veřejnost.

Domnívám se, že přece jen neefektivnějším prostředkem zůstává stále institut účinné lítosti ve smyslu prevence ve formě určitého psychologického efektu i v upevnění právní jistoty pachatelů – oznamovatelů o jejich dekriminlizaci. Také se jedná o projev trestněprávní zásady ekonomie trestní represe v podobě minima trestní represe s maximálním ochranným efektem.¹⁹ Neobstojí ani názor zprávy MV ČR o dosavadní neefektivnosti tohoto institutu na základě minimálního výskytu ve statistikách. To samo o sobě nemůže vést k jednoznačnému závěru, že právní úprava není namístě. Sama o sobě skutečnost, že se institut uplatňuje v malém počtu případů, nemusí ještě znamenat, že daný institut je nefunkční, spíše by mohla nasvědčovat tomu, že je špatně nastaven nebo že tu existuje stále vysoká latence i důvody, proč se nedostal do konkrétních, zejména soudních statistik. Námitky zneužívání institutu je možno odrazit poukazem na možné zneužívání i jiných podobných institutů, např. u okolností vylučujících protiprávnost.

Domnívám se tedy, že nejschůdnější cestou ke zlepšení současné právní úpravy bude přece jen opětovné zavedení institutu účinné lítosti

¹⁸ Kvalifikovaný rozbor těchto možností viz např. in PŘEPECHALOVÁ, K., P. FOREJT a M. RŮŽIČKA. Účinná lítost ve věcech úplatkářství do právního řádu ČR? *Právní rádce*, 2011, č. 12, s. 41–48.

¹⁹ Viz např. VANTUCH, P. Úplatkářství a účinná lítost v trestním zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2012, č. 4, s. 17 a násl.

u korupčních trestných činů jak pro fyzické, tak i právnické osoby. Podrobný přehled možných variant úpravy v tomto směru nabízí např. Vantuch.²⁰ V logice věci, v zájmu rozbití korupčních vazeb bychom spíše očekávali rozšíření podmínek tohoto institutu, byť by se vztahoval třeba jen na korupci mezi českými subjekty. Zde by bylo možno doporučit vypuštění takových podmínek účinné lítosti, jako je dobrovolnost a bezodkladnost oznámení trestné činnosti, kteréžto podmínky existují zdaleka ne ve všech evropských úpravách²¹, popř. rozšířit účinnou lítost i na další účastníky korupčního vztahu, tzn. na osoby přijímající úplatek. Takto by obě strany nemohly mít jistotu, že jejich vztah nebude odhalen a prokázán výpověďmi jejich partnerů, a to třeba i po delší době a pod hrozbou probíhajícího trestního řízení. Tuto absenci není podle našeho názoru možno nahradit ani zařazením úplatkářských trestných činů do skupiny těch trestných činů, jejichž nepřekážení nebo neoznámení je trestné (§ 367, § 368 tr. z.), neboť tato ustanovení se vztahují na jiné osoby a subjekty, než jsou pachatelé korupčních trestných činů.

Na druhé straně považujeme za smysluplné vytvořit smíšenou okolnost, která by v prvé řadě nesla podmínky účinné lítosti, doplněné však o některé prvky z posledního vládního návrhu uvedeného výše, tedy např. po ohlášení trestné činnosti povinně spolupracovat s orgány činnými v trestním řízení k jejímu objasnění a případnému poškození druhé strany korupčního vztahu.

Je velkou škodou, že v této oblasti nebyly dosud provedeny solidní kriminologické výzkumy, které by byly zaměřeny na výzkum efektivnosti dosavadního institutu zvláštní lítosti, příčin jejího dosud malého využití včetně legislativních doporučení, stejně tak by bylo možné realizovat výzkumy veřejnosti, resp. potencionálních pachatelů takové trestné činnosti, ohledně jejich názorů na účinnost takové úpravy, na jejich ochotě institut využít apod.

9 Závěr

Problematicke účinné lítosti nebyla zatím v teorii ani v praxi věnována přílišná pozornost, nový trestní zákoník převzal v podstatě až na drobnější odchylky

²⁰ Ibid., s. 21–23.

²¹ GRIVNA, T. a J. HORNÍK. Využití obecné lítosti pro korupční trestné činy. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 7, s. 157–164.

dřívější právní úpravu. Při bližším zkoumání tohoto institutu však lze odkrýt určité nepřesnosti a paradoxy, které mohou ovlivnit aplikaci tohoto institutu a které by si zasloužily bližšího vysvětlení. Účelem tohoto článku i vzhledem k jeho rozsahu nemůže být vyřešení všech sporných otázek, snahou však bylo některé tyto nejasnosti nalézt, upozornit na ně a případně nabídnout zatím jen velmi obecná řešení k následné diskusi.

Zusammenfassung

Gegenstand des Artikels ist Analyse des Institutes der tätige Reue, die nicht nur in ehemaligem, aber auch in zeitgenössischem Strafgesetzbuch geregelt ist. Analysis betrifft vor allem allgemeinen Begriff der tatigen Reue in der Bestimmung § 33, sondern auch besondere Fälle der tätigen Reue im besonderen Teil des Strafgesetzbuches. Man nimmt den Standpunkt zur systematischen Einreihung in besonderem Teil des StGB, zum Umfang der Straftaten, bei denen die tätige Reue in die Frage kommt. Es sind auch diskutabile Fälle aus der Praxis angeführt, dokumentiert durch Judikatur. Aufmerksamkeit ist auch den materiellen und prozesuellen Folgen der Tätigen Reue gewidmet. Man präsentiert auch allgemeine Vorschläge zur Lösung der einzelnen diskutablen Fälle.

doc. JUDr. Josef Kuchta, CSc.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Jan Musil

NĚKOLIK POZNÁMEK K TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI ZA ZAVINĚNÍ

Profesor Kratochvíl je respektovaným představitelem české trestněprávní nauky. Během svého dlouholetého pedagogického působení vychoval stovky absolventů brněnské právnické fakulty, je autorem nebo spoluautorem několika vysokoškolských učebnic, napsal desítky odborných statí, významně se podílel na legislativních pracích i na judikatuře Ústavního soudu České republiky a Nejvyššího soudu České republiky. Měl jsem potěšení sledovat jeho odborný a profesní růst od samotného počátku. Vzpomínám rád i na jeho studentská léta – Vladimír působil jako instruktor na fakultních lyžařských kurzech. Při všech těchto příležitostech nebylo možné přehlédnout jeho přátelské a noblesní chování, jeho rodící se vědecký talent. Proto jsem s potěšením přijal pozvání podílet se na tvorbě této Pocty. Přejí jubilantovi do dalších let vše nejlepší, pevné zdraví a mnoho radosti.

Jedním z důležitých témat, jemuž se profesor Kratochvíl celoživotně věnoval, je problematika subjektivní stránky trestného činu.¹

V zahraniční právněfilozofické a trestněprávní literatuře nalezneme k tomuto tématu nepřeberné množství pramenů; věnují se mu např. němečtí autoři

¹ KRATOCHVÍL, V. „Smíří“ se české soudy s novým ustanovením § 15 odst. 2 trestního zákoníku? In: *Dny práva*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2009, 10 s.

Schmitt, Jescheck, Schroth, Jakobs, Bung, Saferling, Schlee, Ziegert², Američané Larry a Kimberlly³ slovenský autor Hatala⁴ a mnoho dalších právních filozofů a kriminalistů.

Naproti tomu v české literatuře nalezneme takových autorů pomálu. Z předválečné literatury stojí za zmínku Miříčka⁵ a Olšar⁶, z pozdějších autorů to byli Solnař⁷, Dolenský⁸, Herczeg⁹, Šámal¹⁰, Fenyk¹¹ a Kratochvíl¹²; příslušné partie o zavinění nalezneme i ve všech vysokoškolských učebnicích trestního práva hmotného. Novější české monografické práce však zcela chybějí.

Pokládám za vážný nedostatek, že trestněprávní nauka věnuje subjektivní stránce trestného činu nedostatečnou pozornost; jde nesporně o velké téma, v němž se zrcadlí principiální trendy, ovládající trestní politiku, legislativu a právní praxi.

- ² SCHMITT, C. *Über Schuld und Schuldarten: eine terminologische Untersuchung: mit einem Anhang weiterer strafrechtlicher und früher rechtsphilosophischer Beiträge*. 2. Auflage. Berlin: Duncker & Humblot, 2017; JESCHECK, H.-H. a T. WEIGEND. *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. 5. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot, 1993; JAKOBS, G. Gleichgültigkeit als dolus indirectus. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2002, č. 3, s. 584–599; SCHROTH, U. *Vorsatz und Irrtum*. München: Beck, 1998; BUNG, J. *Wissen und Wollen im Strafrecht: zur Theorie und Dogmatik des subjektiven Tatbestands*. Frankfurt am Main: Klostermann, 2009; SCHLEE, A. *Zumutbarkeit bei Vorsatz-, Fahrlässigkeits- und Unterlassungsdelikten*. Hamburg: Kovač, 2009; ZIEGERT, U. *Vorsatz, Schuld und Vorverschulden*. Berlin: Duncker & Humblot, 1987; SAFFERLING, Ch. J. M. *Vorsatz und Schuld: subjektive Täterelemente im deutschen und englischen Strafrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.
- ³ LARRY, A. a K. F. KIMBERLY. *Crime and Culpability: A Theory of Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- ⁴ HATALA, V. *Motiv a trestný čin*. Bratislava: Iura Edition, 2003. 187 s.
- ⁵ MIŘIČKA, A. O formách trestné viny a jich úpravě zákonně. *Rozpravy České akademie*, Praha, 1902, roč. 10, třída 1., č. 1, 171 s.
- ⁶ OLŠAR, E. *Příspěvek k nauce o vině*. Praha: Nákladem České akademie věd a umění, 1936, 164 s.
- ⁷ SOLNAŘ, V. *Základy trestní odpovědnosti*. Praha: Academia, 1972, 367 s.
- ⁸ DOLENSKÝ, A. Eventuální úmysl aneb případ slečny ze střelnice. *Právní rozhledy*, 1998, č. 2, s. 56, 57.
- ⁹ HERCZEG, J. Zavinění a omyl v novém trestním kodexu. In: JELÍNEK, J. (ed.). *O novém trestním zákoníku: sborník z mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnícké dny*. 2009. Praha: Leges, 2009, 224 s.
- ¹⁰ ŠÁMAL, P. Několik poznámek k úpravě zavinění v rekodifikaci trestního práva hmotného. In: *Ve službách práva. Sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky nakladatelství C. H. Beck v Praze*. Praha: C. H. Beck, 2003, 341 s.
- ¹¹ FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti podle nového trestního zákoníku České republiky č. 40/2009 Sb. *Trestní právo*, 2009, č. 3, s. 5–11.
- ¹² KRATOCHVÍL, V. „Smířič“ se české soudy s novým ustanovením § 15 odst. 2 trestního zákoníku? In: *Dny práva*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2009.

Domnívám se, že i v posuzování subjektivní stránky trestného činu se v české legislativě, v trestněprávní teorii a v soudní praxi v posledních letech projevuje nezdravý trend, směřující k **zostřování trestní represe**.

Příčin toho, proč byl tento trend nastoupen, je celá řada, nejčastěji se uvádějí nová bezpečnostní rizika, vyplývající z procesů globalizace, migrace obyvatelstva, rostoucího společenského napětí, způsobeného pocitem nespravedlivého rozdělování a přerozdělování ekonomického bohatství a přírodních zdrojů, hrozícího ekologického ohrožení atd. Hlavním bezprostředním impulzem pro zostřování trestní represe pak je zvýšený výskyt mimořádně závažných forem kriminality (organizovaná kriminalita, terorismus, kriminalita s mezinárodními prvky, hospodářská a počítačová kriminalita, ekologická ohrožení, brutální formy násilné kriminality apod.), ale též masový nárůst majetkové kriminality všeho druhu.

Zostřování trestní represe se projevuje různými způsoby, např. zaváděním nových skutkových podstat trestných činů, a nových institutů jak obecné, tak zvláštní části trestního zákona (v literatuře se tento jev nazývá „*nová kriminalizace*“). Projevuje se to např. tzv. předsunutím trestní odpovědnosti a rozšiřováním palety tzv. předčasně dokonaných trestných činů a abstraktních ohrožovacích deliktů.

Některými těmito jevy jsem se detailněji zabýval v publikované časopisecké studii¹³. V nynějším příspěvku se chci toliko stručně zmínit o dílčím úkazu, jímž je postupné zeslabování až „vyprazdňování“ subjektivní stránky trestného činu, projevující se v **extenzivním pojetí nepřímého (eventuálního) úmyslu**. Nejmarkantněji se tento trend projevuje na zákonném vymezení a interpretaci nepřímého úmyslu v jeho volní složce – **srozumění**.

Trestní zákoník vymezuje nepřímý úmysl v ustanovení § 15 odst. 1 písm. b) a v ustanovení § 15 odst. 2 takto:

„Trestný čin je spáchán úmyslně, jestliže pachatel (...) věděl, že svým jednáním může (...) porušení nebo ohrožení zájmu [chráněného trestním zákonem] způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn (...) Srozuměním se rozumí i smíření pachatele s tím, že způsobem uvedeným v trestním zákoně může porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem.“

¹³ MUSIL, J. Respektuje český zákonodárce princip subsidiarity trestní represe? *Kriminalistika*, 2007, č. 3, s. 161–175.

Pojem *srozumění*, jako klíčový znak nepřímého úmyslu, je jak v jeho definici v trestním zákoníku, tak v odborné literatuře vymezen velmi vágně a je nesnadno a kontroverzně interpretovatelný. Domnívám se, že k vyjasnění tohoto pojmu nijak podstatně nepřispěla ani nová definice, obsažená v § 15 odst. 2 tr. z., zahrnující do pojmu srozumění také pojem *smíření*, jež je neméně vágní jako sám pojem srozumění.

V dřívější době trestněprávní nauka (viz např. Solnař¹⁴) zastávala názor, že lhotejný vztah ke způsobenému následku nestačí k dovození nepřímého úmyslu.

Dnešní extenzivní interpretace tzv. *pravé lhotejnosti* (chápané jako *smíření se s následkem mlčky*) vede k tomu, že lhotejnost je šmahem pokládána za nepřímý úmysl. Pokládám takovou interpretaci za nesprávnou.

Ať už se obsah pojmu srozumění interpretuje extenzivně – jako je tomu u těch autorů, kteří za srozumění pokládají i lhotejnost pachatele k nastalému následku – nebo restriktivně (ve smyslu, že *lhotejnost nestačí k nepřímému úmyslu*, jak soudil Solnař), vždy je nutno pokládat za nezbytnou charakteristiku srozumění, že vyjadřuje pachatelův **kladný volní vztah** ke způsobenému následku¹⁵. Pokud takový kladný volní vztah nelze prokázat, nelze mluvit o *smíření* a nelze dovozovat nepřímý úmysl.

Předchozí úvahy lze ilustrovat na příkladu trestného činu *neoprávněné opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku* (§ 234 tr. z.). Základní skutková podstata je v prvním odstavci definována těmito slovy: „*Kdo sobě nebo jinému bez souhlasu oprávněného držitele opatří, zpřístupní, přijme nebo přechovává platební prostředek jiného, zejména nepřenosnou platební kartu identifikovatelnou podle jména nebo čísla, elektronické peníze, příkaz k zúčtování, cestovní šek nebo záruční šekovou kartu, bude potrestán...*“ Jde o typický příklad předčasně dokonaného deliktu, u něhož lze subjektivní stránku – nepřímý úmysl ve formě srozumění – dovozovat jen nesnadno.

Potíže s právní kvalifikací nastávají zejména v případech, které se relativně často vyskytují: Pachatel krádeže, např. tašky, batohu, automobilu, neví

¹⁴ SOLNAŘ, 1972, op. cit., s. 222; stejně tak nálezy Ústavního soudu ze dne 26. 3. 1999, sp. zn. II. ÚS 301/98 a ze dne 1. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 433/02.

¹⁵ Srov. NOVOTNÝ, O. et al. *Trestní právo hmotné 1. Obecná část*. 6. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 231.

o tom, že uvnitř se nachází platební karta, a je dopaden předtím, než platební kartu použije. Pachatel poté často tvrdí, že se platební karty nechtěl zmocnit a nechtěl ji použít. Lze i v takových případech „*nechtění*“ tvrdit, že pachatel si kartu opatřil a přechovával v nepřímém úmyslu? K čemu vlastně měl takový úmysl směřovat?

Neurčitě vymezené „*opatření si*“ platební karty je v reálném životě realizováno velice variabilními způsoby, z nichž některé jsou nebezpečné (krádež, lstivé přisvojení). Velice často se karta dostane do dispozice pachatele náhodně v souvislosti s krádeží jiného předmětu – zpravidla jako pro pachatele skrytý obsah peněženky či zavazadla, jehož se pachatel zmocňuje s úmyslem odci- zít toliko peníze. Často je tomu tak, že pachatel takto náhodně získanou platební kartu nějakou dobu přechovává, avšak nemá v úmyslu ji kdykoli použít k platbě, a později ji zahodí. Pouze malá část takto získaných cizích platebních karet je „opatřena“ či přechovávána se záměrem skutečného budoucího zjištěného použití platební karty.

Lze si však přestavit také jednání spočívající např. v tom, že někdo nalezne na ulici ztracenou cizí platební kartu, strčí si ji bezmyšlenkovitě do kapsy kabátu a ponechá si ji tam do druhého dne, kdy je u něho objevena. Bylo by snad možno takové jednání považovat za „opatření si“ nebo „přechovávání“ platební karty a subsumovat je pod skutkovou podstatu, uvedenou v § 234 tr. z.?

Nedostatkem současné právní úpravy uvedeného trestného činu je, že všechny tyto varianty, vykazující velmi rozdílný stupeň škodlivosti, trestní zákoník nijak nediferencuje a stanoví pro ně stejnou trestní sazbu.

Domnívám se, že judikatura Nejvyššího soudu při extenzivním výkladu nepřímého úmyslu zachází v některých trestních kauzách neúnosně daleko. Jako příklad lze uvést trestní věc, projednávanou Nejvyšším soudem ČR pod sp. zn. 3 Tdo 678/2013:

- Skutkový stav věci spočíval v tom, že obviněný v nočních hodinách vstoupil otevřenými dveřmi do rodinného domu poškozeného Jaromíra K. a z pánské bundy, odložené v chodbě domu, vytáhl pánskou peněženku, vložil si ji do kapsy; ihned poté z domu odešel. Podle tvrzení obviněného, které nebylo v průběhu trestního řízení nijak vyvráceno, se krádež peněženky stala za tmy, obviněný

se do peněženky na místě nepodíval. Bezprostředně poté, co dům opustil, peněženku na přilehlém pozemku otevřel, vytáhl z ní papírové peníze, které si ponechal, a peněženku se zbylým obsahem (včetně dvou platebních karet) odhodil. Obviněný tvrdil, že si vůbec nevšiml, že v peněžence se nacházejí rovněž platební karty. Pohozená peněženka i s platebními kartami byla asi po týdně nalezena sousedem na přilehlém pozemku a vrácena poškozenému.

- Prvoinstanční soud považoval obhajobu obviněného, že neměl úmysl si opatřit platební karty poškozeného a o jejich existenci v peněžence ani nevěděl, za irrelevantní; dospěl k závěru, že obviněný se trestného činu podle § 234 odst. 1 tr. z. dopustil v nepřímém úmyslu. Nepřímý úmysl soud vyvozuje ze skutečnosti, že „(...) je v současné době běžnou praxí, kterou musí pachatel předpokládat, že poškození uschovávají běžně v peněženkách i platební karty. Pokud si tudíž pachatel úmyslně přisvojí peněženku v úmyslu získat finanční prostředky v ní uložené, musí být srozuměn i s eventuelní možností, že v peněžence jsou uloženy také platební karty.“
- Odvolací soud vyšel ze stejné argumentace jako soud nalézací a rozšiřuje ji o konstatování, že „v současné době lze u **každého** (zvýrazněno mnou) dospělého jedince předpokládat běžné každodenní používání platebních karet, které jsou nyní obvyklým platebním prostředkem, takže v případě odcizení kabelky nebo peněženky lze předpokládat, že s nimi bude odcizena i platební karta nebo platební karty, do nich vložené. Stejně tak i v projednávané věci mohl tedy obžalovaný důvodně předpokládat, případně byl minimálně srozuměn s tím, že v odcizené peněžence mohou být kromě peněz a dalších dokladů také platební karty“.
- Dovolací soud, vyslovující souhlas s argumentací soudů prvé a druhé instance, obohacuje jejich argumentaci o zjištění, že „používání platebních karet je v současnosti stále na vzestupu“, což dokládá statistickými údaji o nárůstu počtu vydaných platebních karet a o nárůstu počtu realizovaných plateb u obchodníků prostřednictvím platebních karet mezi léty 2001 až 2012.
- Za zmínku stojí, že tuto právní kvalifikaci „posvětil“ i Ústavní soud ČR svým nálezem ze dne 19. 6. 2014 sp. zn. III. ÚS 3255/13, kterým ústavní stížnost odsouzeného zamítl. Autor tohoto příspěvku uplatnil vůči zamítavému nálezu odlišné stanovisko¹⁶.

¹⁶ Viz následující webovou stránku, která je dostupná z: <http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=84462&pos=13&cnt=58v&typ=result>

V uváděném případě kategoricky vyslovený předpoklad, totiž že pachatel musí předpokládat, že platební karta se nachází v odcizené peněžence, je v jiných judikátech obecných soudů ještě dále rozšiřován:

- Ve věci sp. zn. 4 Tdo 884/2011 Nejvyšší soud tvrdí, že existenci platební karty musel pachatel předpokládat, jestliže odcizil pánskou látkovou příruční tašku zn. Adidas (i v této kauze pachatel tvrdil, že tašku neprohledával, odcizil z ní jen peníze a tašku se zbylým obsahem odhodil do popelnice). Nejvyšší soud argumentuje tím, že „*v současné době je u každého (zvýrazněno mnou) dospělého jedince běžné každodenní používání platebních karet, které jsou obvyklým platebním prostředkem*“, z čehož dovozuje, že spáchání trestného činu podle § 234 tr. z. „*bylo bez jakýchkoli pochybností prokázáno*“.
- V trestní kauze Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 1419/2011 odcizil pachatel z neuzamčeného automobilu batoh, vzal si z něho peníze a batoh se zbylým obsahem (včetně platební karty) zahodil. I zde Nejvyšší soud dovozuje existenci nepřímého úmyslu opatřit si platební kartu z toho, že „*v současné době je již naprosto běžný tzv. bezhotovostní platební styk realizovaný (mimo jiné) prostřednictvím platebních karet, které (...) se běžně v peněženkách dospělých osob vyskytují, přičemž penženky se zase zcela obvykle nacházejí v taškách, kabelkách, batozích či jiných příručních zavazadlech. Pokud tedy obvinění (...) odcizili batoh z neuzamčeného vozidla, mohli... naprosto důvodně předpokládat, že v něm bude uložena (...) také penženka a v ní pak nejrůznější platební prostředky (bankovky, mince, platební karty, šeky či např. stravenky) (...), tedy museli být s touto skutečností minimálně srozuměni*“.

Pokládám interpretaci nepřímého úmyslu, nastíněnou obecnými soudy v uvedených judikátech, za zcela nesprávnou.

Jak vyplývá z ustanovení § 15 odst. 1 písm. b) tr. z., nepřímý úmysl obsahuje **kumulativně** dva psychické procesy:

- a) pachatel **věděl**, že svým jednáním může způsobit porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem;
- b) pachatel pro případ, že porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem způsobí, byl s tím **srozuměn**.

Žádná z těchto dvou podmínek nepřímého úmyslu nebyla v uvedených případech splněna, resp. žádná nebyla prokázána (což při respektování *presumpce*

neviny má stejný právní význam, jako kdyby tyto podmínky neexistovaly). Existenci srozumění nelze pokládat za notorietu.

Je třeba připomenout, že obě psychické složky nepřímého úmyslu (vědění, srozumění) se v případě daného specifického objektu (kterým je u trestného činu podle § 234 tr. z. *řádné fungování bezhotovostního platebního styku*) musejí vztahovat ke konkrétní existenci platební karty jako předmětu útoku (alternativně by předmětem útoku mohly být též jiné platební prostředky, vyjmenované v § 234 odst. 1 tr. z., tj. elektronické peníze, příkaz k zúčtování, cestovní šek nebo záruční šeková karta).

Jestliže v posuzovaném případě nebylo obviněnému prokázáno, že o existenci platební karty v peněžence vůbec věděl, nelze nedostatek *vědění*, jako paralelní a nezbytné podmínky nepřímého úmyslu, nahradit žádnými úvahami o *srozumění* (což je forma *volního vztahu*); opačně ani existenci srozumění nelze dovozovat z potenciální možnosti vědění. Obě složky (vědění a srozumění) musejí být naplněny samostatně a paralelně, z existence jedné z nich nelze dovozovat existenci druhé, nemohou se vzájemně nahrazovat.

Úvahy obecných soudů, z nichž je v uvedených kauzách dovozováno *srozumění*, jsou na daný skutkový stav nepřiléhavé, nepřesvědčivé a tautologické. Sentence, převzaté z odborné literatury, o jakýchsi blíže nespecifikovaných *jiných cílech* sledovaných pachatelem nebo o tom, že „*pachatel nepočítal s žádnou konkrétní okolností, která by mohla zabránit následku, který si představoval jako možný, a to ať už by šlo o jeho vlastní zásah, nebo o zásah někoho jiného*“, jsou v posuzovaných konkrétních kauzách bezobsažné a nemají žádnou vazbu na daný skutkový stav. S jistotou je totiž známo pouze to, že obviněný chtěl ukrást peníze (což také učinil), o dalších jiných cílech či jeho představách o možných následcích se neví naprosto nic a úvahy soudů na toto téma jsou jen prázdnými spekulacemi.

Pojem srozumění, jako klíčový znak nepřímého úmyslu, je jak v jeho definici v trestním zákoníku, tak v odborné literatuře velmi vágní, nesnadno a kontroverzně interpretovatelný. Domnívám se, že k vyjasnění tohoto pojmu nijak podstatně nepřispěla ani nová definice, obsažená v § 15 odst. 2 tr. z., zahrnující do pojmu srozumění navíc také pojem *smíření*.

At' už se obsah pojmu srozumění interpretuje extenzivně (jako je tomu u těch autorů, kteří za srozumění pokládají i **lhostejnost** pachatele k nastalému následku) nebo restriktivně (ve smyslu, že *lhostejnost nestačí k nepřímému úmyslu*, jak soudil např. Solnař), vždy je pokládáno za nezbytnou charakteristiku srozumění, že vyjadřuje pachatelův **kladný volní vztah** ke způsobení následku¹⁷.

V posuzovaném případě nelze jakýmkoli výkladem dospět k závěru, že obviněný měl k opatření si platební karty kladný volní vztah. Za prokázané lze pokládat pouze jednání, tedy to, že obviněný bezprostředně po krádeži peněženky a po vyjmutí peněz peněženku zahodil na přilehlém pozemku (spolu s platebními kartami, o nichž však nevěděl). Z takového jednání pachatele nelze dovozovat jakýkoliv volní vztah (chtění, srozumění) k opatření si platební karty, natožpak vztah kladný. Dokonce, i kdyby obviněný věděl, že v odhozené peněžence zůstaly platební karty (tato vědomost ovšem prokázána nebyla, obviněný sám ji popírá), nebylo by možno nikterak dovozovat, že byl *srozuměn* s opatřením si platební karty – naopak by bylo zcela jasné, že platební kartu **si opatřit nechtěl**, že platební karta nebyla předmětem jeho zájmu, a proto se jí okamžitě zbavil. Ve vztahu k opatření si platební karty nelze v daném případě dovodit vůbec žádné, ani to nejslabší srozumění pachatele. Prokázáno je naopak *nechtění* (pachatel si nechtěl platební kartu opatřit, proto ji okamžitě zahodil); za této situace nelze uvažovat o srozumění a o nepřímém úmyslu.

Úvahy obecných soudů, obsažené v jejich rozhodnutích, usuzující na nepřímý úmysl obviněného z objektivních okolností, tj. z narůstající četnosti používání platebních karet v populaci – jsou zcela nepřipadné a nic o existenci nepřímého úmyslu pachatele nevypovídají. Z těchto objektivních znaků by mohla být nanejvýš dovozována složka vědění, nikoliv však složka volní (srozumění).

Z důkazního hlediska je nepřijatelné, jestliže dovolací soud používá k vyvracení námitek obhajoby nikoliv pozitivně zjištěná fakta, nýbrž toliko ničím nepodložené hypotézy nebo logicky vadné argumenty. Takovou povahu má např. úsudek obsažený v odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu

¹⁷ Srov. NOVOTNÝ, op. cit., 2010, s. 231.

sp. zn. 3 Tdo 678/2013: Námitku obviněného, že si na místě činu neprohlížel odcizenou peněženku, protože na místě byla úplná tma a že tudíž nevěděl, že se v ní nacházejí platební karty, pokládá dovolací soud za vyvrácenou tím, že obviněný prý měl u sebe v době činu kapesní svítilnu. To prý má být prokázáno tím, že při osobní prohlídce, (která ovšem byla provedena při zadržení až dva měsíce po spáchání činu), byla u obviněného kapesní svítilna nalezena. Takový úsudek nemůže z hlediska formální logiky obstát.

Mohlo by se snad zdát, že předchozí úvahy, týkající se trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 1 tr. z., nelze příliš generalizovat. Takový úsudek je však nesprávný již proto, že tzv. *předčasně dokonané delikty* (které jsou po obsahové stránce vlastně přípravným jednáním) začaly v trestním zákoníku v posledních letech přibývat jako houby po dešti – jako příklad uveďme trestné činy neoprávněný přístup k počítačovému systému a nosiči informací (§ 230), opatření a přechovávání přístupového zařízení a hesla k počítačovému systému a jiných takových dat (§ 231), vystavení nepravdivého potvrzení a zprávy (§ 259), nedovolená výroba a držení pečetidla státní pečeti a úředního razítka (§ 349), padělání a vystavení nepravdivé lékařské zprávy, posudku a nálezu (§ 350).

Důsledky tohoto zákonodárného trendu *předsunutí trestní odpovědnosti* jsou velmi problematické, v některých případech jsou jednoznačně negativní. Zatímco obecná trestnost přípravy je omezena na zvláště závažné zločiny (delikty ohrožené trestem odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejmeně deseti let), u nově zaváděných předčasně dokonaných trestných činů jde často o typově málo závažné delikty, u nichž vzniká otázka, zda jejich nízká společenská škodlivost vůbec opravňuje kriminalizaci přípravného jednání a zda by neměla být použita jiná, než trestněprávní reakce. Rozdílná reakce státu na typově shodně závažná přípravná jednání (některá jsou trestána, jiná nikoliv) může vyvolávat pochybnosti o racionalitě trestní politiky.

Mnozí významní teoretici (např. bývalý soudce německého Spolkového ústavního soudu a přední právní teoretik Winfried Hassemer¹⁸ upozorňují na to, že *předsunutí trestní odpovědnosti* vede ke změně celkového paradigmatu trestního práva – tradičně *reaktivní* trestní právo se mění v „*právo odvracející*

¹⁸ HASSEMER, W. Sicherheit durch Strafrecht. *Höchststrichterlichen Rechtsprechung im Strafrecht* – HRR, 2006, Heft 4, s. 143.

nebezpečí“. Tento trend vede k výraznému zvýšení stupně represivity trestního práva a vzbuzuje klamná očekávání o všemocnosti odstrašující role trestněprávní represe.

Skutkové podstaty předčasně dokonaných trestných činů je obtížné dostatečně přesně a výstižně definovat. Protože jejich obsahem je zpravidla toliko budoucí ohrožení právních statků, je definice objektivní stránky skutkové podstaty takových trestných činů málo přesná, neboť v ní chybí popis poruchy (jež dosud nenastala); definice podaná zákonodárcem je proto často velmi vágní, omezuje se toliko na lapidární popis jednání.

Je-li samotná definice objektivní stránky předčasně dokonaných deliktů takto vágní, je třeba zajistit, aby při aplikaci trestněprávní normy v konkrétních případech byl hledán vhodný korektiv proti přepínání trestní represe tím, že se bude dbát na správnou kvalifikaci subjektivní stránky trestného činu.

Konkrétně to tedy např. znamená, že za trestný čin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 1 tr. z. může být odsouzen pachatel jen tehdy, jestliže **je najisto prokázáno, že pachatel věděl o tom, že věc, kterou si opatřuje (resp. přechovává) je opravdu platební kartou**. Pokud není dosaženo jistoty tohoto vědění, nelze žádnou interpretací trestní normy dovodit existenci srozumění či smíření jako předpokladu nepřímého úmyslu, směřujícího k opatření si platební karty.

Podle mého názoru je po zákonodárci třeba *de lege ferenda* požadovat, aby u předčasně dokonaných deliktů definoval subjektivní stránku trestného činu natolik určitě, aby v případě nepřímého úmyslu požadoval kumulativní existenci pachatelova vědění a chtění.

Závěrem si dovoluji připojit jednu okrajovou poznámku: Extenzivní interpretace nepřímého úmyslu může vzbuzovat obavy z toho, aby další vývoj českého trestního práva nenabral směr – od staletými osvědčené koncepce individuální odpovědnosti za zavinění – k objektivní trestní odpovědnosti. Takové směřování bych pokládal za velmi nežádoucí.

Summary

This contribution poses a reflection on the principle of liability based on culpability as one of the most fundamental principles of Czech substantive criminal law. The author criticizes a recent trend of asperating the criminal repression with extensive interpretation of the doctrine of eventual intent. It analyses its conceptual elements and their expression in relevant case law and pays special attention to the issue of eventual intent regarding the presence of credit card in the purse or wallet of a victim of robbery of theft where the perpetrator's main intent was aimed at the money.

prof. JUDr. Jan Musil, CSc.

Ústavní soud České republiky

Ladislav Pokorný

JEST ZVAŽOVATI DŮKAZNÍ POUŽITÍ ODPOSLECHU POŘÍZENÉHO ZPRAVODAJSKOU SLUŽBOU?

1 Úvod

Trestní právo je stále v pohybu, a platí to snad ještě výrazněji také v právu důkazním. V této oblasti lze sledovat postupné posilování nároků na formální provedení důkazů a použitých důkazních prostředků, což dokonce může být interpretováno jako určité oslabení zásady zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností /materiální pravdy/,¹ resp. jako konflikt mezi touto zásadou a zásadami jinými, např. zásadou rychlosti řízení.² Českému trestněprávnímu systému se vytýká, že se vyznačuje „... určitou nevyvážeností mezi zájmy obhajoby a jinými legitimními zájmy, zejména v důkazním právu.“³ resp., že „Na formální aspekty dokazování se kladou příliš vysoké nároky, což znemožňuje usvědčit skutečné pachatele trestných činů.“⁴

¹ Viz např. FENYK, J. Zásady materiální pravdy a volného hodnocení důkazu v českém trestním řízení. In: *Konference Dny práva 2017 konaná ve dnech 9.–10. listopadu 2017 na Právnické fakultě MU v Brně*. Sborník v tisku.

² Viz zejm. KRATOCHVÍL, V. Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit? In: KALVODOVÁ, V., M. HRUŠÁKOVÁ a kol. *Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, s. 20–27; ŠČERBA, F. Zásada rychlosti řízení versus zásada materiální pravdy. In: JELÍNEK, J. (ed.). *Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu*. Praha, Leges, 2016, s. 94–102.

³ Viz REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*, roč. 2006, č. 10, s. 293.

⁴ ŠAFRÁNEK, O. Komise pro trestní řád zahájila činnost. Začaly přípravy nového trestního procesu. *Pravniradce.ihned.cz* [online]. Economia, a. s., 2014. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-61952780-komise-pro-trestni-rad-zahajila-cinnost-zacaly-pripravy-noveho-trestniho-procesu>

Na druhou stranu se ale zároveň hledají nové možnosti, které by byly způsobilé k efektivnímu postihu nových podob závažné kriminality, na něž klasické důkazní prostředky nepostačují, resp. nejsou dostatečně účinné.

Jedním z témat, které je v této souvislosti aktuálně diskutováno, a názory na ně se postupně vyvíjejí,⁵ je otázka možného důkazního použití zpravodajských informací, zejména pak možnost použití záznamu odposlouchávání, popřípadě zaznamenávání telekomunikačního, radiokomunikačního nebo jiného obdobného provozu, popřípadě zjišťování údajů o tomto provozu, jako jedné z forem použití zpravodajské techniky Bezpečnostní informační službou či Vojenským zpravodajstvím na základě zákona o Bezpečnostní informační službě či zákona o Vojenském zpravodajství⁶ (mimo trestní řízení). Dovoluji si tedy přispět do této diskuse.

V současné době se objevují úvahy o nové komplexnější právní úpravě postavení a činnosti zpravodajských služeb České republiky, uvažuje se o modernizaci již letité právní úpravy a o některých nových rolích a funkcích, které by jim měly být svěřeny. K těmto úvahám vede existence nových jevů, které se objevují v oblasti bezpečnostních hrozeb, a tím také představa, že stávající úprava je v některých aspektech překonána vývojem. Především ale jde o ony nové role a funkce, které dosud zpravodajským službám nebyly svěřeny, resp. vůbec nebyly zvažovány, neboť se dosud neukazovala jejich reálná potřeba. Jedním z nich je i případné důkazní použití záznamu zpravodajského odposlechu.

Tyto úvahy a záměry jsou ostatně již formulovány v některých koncepčních materiálech vládních i legislativních – viz dále.

⁵ Příkladem je i autor tohoto příspěvku. Od: „*Smysl a účel existence zpravodajských služeb svědčí za současného stavu jinému než důkaznímu využití informací v trestním řízení.*“ Viz POKORNÝ, L. Důkazní (ne)použitelnost zpravodajských informací. In: FRYŠTÁK, M. a E. ŽIDLICKÁ (eds.). *Nové jevy v hospodářské kriminalitě: juristický, kriminalistický a kriminologický pohled: sborník příspěvků z konference*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, s. 157; až k: „*Zhodnocením soubornu zmíněných aspektů se jeví kladná odpověď na otázku možného důkazního použití zpravodajských odposlechů v trestním řízení jako možná i žádoucí.*“ Viz POKORNÝ, L. Odposlech pořízený zpravodajskou službou jako důkaz. In: KALVODOVÁ, V., M. HRUŠÁKOVÁ a kol. *Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, s. 257.

⁶ Viz zákon č. 154/1994 Sb. o Bezpečnostní informační službě (§ 8 až 12) a zákon č. 289/2005 Sb. o Vojenském zpravodajství (§ 8 až 12). V dalším textu bude tam, kde to bude z kontextu pochopitelné, pro zjednodušení pro tyto případy používán zkrácený termín „zpravodajský odposlech“.

Zejména v případech takových činů a jevů, které se v trestněprávní terminologii označují jako závažné formy kriminality, zejména terorismus, organizovaný zločin, apod., o kterých lze bez nadsázky říci, že „operují na planetární úrovni a hrozí zničit právní stát,⁷ se dosavadní rezervovaný přístup k novým důkazním prostředkům jeví jako hodný diskuse především v otázce použitelnosti prostředků legálně pořízených, avšak za současného statu quo dosud důkazně nepoužitelných. Jako legitimní se tak jeví otázka, má-li stát nechat nevyužity informace relevantní pro trestní řízení, které jsou legálně a legitimně opatřeny a provedeny, a kterými již některý z jeho orgánů legálně disponuje.

Nové podněty k těmto úvahám dávají i koncepční vládní materiály, zejm. tzv. „Protiteroristický balíček“⁸ a „Audit národní bezpečnosti“,⁹ resp. „Legislativní návrhy v oblasti vnitřní bezpečnosti,“ které jsou součástí „Akčního plánu pro boj proti terorismu na léta 2016 až 2018.“¹⁰

Audit národní bezpečnosti měl za cíl ověřit schopnost státu identifikovat konkrétní bezpečnostní hrozbu a přijmout vůči ní preventivní opatření a schopnost reagovat na nastalou krizi, mj. odpovědět na otázku, zda je dostatečná stávající legislativa. Jako cíl si stanovil zjistit, jak je stát připraven čelit bezpečnostním hrozbám ve vytipovaných nejzávažnějších oblastech a jaká je jeho odolnost při přímé konfrontaci s nebezpečím. Posuzoval, zda máme dobře nastavenou legislativu a jak pružně je bezpečnostní systém schopný reagovat, na závěr každé kapitoly pak vznesl doporučení, mj. právě legislativní návrhy od obecných až po velmi konkrétní návrhy dílčích změn. V souvislosti s tématem důkazní použitelnosti zpravodajských informací pak doporučuje dosáhnout jejich použitelnosti v oblasti *terorismu* („zpravodajské informace jako důkaz“ – Audit národní bezpečnosti, s. 25, a jako další opatření dokonce navrhnout změnu legislativy, která by v neodkladných případech umožnila zpravodajským službám a orgánům činným v trestním řízení na základě konkrétních informací nasadit úkony podléhající za normálních

⁷ Viz REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*, roč. 2006, č. 10, s. 285.

⁸ Materiál podléhá utajení podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací, nebyl tedy publikován.

⁹ Audit národní bezpečnosti. Schválený usnesením vlády č. 1125 dne 14. 12. 2016. Dostupný z: <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/Audit-narodni-bezpecnosti-20161201.pdf>

¹⁰ Dostupné z: <http://www.mvcr.cz/cthh/clanek/akcni-plan-pro-boj-proti-terorismu-pro-leta-2016-az-2018.aspx>

okolností schválení jiného státního orgánu /soudu/ ihned, přičemž by žádost o povolení byla předložena v dodatečné lhůtě /např. 48 hodin/ – s. 26), *organizovaného zločinu* („využití zpravodajských informací jako důkazu v trestním řízení“ – s. 48 a jako další opatření „Prohloubit důvěru, kontakty a možnosti sdílení informací mezi zpravodajskými službami a útvary Policie ČR, aby docházelo k častější spolupráci v boji proti organizovanému zločinu a předávání takových informací, které budou všemi stranami tohoto vztahu využitelné.“ – s. 49) a *působení cizí moci* („Návrhy do oblasti trestního práva hmotného i procesního: možnosti využití zpravodajských poznatků v trestním řízení aj.“ – s. 61).

Posléze zmíněný materiál zaměřený speciálně na *oblast boje proti terorismu*, zdůrazňuje nezbytnost toho, aby měly orgány činné v trestním řízení dostatečné procesní nástroje k zajištění důkazů. Konkrétně se věnuje tématu zpravodajských informací jako důkazu.¹¹ Uvádí situaci, kdy zpravodajská služba zjistí konkrétní informace k osobě podezřelé z určitého trestného činu, avšak prostředky, kterými toto jednání zdokumentuje, budou pro policii důkazně nepoužitelné a trestně právní postih takové osoby bude značně problematický až vyloučený. Uvádí příklad odposlechu telekomunikačního provozu, který je ze své podstaty neopakovatelným úkonem, a uzavírá, že informace získané zpravodajskou službou by měly být využitelné v souladu s trestním řádem jako důkaz. Navrhuje, při respektování nálezů Ústavního soudu (I. ÚS 3038/07), „analyzovat, zda a jakým způsobem legislativně dosáhnout možnosti využití informací získaných v souladu se zákony o zpravodajských službách pro trestní řízení“.¹²

Záměry formulované ve zmíněných dokumentech však stanoví, a to poměrně obecně, kýžený (žádoucí) výsledek. Tomuto však nezbytně bude muset předcházet nová legislativní úprava provedená v trestním řádu, a samozřejmě také v samotných zákonech upravujících oprávnění zpravodajských služeb ČR, která by případně mohla být důkazně v trestním řízení použitelná.¹³

¹¹ Viz Akční plán pro boj proti terorismu na léta 2016 až 2018. Dostupné z: <http://www.mvcr.cz/cthh/clanek/akcni-plan-pro-boj-proti-terorismu-pro-leta-2016-az-2018.aspx>

¹² Ibid.

¹³ Nepodařilo-li by se tedy koncipovat komplexní úpravu především odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu společnou úpravou v jednom zákoně, tak jak je provedena – jistě velmi inspirujícím způsobem – např. na Slovensku (zákon Zák. č. 166/2003 Zb., o ochrane súkromia pred neoprávněným použitím informačno-technických prostriedkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o ochrane pred odpočúvaním).

2 Důkazní použití záznamu zpravodajského odposlechu v trestním řízení

Pro posouzení otázky důkazní použitelnosti zpravodajských odposlechů je důležité posoudit především mandát zpravodajských služeb a jejich vztah a odlišnost od orgánů typu *law enforcement* a dále zákonné podmínky jejich oprávněného použití. Právě odlišný mandát zpravodajských služeb a úprava podmínek použití zpravodajského odposlechu mimo trestní řád, byly argumentem Ústavního soudu v rozhodném nálezu odmítajícím důkazní použití odposlechu pořízeného zpravodajskou službou.

2.1 Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I ÚS 3038/07

Ústavní soud České republiky vyslovil závěr o nepoužitelnosti záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou v nálezu sp. zn. I ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008. Základním argumentem pro tento závěr byl (ad 1.) argument poukazující na odlišný mandát zpravodajských služeb, mandát, který spočívá v jiném účelu než je důkazní použití jimi získaných informací, byť materiálně obsahující relevantní informace, jimiž lze potvrdit či vyvrátit skutečnosti významné pro trestní řízení (tedy mandátem zpravodajských služeb, z něhož vyplývá jiné než důkazní použití) a dále (ad 2.) jeho pořízení na základě jiného zákona než trestního řádu a za jiných zákonných podmínek.

Ústavní soud v tomtéž Nálezu zároveň nastínil možnost opačného závěru pro případ, že by Česká republika čelila bezprostřední hrozbě např. teroristického útoku, kvůli níž by bylo možné prolomit ústavní garance základních práv za účelem ochrany jiných statků.

Ústavní soud České republiky ve zmíněném nálezu především konstatoval, že „*Odlišný zákonný účel limituje paletu možností informací získaných zpravodajskými službami.*“ Tímto jednoznačně vyjádřil, že rozhodujícím kritériem posuzování těchto institutů není jejich reálná věcná a zákonnými podmínkami daná podobnost, nýbrž jejich zákonný smysl, účel a cíl, který je navíc vyjádřen i úpravou těchto institutů v rozdílných zákonech – v trestním řádu, resp. v příslušném zvláštním zákoně – konkrétně v zákoně o Vojenském zpravodajství. Odlišení zpravodajských služeb a policie je založeno na cílech

(účelech) svěřených pravomocí, resp. oprávnění k plnění úkolů v oblasti zákonem vymezené působnosti těchto státních orgánů.¹⁴ Toto kritérium je také, ve spojení však se závažností hrozícího nebezpečí, rozhodujícím v případě posuzování použitelnosti informací obsažených v záznamech zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení.

Důležité je v této souvislosti také posouzení povahy tzv. operativních informací (ať už pořízených zpravodajskými službami či policií) a jejich případného využití v souvislosti s trestním řízením. Je-li tedy např. záznam odposlechu telekomunikačního provozu pořízený zpravodajskou službou nepoužitelný jako důkaz v trestním řízení, protože je v této souvislosti důkazem nezákonným (protože pořízeným podle jiného zákona, než podle trestního řádu), je pak legitimní otázka zákonnosti použití operativních informací jako podkladu pro další postup orgánů činných v trestním řízení. Byť samy jako důkaz neslouží, bez nich by pořízení samotných již použitelných důkazů (provedených podle trestního řádu) nebylo možné, protože by o nich tento orgán prostě nevěděl.¹⁵ Nález ÚS ČR I. ÚS 3038/07 však s odkazem na § 8 odst. 3 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky, výslovně formuluje závěr o standardní použitelnosti operativních informací, poskytnutých zpravodajskou službou, pro další postup v trestním řízení, byť nikoli jako samotného důkazu.¹⁶ Jejím použitím tedy lze získat podklady pro nalezení a provedení důkazu (dle trestního řádu) a nelze namítat její nepoužitelnost a neúčinnost s poukazem na to, že byl pořízen podle jiného zákona než podle trestního řádu. V této souvislosti je nicméně třeba

¹⁴ Z hlediska ochrany ústavních hodnot je třeba trvat na „co možná nejprísnejším oddělení“ jednotlivých složek veřejné moci. Viz Nález ÚS ČR ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, bod 27.

¹⁵ Je to významné mj. i proto, že podle doktríny plodů z otráveného stromu (fruit of the poisonous tree doctrine), lze považovat informaci, která byla získána nezákonně za nepoužitelnou v trestním řízení. Je třeba poznamenat, že aplikace této doktríny je součástí nového trendu judikatury Ústavního soudu pro trestní řízení (viz MUSIL, J. Několik otazníků nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků). *Kriminalistika*, 2011, č. 1, s. 19).

¹⁶ „Zpravodajské služby jsou ve vztahu k trestnímu řízení zákonem o zpravodajských službách (§ 8 odst. 3 viz výše bod 24) zmocněny maximálně k poskytnutí povšechných informací operativního charakteru.“ Viz Nález ÚS ČR ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, s. 7, bod 28. „Informace získaná odposlechem provedeným zpravodajskými službami nemůže mít vyšší kvalitu, než jakákoli jiná operativní informace“ (tamtéž, bod 29).

zdůraznit nepřipustnost použití informací (ani jako operativních) z důkazů absolutně neúčinných. Možnost využití informací z absolutně neúčinného důkazu jako operativní informace a na jejich základě zajistit již procesně využitelné důkazy by bylo popřením principů právního státu.¹⁷

Je tedy nepochybné, že zpravodajské informace mohou být orgány činnými v trestním řízení využívány, za současného stavu ale pouze po provedení ve formě stanovené trestním řádem.¹⁸

2.2 Mandát zpravodajských služeb, vztah k law enforcement

Za stavu, kdy metody a prostředky používané zpravodajskými službami a policií jsou shodné či velmi podobné, se ukazuje, že jako rozhodující kritérium identifikace rozdílného postavení a role zpravodajských služeb a orgánů typu *law enforcement*, zejména pak policie, je třeba brát především v úvahu to, co lze nazvat mandátem (či „*institucionální teleologií*“). Ten je totiž rozhodný pro stanovení a vymezení okruhu jejich oprávnění a využitelnosti jejich výstupů. Jde tedy o vymezení a určení toho, co je úkolem, smyslem a účelem existence a činnosti, posláním, cílem atp. v případě zpravodajských služeb, a co v případě policie.

Na vztah vnitřních zpravodajských služeb a policejních služeb existují dva různé pohledy:

1. úloha zpravodajských služeb se omezuje na *sběr informací a následnou analýzu a interpretaci* tohoto materiálu pro oprávněné adresáty. Veškeré *výkonné funkce náleží řádné policii nebo jiným orgánům*, zpravodajské služby se na trestním řízení nikterak nepodílejí, policie a vnitřní zpravodajské služby jsou důsledně odděleny (tzv. oddělovací imperativ);
2. vnitřní zpravodajské služby jsou *zvláštní součástí policejních sil a mohou mít i preventivní a výkonné funkce proaktivní povahy, jsou jim poskytnuta policejní oprávnění, zvláště pokud jde o činy přímo zaměřené proti bezpečnosti státu*.

Česká republika patří mezi země, kde platí zásadní oddělení informačních a exekutivních pravomocí. Je příkladem užšího vymezení okruhu oprávnění

¹⁷ Podrobněji viz HERCZEG, J. Zásada „*nemo tenetur*“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, č. 1-2/2010, s. 46.

¹⁸ K tomuto faktu, tedy vysokým nárokům kladeným na formální aspekty dokazování, zjevně směřují výše zmíněné poznámky Repíkovy a Šafránkovy.

zpravodajských služeb (zejm. absence výkonných pravomocí policejního typu), což vyplývá z jednoznačné aplikace oddělovacího imperativu, užšího pojetí jejich mandátu a nepřiznání postavení orgánu typu *law enforcement*.

Respektování oddělovacího imperativu odpovídá mj. Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“,¹⁹ v němž Parlamentní shromáždění Rady Evropy doporučuje, aby vnitřní zpravodajské služby nebyly oprávněny vést trestní vyšetřování, zatýkat a zadržovat osoby, aby ani nebyly zapojeny do boje s organizovaným zločinem, vyjma specifických případů, kdy organizovaný zločin tvoří jasné nebezpečí svobodnému pořádku demokratického státu, tedy, aby vnitřní zpravodajské služby nebyly oprávněny konat úkoly donucovacích orgánů (*law enforcement*).

V případě *zpravodajských služeb*²⁰ je jejich posláním chránit stát a společnost tím, že ústavním činitelům a orgánům státní správy opatřují včasné, objektivní a kvalitní zpravodajské informace, zajišťují analýzu v oblastech významných pro národní bezpečnost. Sféra působnosti zpravodajských služeb není vymezena oblastí trestního práva, činnost zpravodajských služeb není – na rozdíl od represivních složek – podmíněna trestným či protizákonným jednáním zájmového objektu, postačuje, že toto jednání představuje hrozbu pro hodnoty, které jsou do působnosti zpravodajských služeb zákonem svěřeny (bezpečnost, ústavní pořádek, významné ekonomické zájmy, utajované informace...). Předmětem zájmu zpravodajských služeb pak jsou takové aktivity, které tvoří hrozbu pro národní bezpečnost bez ohledu na to, jsou-li právně kvalifikované jako trestný čin či nikoli.²¹

Z hlediska formy se pak *role zpravodajských služeb* projevuje ve dvojí podobě: jednak jako důležitého *zdroje kvalifikovaných podkladů pro tvorbu bezpečnosti*

¹⁹ Viz Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“. Dostupné z: <http://www.assembly.coe.int/documents/adoptedtext/ta99/erec1402.htm>

²⁰ Více viz POKORNÝ, L. Zpravodajské služby, jejich působnost a oprávnění. *Bezpečnostní teorie a praxe*, 2012, č. 2, s. 95–108.

²¹ Z hlediska obsahového je mandátem zpravodajských služeb podpora životně důležitých funkcí státu, zajišťujících trvání ústavních hodnot, obranu proti násilnému napadení a zabezpečení proti hrozbám politického, ekonomického či anticivilizačního charakteru. Viz důvodová zpráva k § 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky.

politiky státu, jednak jako nezastupitelného *zdroje informací při průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi*.²² První aspekt – zdroj kvalifikovaných podkladů pro tvorbu bezpečnostní politiky státu – spočívá v informační podpoře rozhodovací činnosti příslušných oprávněných adresátů – ústavních orgánů (policymakers) nalezl své vyjádření v platné právní úpravě v ustanovení § 8 odst. 1 a odst. 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách ČR. Druhý pak – zdroj informací při průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi – v poskytování informací pro jiné státní a policejní orgány v oboru jejich působnosti, nalezl tento odraz v ust. § 8 odst. 3 téhož zákona.

Zpravodajské služby také nelze označit jako „Law enforcement authorities“.²³ V případě získání informací vedoucích k důvodnému podezření z naplnění skutkové podstaty trestného činu pak, mají-li být trestněprávně využitelné, musí následovat předání těchto informací příslušným orgánům činným v trestním řízení.

Důkazní použitelnost zpravodajských informací je komplikována specifickými principy činnosti zpravodajských služeb. Tyto principy odlišující zpravodajství (*Intelligence*) a *law enforcement* specifikoval Gregory F. Treverton takto²⁴:

- Law enforcement řeší případy s cílem shromáždit dostatečné důkazy k prokázání viny před soudem, kdežto Intelligence shromažďuje informace s cílem podat tvůrcům politiky (policymakers) informace, které jim pomáhají snižovat nejistotu a přijímat lepší rozhodnutí;
- Charakter law enforcement je reaktivní – shromažďují informace poté, co byl trestný čin spáchán, kdežto intelligence proaktivní (preventivní) – shromažďuje informace před skutkem, za účelem pomoci tvořit politiku, navrhovat (tvořit) strategii a/nebo předcházet nežádoucím jevům (např. teroristickým útokům);
- Standardem sběru informací jsou v případě law enforcement pravidla dokazování – získat informace a důkazy v přísném souladu s ústavou a všemi aplikovatelnými pravidly dokazování (rule of evidence),

²² Srov. DUCHEK, J. Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky. *Vojenské rozhledy. Teoretický časopis armády České republiky*, 2005, číslo 1, s. 55.

²³ Srov. PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu. (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003, s. 171, 172; a PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (přízmatem Lisabonské smlouvy)*. Praha: Linde, 2010.

²⁴ Viz JENSEN, Carl J., David H. MCELREATH a Melissa GRAVES. *Introduction to Intelligence Studies*. Boca Raton: CRC Press, 2013, s. 276.

v případě intelligence jde o princip dostatečnosti (Good Enough), tedy získat a využít každou informaci, pokud je její věrohodnost (credibility) dostatečná;

- Cílem u law enforcement je předložit soudu důkazy způsobilé prokázat, že obviněný je vinen, tedy, jak zdroj důkazu, tak i metoda, kterou byl získán, musí být podle zákona identifikován (vyjeven), v případě intelligence je cílem ochrana zdrojů – ochránit zdroje a metody za každou cenu. Konečný cíl je zajistit, že zůstanou neznámé a schopné přinášet užitečné věrohodné informace tak dlouho, jak jen to bude možné.

2.3 Argumentace svědčící pro případnou použitelnost záznamů zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení

Pokud bychom měli shrnout argumenty pro případnou použitelnost záznamů zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení, lze je shledávat zejména v:

- *reálném vývoji a charakteru páčání závažné trestné činnosti a v aktuálních (nových) bezpečnostních brožbách;*
- *onom druhém aspektu mandátu zpravodajských služeb, v němž tyto plní roli zdroje informací při průběžném zvládání bezpečnostní situace v zemi tím, že předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti. Tímto způsobem se zpravodajské služby podílejí na informační podpoře činnosti mj. orgánů činných v trestním řízení;*
- *legitimitě použití legálně získaných informací zpravodajskými službami jako státními orgány;*
- *obdobné úrovni ochrany práv a svobod jednotlivců právní úpravou podmínek použití zpravodajského poslechu a ochrany poskytované právní úpravou odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle trestního řádu. V základních parametrech provedení odposlechu podle trestního řádu a podle zákona o Bezpečnostní informační službě (resp. o Vojenském zpravodajství) jsou zákonné podmínky v základních bodech obdobné – soudní povolení, princip subsidiarity, princip proporcionality, časové omezení použití,²⁵ v jiných se však liší.*

²⁵ Viz příslušná ustanovení zákona o BIS, zejména: § 9 odst. 1, § 9 odst. 2, § 10 odst. 4, § 11 odst. 1, 2.

- *vývoji rozhodovací praxe Ústavního soudu České republiky*²⁶ a *Evropského soudu pro lidská práva*²⁷.
- *inspiraci zahraničními právními úpravami*. Důkazy poskytnuté zpravodajskými službami jsou např. legitimní v Německu, obdobně také na Slovensku,²⁸ v případech speciálních soudů pro teroristické činy též v Irsku a Španělsku.²⁹ Použitelnost odposlechu na Slovensku má oporu v právní úpravě provedené již zmíněným zákonem o ochraně před odposlechem (zák. č. 166/2003 Zb.), která umožňuje použití záznamů odposlechů, včetně zpravodajských, jako důkazu v trestním řízení;
- *ve vývoji trestněprávní doktríny*. Musil³⁰ např. hovoří o trendu směřujícímu k využívání nových institutů a metod, které mají proaktivní povahu, ale upozorňuje zároveň na kritické hlasy, které varují před zneužitím těchto prostředků, erozí principů právního státu, „brutalizací“ trestního práva apod. Např. 18. Mezinárodní kongres AIDP (Association internationale de droit pénal) se v září 2009 zabýval problematikou použití speciálních vyšetřovacích prostředků z hlediska ochrany lidských práv. Těsně přitom *převládaly hlasy zastánců proaktivního přístupu k organizovanému zločinu a terorismu*,³¹ i když bylo konstatováno, že tzv. proaktivní vyšetřování je třeba považovat spíše za mimořádný postup. Žádné obvinění nesmí být založeno na nezákonném použití zvláštních operativních prostředků a *zapojování zpravodajských služeb, elektronické sledování, odposlechy a podobné postupy, které porušují právo na soukromí a zasahují do dalších lidských a občanských práv, by měly být vždy pod kontrolou justičních orgánů*.³²

²⁶ Viz Nález ÚS ČR ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, bod 17 a bod 31.

²⁷ Např. ve věci *Perry proti Spojenému království* ze 17. 7. 2003, (*Allan proti Spojenému království* z 5. 11. 2002, *P. G. a J. H. proti Spojenému království* z 25. 9. 2001, *Chalkey proti Spojenému království* z 26. 9. 2002). Viz REPIK, B. Lidská práva a závazné formy kriminality. *Trestněprávní revue*, roč. 2006, č. 10, s. 292.

²⁸ Srov. IVOR, J. Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní. In: *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2009, s. 66.

²⁹ Srov. BORN, H. a I. LEIGH. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, s. 40.

³⁰ Viz MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In: SCHEINOST, M. et al. *Kriminalita očima kriminologů*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010.

³¹ Blíže viz KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. *Justičná revue*, 2009, č. 12, s. 1420–1423.

³² Viz KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: VANDUCHOVÁ, M., J. HORÁK a kol. *Na křižovatkách práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 171.

2.4 Okolnosti a rizika limitující důkazní použití zpravodajských informací

V případě důkazního použití záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou, ale i obecně zpravodajských informací, je namístě upozornit na jeho limity a na rizika s ním spojená, která vyplývají z povahy činnosti zpravodajských služeb. Především hrozí tlak na odkrytí zdrojů informací v souvislosti s aplikací přísných formálních pravidel dokazování, měly-li by být použity jako důkazy v řízení, především v trestních věcech. V případě nechráněného použití zpravodajských informací jako důkazu v soudním řízení³³ hrozí odhalení identity zdrojů informací, jejichž ochranu jsou zpravodajské služby ze zákona povinny zajistit.³⁴ Zmíněná rizika souvisí jednak se zákonnou povinností chránit identitu zdrojů zpravodajských informací, které z povahy zpravodajské činnosti pracují v utajení, jednak ze standardně zachovávaného pravidla třetí strany,³⁵ které je pravidlem podmiňujícím existenci poskytování zpravodajských informací v rámci mezinárodní spolupráce zpravodajských služeb.

Zpravodajské služby v sobě slučují standardní charakter státních orgánů, na které dopadá princip transparentnosti, ale i specifický charakter státního orgánu *sui generis*, spočívající v požadavku utajenosti jejich činnosti. Toto má pak svůj dopad v nezbytné potřebě modifikace principu transparentnosti na činnost zpravodajských služeb a také na zajištění ochrany zpravodajských

³³ Srov. např. důvody pro přijetí Justice and Security Act 2013 ve Velké Británii. Viz Justice and Security Act 2013 Chapter 18. Dostupný z: http://legislation.gov.uk/ukpga/2013/18/pdfs/ukpga_20130018_en.pdf. Tento dává možnost soudcům civilních soudů vést jednání v utajení a vyloučit neproověřené osoby včetně účastníků řízení tam, kde soud pracuje s klasifikovanými důkazními materiály, či kde vystupují příslušníci zpravodajských služeb. Důvodem je ochrana příslušníků zpravodajských služeb a argument, že zahraniční zpravodajské služby nejsou ochotny sdílet s Brity informace z obavy, že se u britských soudů dostanou jejich data či identita zdrojů informací na veřejnost.

³⁴ Zvláštní ochranu požívají specifické prostředky získávání informací, kterými se pro účely tohoto zákona č. 154/1994 Sb., o BIS, rozumějí zpravodajské prostředky (zpravodajská technika, krycí prostředky a krycí doklady, sledování) a využívání služeb osob jednajících ve prospěch Bezpečnostní informační služby.

³⁵ Toto pravidlo stanoví, že zpravodajská služba může informaci, kterou získala výměnou od jiné služby (ale i fakt projeveného zájmu o určitou informaci), poskytnout třetí straně pouze se souhlasem poskytovatele. Blíže viz ZEMAN, P. Spolupráce zpravodajských služeb v EU a její limity. In: ZÁVĚŠICKÝ, J. (ed.) *Evropská unie a její bezpečnost. Vybrané problémy evropské bezpečnosti*. Brno: Mezinárodní politologický ústav MU, 2006, s. 87.

zdrojů.³⁶ Tato potřeba se pak promítá do opatření různého charakteru, která tuto potřebu zajišťují. Zásadní význam má v tomto směru právní úprava, která zajistí ochranu zpravodajských zdrojů před vyzrazením, ohrožením, způsobením újmy na cti, životě, zdraví nebo majetku, a tím i funkčnost, efektivitu a akceschopnost činnosti zpravodajských služeb. V tom hraje významnou roli úprava ochrany utajovaných informací³⁷ a tzv. výhrada důležitého zájmu sledovaného zpravodajskou službou.³⁸

Respekt ke zmíněným limitům již ostatně byl vyjádřen a legislativně zakotven zákonem č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách ČR, ve znění zákona č. 325/2017 Sb., a který v ust. § 12 g odst. 2 vymezil limitující případy, v nichž zpravodajské služby není povinna předat informace Orgánu nezávislé kontroly, který je podle odstavce 1 téhož ustanovení oprávněn od zpravodajské služby požadovat všechny potřebné informace o její činnosti, které souvisejí s prováděnou kontrolou.³⁹

3 Závěr

Otázky kladené v souvislosti s problémem kontroly závažné kriminality znovu obrací pozornost k hledání možností důkazního použití takových prostředků, které jsou legálně a legitimně opatřeny a provedeny, nicméně které nejsou dosud v podmínkách České republiky akceptovány jako důkaz v trestním řízení.

³⁶ K tomuto blíže viz POKORNÝ, L. *Právní režim ochrany zpravodajských zdrojů. Sborník z mezinárodního sympózia Ochrana zpravodajských zdrojů, konaného 3. prosince 2014*. Bratislava: Paneurópska univerzita, 2015.

³⁷ Nařízení vlády č. 522/2005 Sb., kterým se stanoví seznam utajovaných informací, určuje v Příloze 18 Seznam utajovaných informací v oblasti působnosti zpravodajských služeb České republiky, mj. tyto: 11. Zpravodajské a specifické prostředky, včetně jejich ochrany (V-PT), 12. Údaje o stanovených informačních zdrojích (V - PT), 13. Plány realizace, průběh a výsledky stanovených zpravodajských činností (V-PT), 16. Spolupráce se zpravodajskými službami cizí moci (V-PT), 17. Příslušnost stanovených osob ke zpravodajské službě (V-PT).

³⁸ Viz ust. § 8 odst. 3 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách ČR: „Zpravodajské služby předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti; to neplatí, jestliže by poskytnutí ohrozilo důležitý zájem sledovaný příslušnou zpravodajskou službou.“

³⁹ Jde o informaci, která by mohla a) zmařit účel probíhající akce; zpravodajská služba takovou informaci nepředá pouze s předchozím souhlasem předsedy vlády, b) odhalit totožnost příslušníků zpravodajské služby vykonávajících zpravodajskou činnost, c) odhalit totožnost osob jednajících ve prospěch zpravodajské služby, d) ohrozit jiné osoby, jejichž bezpečnost je v důležitém zájmu zpravodajské služby, nebo e) porušit požadavek zpravodajské služby cizí moci na nepředání utajované informace třetí straně.

Aktuální se tak vyvstává otázka, zda setrávat na stanovisku o nemožnosti důkazního použití záznamů odposlechů pořízených zpravodajskými službami zákonným postupem mimo trestní řízení.

Zhodnocením souhrnu aspektů zmíněných v tomto příspěvku se podle mého názoru jeví kladná odpověď na otázku možného důkazního použití zpravodajských odposlechů v trestním řízení jako možná i žádoucí. Obdobné závěry již byly zahrnuty do koncepčních vládních materiálů, zejména v „Auditu národní bezpečnosti“, který konkrétně pro oblasti terorismu, organizovaného zločinu a působení cizí moci doporučuje využití zpravodajských informací jako důkazu v trestním řízení. Jde tedy o to, aby toto použití bylo možné, tedy aby nebylo a priori vyloučeno.

Nepochybně je však k tomuto cíli třeba provedení legislativních úprav jak v trestním řádu, tak ve zvláštních zákonech, upravujících postavení a činnost zpravodajských služeb. Cílem těchto úprav musí být zejména nastavení shodné úrovně ochrany práv a svobod jednotlivců při použití zpravodajského odposlechu a odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle trestního řádu a zároveň také respektování zvláštních požadavků kladených na činnost zpravodajských služeb, požadavků, které důkazní použitelnost informací pocházejících z jejich činnosti do určité míry limitují.

Summary

This article deals with the possibility of using of intelligence interception as an evidence in criminal proceeding. The author deals with the problem of the relation of „intelligence“ and „law enforcement“ and defines institutional teleology as a distinguishing criterion. He also discusses arguments in favour of the use of intelligence interception and the limitations and risks associated with it.

doc. JUDr. Ladislav Pokorný, Ph.D.

Katedra kriminální policie Fakulty bezpečnostně právní Policejní Akademie České republiky v Praze

Jan Provazník

CHCE BÝT KLAMÁN SVĚT, V NĚMŽ NENÍ NIC, CO NENÍ VE SPISE?

Pana profesora Vladimíra Kratochvíla jsem poznal ještě jako student magisterského studijního programu v letech, které byly posledními roky jeho oficiálního působení na KTP PrF MUNI coby vedoucího katedry. Byly to právě jeho přednášky a zejména jím autorsky vedená originální učebnice, co položilo základy mých znalostí trestního práva hmotného a co mne natrvalo ujistilo v tom, že trestní právo je odvětvím, s nímž chci natrvalo spojit svůj profesní život. Ač mne mnozí odrazovali s tím, že v trestním právu neplatí poučka „šedé jsou knihy teorie, zelený strom života“, ale její nepovedená sestra „šedé jsou knihy teorie, černý je strom života“ (tedy že jeho teorie je nudná a realita aplikační práce broživá), právě unikátní pojetí trestního práva v podání páne profesora a jeho osobitý přístup k této disciplíně mě přesvědčily o tom, že nic není tak černé a že pro trestní právo i v nejtemnějším scénáři naopak platí, že „zelené jsou knihy teorie, šedý strom života“. Pan profesor výrazně přispěl k mému prozření, jak nesmírně intelektuálně stimulující, rozmanitý a zajímavý obor trestní právo je. Za to bych mu chtěl při této příležitosti z celého svého srdce vyslovit nesmrtelný dík.

Jako začínající učitel jsem mnohokrát v poslední době přemýšlel, jaké vlastnosti má mít ideální akademik. Měl by být vysoce erudovaný, metodologicky přesný, hloubavý, ale se smyslem pro realitu, pokorný k tomu, co vytvořily generace před námi i co tvoří naši současníci, kritický k vlastní práci, ale odvážný při prosazování toho, co přísným sítím jeho sebekritiky prošlo, inspirativní pro své kolegy a kolegyně, přísný, ale lidský ke studentům a studentkám, podporový ke svým podřízeným a nápomocný při jejich rozvoji, ve svém vystupování důstojný, ale se zdravou mírou smyslu pro humor a nadsázku. Všichni, kdo čtou tyto řádky a měli tu čest pana profesora osobně poznat, ví, proč tyto řádky píše, neboť jej v nich zřejmě poznali. I mně se jeho obraz při těchto úvahách stále vracel.

Do dalších let mu přeji pevné zdraví, mnoho radosti v osobním i pracovním životě, spoustu příjemných chvil strávených s tím, co jej baví, a ne s tím, co musí, a v neposlední řadě i mnoho důvodů ke spokojenosti s tím, jak vzrůstá současná brněnská škola trestního práva, jejíž formativní osobností je.

Úplným závěrem tohoto přání si dovoluji ještě jednu zcela osobní vzpomínku. Jeden časový okamžik brál totiž osudovou roli v jeho i mé životní trajektorii, byl v obou z nich na zcela odlišných místech. Bylo to 19. 12. 2012 v 9:30 v dnes již neexistující učebně S71 na konci semináře z předmětu Evropské trestní právo, kdy nám pan profesor oznámil, že toto je jeho poslední seminář na půdě Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Svůj poslední seminář jsme tak sdíleli – on v pozici pedagoga a já studenta. Když jsem byl následujícího roku přijat na KTP jako doktorský student a pan profesor se opět stal mým pedagogem, neboť dodnes působí jako externí gestor odborných hmotně-právních doktorských předmětů, byl jsem rád, že život se nevyvíjí v kruhu, ale ve spirále. Byl se tak nic v životě neopakuje, konec jedné etapy nemusí vždy znamenat konec toho dobrého, co v ní prožíváme. Pan profesor je toho zářným příkladem, neboť i po svém odchodu z KTP se dále trestnímu právu věnuje velmi čile a z jeho nově vydávaných odborných textů číší, že oč méně administrativních a pedagogických povinností vedoucího katedry jej dnes tíží, o to více entusiasmu vkládá do své publikační činnosti. Moc bych si přál, aby v ní pokračoval tak dlouho, jak jen jej bude těšit.

1 Úvod

Quod non est in actis, non est in mundo. Mundus vult decipi. Toto možná poněkud nejapné spojení klasických latinských právnických paremií posloužilo mi jako *pons asinorum* k tématu mého příspěvku. Ten se chce zabývat možností uvést orgán veřejné moci při jeho rozhodovací činnosti v omyl předložením či přednesením nepravdivých informací účastníkem takového řízení. Tato otázka se totiž do značné míry týká právě procesu ustalování skutkového stavu a velmi náročné otázky, zda soudy a jiné orgány veřejné moci pravdu nalézají, nebo tvoří, a tedy zda rozpor objektivní skutečnosti se zjištěným skutkovým stavem mohou být kvalifikovány jako omyl.

Ačkoliv odborná literatura, a to do značné míry i díky úsilí jubilanta, nezapomíná na to, že omylem relevantním pro trestní právo není exkluzivně jen omyl pachatele, neboť omyl poškozeného či třetí osoby je znakem

skutkových podstat hned několika trestných činů,¹ omylu pachatele je tradičně věnována širší pozornost, zatímco omyl coby znak skutkové podstaty stojí spíše na okrahu zájmu odborných diskusí a práce zaměřující se na tuto problematiku jsou málo frekventované. Právě do toho slabšího proudu se zařazuje i tento příspěvek.

V naší rozhodovací praxi trestní soudy řešily již opakovaně otázku, zda znak objektivní stránky skutkové podstaty spočívající v uvedení v omyl či využití omylu poškozeného či třetí osoby může naplnit pachatel tím, že takto uvede v omyl či využije omylu orgánu veřejné moci, typicky v rámci příslušného právního řízení (např. uplatněním neexistujícího nároku žalobou v občanském soudním řízení sporném, uplatněním procesní obrany, která se opírá o neexistující či klamavé skutečnosti atd.), tedy zda a případně za jakých podmínek může být orgán veřejné moci způsobit subjektivním subjektem omylu coby znaku objektivní stránky skutkové podstaty formulované v příslušném ustanovení zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „tr. z.“).

Tento příspěvek si klade za cíl přiblížit současný přístup rozhodovací praxe a odborného diskursu k této problematice, zhodnotit jeho závěry a případně nabídnout jiné možné způsoby řešení.

2 Současný přístup rozhodovací praxe

Rozhodovací praxe měla již několik příležitostí se k problematice uvedení orgánu veřejné moci v omyl či využití jeho omylu vyjádřit. Výhodiskovým závěrem je, že soud projednávající civilní spor v občanském soudním řízení sporném nemůže být uveden v omyl ve smyslu skutkové podstaty trestného činu podvodu dle § 209 odst. 1 tr. z.² Nejvyšší soud tento svůj závěr odůvodnil tím, že soud v občanském soudním řízení sporném rozhoduje podle zásady projednací, nerezignuje však ani na zásadu zjištění skutkového stavu

¹ KRATOCHVÍL, V. In: KRATOCHVÍL, V. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 327.

² Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2005, sp. zn. 11 Tdo 229/2004, publikované pod č. 24/2006 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu. Nutno podotknout, že toto rozhodnutí se vztahovalo ke skutkové podstatě podvodu podle předchozí právní úpravy (§ 250 odst. 1 zákona č. 140/1961 Sb., tr. z., ve znění platném a účinném ke dni vydání tohoto rozhodnutí), nicméně formulace podvodu podle tr. z. doznala jen kosmetické úpravy, přičemž znak omylu zůstal identický.

bez důvodných pochybností. Připomněl přitom, že za tímto účelem může dle ustanovení § 120 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“) soud i ve sporném občanském řízení soudním provést důkazy, které žádný z účastníků nenavrl. Podle Nejvyššího soudu má strana žalovaná vždy možnost se procesně bránit a vyvrátit nedůvodný nárok. Soud v tomto typu právního řízení autoritativně rozhoduje o skutkovém stavu, který následně není možno změnit jinak než příslušným procesním způsobem (např. v rámci opravných řízení). Soud v občanském řízení soudním sporném tak nelze uvést v omyl. Opačný závěr by ostatně považoval za stojící v rozporu s čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, umožňující každému vyjádřit se ke všem prováděným důkazům. Opřel se přitom již o prvorepublikovou praxi.³ Nejvyšší soud rovněž zohlednil i ryze praktické dopady, neboť bylo-li by připuštěno opačné řešení, pak snad v každém prohraném případě by bylo nutno zvažovat, zda neúspěšný žalobce nenaplnil podáním nedůvodné žaloby v majetkovém sporu skutkovou podstatu trestného činu podvodu.

Ve své další judikatuře pak Nejvyšší soud ještě doplnil, že žádné ustanovení OSŘ nestanovuje následek uvedení nepravdivých tvrzení, hned však dodal, že to neznamená, že by nepravdivou výpověď účastník takto nemohl spáchat trestný čin,⁴ a to např. trestný čin pomluvy, křivého obvinění, padělání a pozměňování veřejné listiny, poškozování cizích práv či poškozování nebo zvyhodňování věřitele.⁵

Ke zcela identickému závěru dospěl Nejvyšší soud i ve vztahu k občanskému soudnímu řízení nespornému, kam zařadil i řízení o dědictví, což odůvodnil tím, že i v tomto případě soud či soudní komisař jednající místo soudu nalézají skutkový stav, resp. jsou orgány nalézání práva, přičemž nad rámec své argumentace ve výše odkazovaných případech Nejvyšší soud uvedl, že řízení o dědictví lze zahájit i bez návrhu, ani zde soud nerezignuje na zásadu zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností a toto

³ Srov. např. rozhodnutí československého Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 1922, sp. zn. Kr II 624/22, publikované ve Vážného sbírce pod č. 1025/1922, či rozhodnutí československého Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 1921, sp. zn. Kr II 318/20, publikované ve Vážného sbírce pod č. 383/1921.

⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 8. 2006, sp. zn. 5 Tdo 920/2006.

⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2005, sp. zn. 7 Tdo 1442/2005.

řízení je ovládáno zásadou vyhledávací.⁶ Proto jej nelze zařadit pod okruh subjektů, jež je možno uvést v omyl tak, jak to má na mysli trestný čin podvodu.⁷ Na druhé straně se však v jeho judikatuře objevil závěr, že předložením falešné poslední vůle usiluje pachatel o to, aby s ním bylo nakládáno jako s dědicem, a to i ze strany ostatních dědiců, které tímto způsobem k jejich vlastní škodě uvádí v omyl, neboť kvůli falešné závěti skuteční dědicové nebyli o svých dědických nárocích vůbec vyrozuměni.⁸ Nejvyšší soud se tak zde vyhnul rozporu se svou dřívější judikaturou, protože otázku, zda soudního komisaře či soud lze v dědickém řízení uvést v omyl, vůbec neřešil.

Následně však Nejvyšší státní zástupkyně učinila podnět k trestnímu kolegiu Nejvyššího soudu, aby zaujalo k této věci stanovisko. Nejvyšší soud tak učinil se závěrem, který oba předchozí judikатурní závěry drží v platnosti, neboť opětovně vyslovil, že soud ani soudního komisaře v řízení o dědictví v omyl uvést nelze, nicméně dědice ano.⁹ K tomu přidal několik dalších zajímavých argumentů. Uvedl totiž, že řízení o dědictví se od občanského soudního řízení sporného liší ve významném ohledu spočívajícím ve znalosti svých majetkových dispozic účastníkem „klasického“ sporného řízení a řízení dědického. Dědicové totiž začasť nemusí mít povědomost o všech majetkových dispozicích, které zůstavitel za svého života učinil, a tedy nejen, že se vůbec nemusí dozvědět o tom, že někdo uplatňuje dědický nárok, který by nebýt tohoto uplatnění připadl jim (např. někdo předloží závět', kde je stanoven univerzálním dědicem, a tedy dědici zákonní vůbec nebudou ve hře), ale i když se s nimi dědické řízení vede, nemusí vědět, že v důsledku nepravdivě tvrzené majetkové dispozice řízení směřuje k tomu, že jim bude přiznán nižší dědický podíl, než jaký by jim ve skutečnosti náležel.

Rovněž soudní vykonavatel v řízení o výkonu rozhodnutí není relevantním subjektem omylu z hlediska trestného činu podvodu.¹⁰

⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2006, sp. zn. 6 Tdo 890/2006.

⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 4 Tz 2/2010.

⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 3 Tdo 1247/2009.

⁹ Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2011, sp. zn. Tpjn 305/2011, publikované pod č. 51/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu.

¹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 272/2005. Nutno však upozornit, že tento závěr je možno vyvodit jen „mezi řádky“, neboť jednoznačně z tohoto usnesení plyne, explicitně jej však v něm Nejvyšší soud neformuluje.

Naopak subjektem, který je možno uvést v omyl ve smyslu znaku skutkové podstaty trestného činu podvodu, je dle judikatury Nejvyššího soudu rozhodce. To proto, že byť rozhodčí řízení představuje alternativu k občanskému řízení soudnímu a je jím dosaženo stejného výsledku, rozhodce zcela nesplňuje institucionální ani osobní záruky nezávislosti, nestrannosti, profesionality a kvalifikovanosti, jaké skýtá soustava soudnictví, a požadavky na výkon funkce soudce.¹¹

Asi nejzajímavějším judikатурním závěrem ve světle shora nastíněných přístupů je, že subjektem „způsobilým být klamán“ může být i orgán veřejné správy vedoucí správní řízení nikoliv sporného charakteru. Nejvyšší soud tak, žel, bez subtilnější argumentace, dovodil, že je možno uvést v omyl katastrální úřad tím, že je mu jako podklad pro zápis předložena smlouva, již pachatele uzavřel jako zmocněnec nad rámec svého zmocnění a bez vědomí a souhlasu zmocnitele.¹² Byť se dovolatel odkazoval na dřívější judikaturu, která z okruhu subjektů, jež je možno uvést v omyl, vyloučila soudy, Nejvyšší soud pouze stručně reagoval tím, že řízení před katastrálním úřadem má jiný charakter než občanské soudní řízení sporné, neboť je neveřejné a je v něm rozhodováno v zásadě toliko na základě písemností předložených navrhovatelem.

Tento závěr zopakoval Nejvyšší soud i ve vztahu k řízení před Energetickým regulačním úřadem o udělení licence k podnikání v energetické oblasti a doplnil jej o úvahu, že na tom nic nemění ani možnost správního orgánu vyžádat si další důkazy.¹³

Správní orgán však nelze uvést v omyl ohledně skutečnosti, o níž sám rozhodl, a to ani tehdy, pokud na straně pachatele byla oznamovací povinnost ve vztahu k tomuto orgánu a současně „zamlčené“ původní rozhodnutí tohoto správního orgánu a rozhodnutí, vycházející z omylu o této skutečnosti, vydaly dvě různé organizační jednotky tohoto správního orgánu.¹⁴

Mám za to, že tyto závěry přijaly příspěvky do odborné diskuse, které se mi k této specializované problematice podařilo najít, rozporuplně.

¹¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 4 Tdo 239/2014.

¹² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2011, sp. zn. 3 Tdo 709/2010.

¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2016, sp. zn. 4 Tdo 968/2016.

¹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 7 Tdo 328/2010.

S východiskem, že v občanském soudním řízení sporném nelze soud žalobou opírající se o nepravdivá tvrzení uvést v omyl, souhlasí např. P. Šamko.¹⁵ R. Zahradníková v této souvislosti připomíná doporučení Rady Evropy, že sankcí by měla být pořádková pokuta, případně že postačí povinnost nahradit škodu, která z toho protistraně vznikla.¹⁶ Východisko judikatury Nejvyššího soudu nezpochybňuje ani V. Hřebíček, který shrnuje tyto judikатурní závěry tak, že 1. soud nelze uvést v omyl; 2. soud lze využít jako prostředek k uvedení v omyl; 3. subjektem uvedeným v omyl může být jen osoba, která nemá plnou znalost majetkových dispozic, jichž se omyl týká, neboť je neprováděla a nemá k nim veškeré potřebné informace.¹⁷ Uvedený autor vztahuje tyto závěry i na řízení insolvenční, kde dospívá k závěru, že ani v tomto typu řízení není soud subjektem způsobilým být v omylu ve smyslu znaku skutkové podstaty trestného činu podvodu.¹⁸ T. Sokol však upozorňuje na to, že úmyslným podáním nepravdivého insolvenčního návrhu může dojít ke spáchání jiného trestného činu.¹⁹ V. Hřebíček rovněž poukazuje na to, že v německé rozhodovací praxi se tzv. „procesní podvod“ připouští, a to bez ohledu na postavení soudu či základní zásady toho kterého typu právního řízení.²⁰

Na druhé straně O. Frgal podrobil shora citované usnesení Rt 24/2006, které tvoří principiální základ judikatury Nejvyššího soudu k této otázce (tj. základ, že soud ve sporném občanském řízení soudním v omyl uvést nelze), kritice. Poukazuje zejména na to, že toto řešení posvěcuje případy, v nichž žalobce podvodně vymůže plnění na žalovaném jen proto, že žalovaný není schopen unést důkazní břemeno, s čím žalobce od počátku kalkuluje.²¹ Přimlouvá se tak spíše za řešení, že i v případech, v nichž by se nakonec žalovaný ubránil úmyslně vykonstruovanému nároku, by měl skutek žalobce být kvalifikován jako podvod.²² Rovněž upozorňuje, že stávající

¹⁵ ŠAMKO, P. Trestný čin marenia spravodlivosti. In: *Právne listy* [online]. [cit. 30. 1. 2018]. Dostupné z: <http://www.pravnelisty.sk/clanky/a101-trestny-cin-marenia-spravodlivosti>

¹⁶ ZAHRADNÍKOVÁ, R. Prvky moderního kontinentálního civilního procesu potřebné pro zefektivnění poskytování soudní ochrany. *Jurisprudence*, 2014, č. 2, s. 18.

¹⁷ HŘEBÍČEK, V. K otázce uvedení soudu v omyl. *Trestněprávní revue*, 2017, č. 5, s. 108.

¹⁸ *Ibid.*, s. 109 a násl.

¹⁹ SOKOL, T. Mezi insolvenčním a trestním řízením. *Bulletin advokacie*, 2017, č. 6, s. 35.

²⁰ *Ibid.*, s. 110 a násl.

²¹ FRGAL, O. Soud lze uvést v omyl. *Trestní právo*, 2008, č. 1, s. 24.

²² *Ibid.*, s. 25.

řešení Nejvyššího soudu narušuje jednotu právního řádu, neboť právní řád zná trestný čin křivé výpovědi, tedy předpokládá, že úmyslně nepravdivou či neúplnou výpověď lze způsobit značnou škodu na majetku, a tedy jestliže je kriminalizováno takové úmyslné jednání svědka, jímž soud uvede v omyl vedoucí k vydání nesprávného rozsudku v občanském soudním řízení, může takto soud v omyl uvést i účastník tohoto řízení.²³

Do diskuse přispěl i M. Račok, který argumentuje ve prospěch závěru, že vzhledem ke specifikům nařízení výkonu rozhodnutí či exekuce, při němž se v zásadě vychází pouze z předložených podkladů oprávněného bez slyšení a bez vědomí povinného, se neuplatní ohledně soudu, který výkon rozhodnutí či exekuce nařídí, stejné důvody pro vyloučení jeho způsobilosti být v omylu ve smyslu znaku skutkové podstaty trestného činu podvodu, neboť toto řízení se svou povahou blíží spíše řízení o zápisu majetkového práva k nemovitosti do katastru, jelikož soud rovněž vychází toliko z písemných podkladů předložených navrhovatelem (zde oprávněným).²⁴

3 Zhodnocení současného přístupu

Na základě výše řečeného je zřejmé, že rozhodovací praxe přistupuje k řešení tohoto problému diferencovaně. Klíčovým kritériem přitom není typ orgánu ani jeho příslušnost k určité větvi veřejné moci (tj. zda jde o orgán moci výkonné či soudní²⁵), ani základní zásady, které ovládají příslušný typ právního řízení. Zdá se totiž, že vlastně jediným relevantním kritériem vyplývajícím z výše uvedené judikatury je, zda rozhodující orgán měl možnost dostatečným způsobem prověřit tvrzené skutečnosti a důkazy. Tento „dostatečný způsob“ přitom nevyplývá z parametrů daného typu právního řízení (např. zda jde o řízení sporné či nesporné, zda je ovládáno zásadou vyhledávací atd.), ale je vykládán Nejvyšším soudem autonomně podle faktické schopnosti případně odhalit nepravdivé informace. Jen tak lze např. vysvětlit, že návrhové správní řízení vedené zásadami oficiality, zásadou vyhledávací a zásadou materiální pravdy v pohledu Nejvyššího soudu nedosahuje

²³ Ibid., s. 24.

²⁴ RAČOK, M. K možnosti spáchání trestného činu podvodu podáním nepravdivého návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce. *Bulletin advokacie*, 2008, č. 11, s. 27.

²⁵ A potenciálně i orgán moci zákonodárné, šlo-li by např. o vyšetřovací komisi Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky.

v tomto směru kvalit standardního občanského soudního řízení sporného, které v drtivé míře závisí na aktivitě stran. Obdobně kontraintuitivně může na prvý pohled působit srovnání občanského soudního řízení sporného a občanského soudního řízení nesporného, které se rovněž z hlediska těchto zásad blíží více řízení správnímu, tj. klade větší odpovědnost za věcně správný výsledek řízení na rozhodující orgán než na účastníky.

Ztotožňuji se se shrnutím judikturních závěrů V. Hřebíčka v této otázce (viz výše). Nad jejich rámec lze vyvodit ještě několik dalších dílčích závěrů:

- obecné institucionální, procesní a další záruky v teoretické či koncepční rovině tak *eo ipso* nerozhodují, byť určitou relevanci mají. To platí např. o obecných institucionálních zárukách nestrannosti a nezávislosti soudnictví ve vztahu k rozhodčímu řízení, nicméně obdobné záruky v případě správního řízení žádnou přiznanou roli ve shora probírané judikatuře nehrály;
- ze srovnání mnoha typů řízení z hlediska prevence omylů příslušných orgánů o skutkovém stavu při rozhodování vychází nejlépe eristicky založené občanské soudní řízení sporné;
- na druhou stranu povinnost orgánů veřejné moci zjišťovat skutkový stav v potřebném rozsahu z úřední povinnosti a aktivně vyhledávat a prověřovat důkazy není prizmatem shora rozebírané judikatury Nejvyššího soudu dostatečnou zárukou, že výsledné rozhodnutí nebude založeno na mylně zjištěném skutkovém stavu.

Pokud na tyto dílčí závěry budeme nahlížet optikou teorie trestního práva hmotného, dospějeme k několika zajímavým zjištěním. Prvé z nich spočívá v tom, že Nejvyšší soud v zásadě vylučuje připuštění omylu soudu rozhodujícího klasický občanskoprávní majetkový spor, stojí-li proti sobě procesní strany, které mají stejnou znalost skutkových okolností či ji mají stejnou alespoň v ohledech relevantních pro výkon svých procesních práv. Za takové okolnosti tedy judikatura nepřipouští, že by nepravdivou informací v řízení mohla být teoreticky být protistrana být uvedena v omyl. Tím se současně nepřipouští ani uvedení v omyl soudu, který případ rozhoduje. Toto řešení patrně vychází ze skutečnosti, že pokud protistrana disponuje dostatečnou znalostí skutkových okolností, nemůže se nechat zmást nepravdivými informacemi uvedenými svým procesním protějškem. Obecně přitom však

Nejvyšší soud připouští pokus omylu i tehdy, jestliže se pachatel pokusí někoho uvést v omyl, ale neuspěje v tom.²⁶

Problematickým se jeví i akcent na praktické dopady. Je určitě pravdou, že připuštěním řešení, v němž je soud v občanském soudním řízení sporném způsobilým být uveden v omyl ve smyslu ustanovení § 209 odst. 1 tr. z. či jiného obdobného (např. § 181 odst. 1 tr. z.), by prakticky hrozil nárůst následně podaných trestních oznámení úspěšným účastníkem řízení na toho neúspěšného pro podezření ze spáchání právě tohoto trestného činu, neboť uplatnil žalobu, která byla následně vyhodnocena jako nedůvodná, a tedy zjevně se nezakládala na pravdivých tvrzeních. Z hlediska teoretického však by taková situace nevyvolávala na první pohled vážnější problém. Řešení a potřebná „filtrace“ těchto případů by byla realizována prostřednictvím subjektivní stránky. Je totiž rozdíl mezi tím, zda:

- žalobce (a analogicky se to může vztahovat i na žalovaného, uplatňujícího procesní obranu, při jejímž úspěchu by žalobci nebyl přiznán nárok, ačkoliv ten mu ve skutečnosti vznikl a nebyl dán žádný jiný důvod pro jeho nepřiznání) uplatnil vědomě nepravdivá tvrzení, přičemž spoléhá na to, že žalovaný jimi bude zmaten natolik, že je bude považovat za pravdivé (např. ví, že má nepořádek v účetní evidenci a neví, jaké platby přesně provedl), v důsledku toho soud žalobci návrh přiznal či mu žalovaný zaplatil mimosoudně – skutková podstata podvodu by byla naplněna (necouvne-li žalovaný, pak ve stadiu pokusu);
- uplatnil nárok na základě nepravdivých skutečností, o nichž věděl, že žalovaný nebude schopen prokázat jejich opak, přičemž však ví, že žalovaný si je plně vědom, že nic žalobci nedluží, ale že to není schopen prokázat; v důsledku toho soud nárok žalobci přiznal – skutková podstata podvodu by byla naplněna;
- uplatnil nárok na základě pravdivých skutečností, které ovšem nebyl schopen prokázat, a tak soud žalobu zamítl – skutková podstata podvodu by nebyla naplněna;
- uplatnil nárok na základě skutečností, o nichž si myslel, že jsou pravdivé, ačkoliv tomu tak nebylo (např. myslel si, že zadal příkaz k platbě, ačkoliv příkaz k bance nikdy nedorazil, protože žalobce nesprávně

²⁶ Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 11. 2009, sp. zn. 11 Tdo 779/2008.

zadal autorizační kód) – skutková podstata podvodu by nebyla naplněna, neboť pachatel by jednal v omylu skutkovém negativním;

- uplatnil nárok na základě pravdivých skutečností, které ale nesprávně právně kvalifikoval v důsledku chybného, ale „čestného“ právního názoru – skutková podstata podvodu by nebyla naplněna, řešení by bylo stejné jako v předchozím případě;
- uplatnil nárok na základě pravdivých skutečností, které ale nesprávně právně kvalifikoval zcela účelově – zde by řešení patrně spočívalo v prosazení zásady *iura novit curia* a v rozsahu právního posouzení by soud nemohl být považován za způsobilý subjekt omylu.

Tento teoretický rámec řešení by se od současné judikatury Nejvyššího soudu lišil především v řešení druhé naznačené varianty, tj. v situaci, kdy pachatel podává úmyslně žalobu na základě nepravdivých skutečností, přičemž ví, že žalovaný si je vědom nepravdivosti těchto informací, ale nebude o tom schopen přesvědčit soud. V takové situaci totiž pachatel vyvolává omyl jen a pouze na straně soudu. Ví přitom, že přiznání nároku nutně vyžaduje, aby soud vzal za pravdivé informace, které pravdivé nejsou. Chce tedy soud uvést v omyl a ví, že jen díky tomuto omylu dosáhne svého. Za současné judikatury by tato situace nemohla být posuzována ani jako pokus podvodu, neboť soud nepovažuje vůbec za způsobilý subjekt k uvedení v omyl ve smyslu skutkové podstaty trestného činu podvodu, a to přesto, že v dané situace reálně neměl žalovaný možnost předejít tomu, aby soud zjistil skutkový stav v rozporu s realitou.

Právě v tom tkívá slabina tohoto teoretického řešení. V něm se totiž nestále uvažuje s tím, že víme, jaká je objektivní realita a kdo uvádí nepravdivé informace. Samotná existence soudnictví je přitom čirým důsledkem omezené lidské noetiky, neumožňující přiblížit se objektivní pravdě jinak než empirickou evidencí. Jsou-li soudy a v některých případech i jiné orgány veřejné moci určeny k tomu, aby autoritativně stanovily, s čím se má nakládat jakožto s pravdou, dává shora popsáný judikaturní závěr, že takovýto orgán nelze uvést v omyl, dobrý smysl. Ostatně v teorii práva se tato skutečnost odráží v existenci tzv. *presumpce správnosti aktu veřejné moci*,²⁷ která

²⁷ Srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 3. 12. 2007, sp. zn. I. ÚS 544/06, publikovaný pod č. N 217/47 na s. 855 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

se projevuje zjednodušeně řečeno mimo jiné tím, že pravomocná rozhodnutí orgánů veřejné moci se považují za správná (a tedy skutkový stav, z něž vychází, za pravdivý), dokud nebyla zrušena v příslušném typu řízení.

Lze si představit řadu situací, kdy by ani *ex post* po vydání rozsudku či rozhodnutí opírajícího se o nepravdivý skutkový stav nebylo možno vůbec zjistit, jaká byla objektivní realita. Komplikovaná situace ohledně potenciální trestní odpovědnosti za podvod by rovněž mohla nastat tam, kde by neúspěšným účastníkem byla právnická osoba. Problematický koncept zavinění právnické osoby dle § 8 odst. 2 zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve smyslu pozdějších předpisů (dále jen „ZTOPO“) totiž umožňuje odpovědnost právnické osoby i v případě, že tato by byla dána dílčími selháními jednotlivých subjektů, jejichž jednání se jí přičítá. Např. jednatel společnosti podá žalobu založenou na nepravdivých skutečnostech, o čemž jednatel nevěděl, neboť vycházel z informací podaných účetním, který, aniž si je ověřil, vycházel z informací poskytnutých obchodním zástupcem, který úmyslně zaregistroval do evidence obchodních případů nepravdivou informaci a učinil tak proto, že potřeboval zamaskovat své špatné obchodní výsledky, a tak si vymýšlel obchody, které nikdy neuzavřel, přičemž obchodní ředitel nad ním zanedbal dohled. Dokazování toho, kdo ve vnitřní struktuře právnické osoby selhal, do jaké míry a jak se utvářel řetězec protiprávních jednání fyzických osob v rámci této právnické osoby, vyústivší v podání žaloby opírající se o neexistující skutečnosti, by bylo nesmírně náročné a pokud by se mělo statisticky významně rozšířit tak, že by probíhalo po každém důležitějším obchodněprávním či občanskoprávním sporu, mohlo by vcelku pohodlně paralyzovat činnost orgánů činných v trestním řízení.

Všechny tyto pro praxi velmi náročné situace by však měly poměrně jednoduché teoretické řešení, spočívající na důsledném respektu k zásadě odpovědnosti za zavinění, odrážející se v pečlivém zkoumání všech skutečností, z nichž je možno usuzovat na subjektivní stránku, a nepodařilo-li by se úmysl nutné pro vyvození trestní odpovědnosti za podvod, nastoupila by procesní zásada *in dubio pro reo*. O tyto situace by se tedy okruh osob, které by neenesly odpovědnost za podvod úmyslným podáním nedůvodné žaloby,

ani v případě, že by soud byl uznán za způsobilý subjekt k uvedení v omyl ve smyslu znaku skutkové podstaty podvodu, snížil. Snížil by se však o okruh situací, v nichž by úmysl prokázán být mohl.

V současném judikатурním řešení navíc nevznává zcela přesvědčivě mimořádný akcent na možnost pachatelovy protistrany v občanském soudním řízení sporném se bránit oproti situaci, kdy orgány veřejné moci ve správním řízení na návrh vychází toliko z listin předložených účastníkem. Toto rozlišování vyznívá poněkud nerovně. Zatímco není-li schopen svůj soukromý zájem chránit účastník občanského soudního řízení sporného proti útoku založeném na úmyslně uvedených nepravdivých informacích, není nutné vyvozovat trestní odpovědnost takového účastníka, není-li naopak schopen veřejný zájem chránit správní orgán, resp. orgán veřejné moci ve správním řízení proti obdobnému útoku, odpovědnost vyvozena je.

Je z praktických důvodů pochopitelné, proč tomu tak je. Zatímco v občanském soudním řízení sporném se předpokládá, že užití nepravdivých informací je vždycky známo tomu, komu z něj hrozí bezprostřední újma, v případě správního řízení takováto osoba nemusí vždycky existovat a v řízení vystupovat jako účastník. Toto pragmatické řešení by ovšem vyžadovalo přesvědčivé teoretické zakotvení. Není z něj totiž zřejmé, proč by nemohla způsobilost či nezpůsobilost příslušného správního orgánu vedoucího správní řízení záležet v tom, do jaké míry mohl snadno zjistit rozpor informací v návrhu či žádosti s objektivní realitou či jak snadno je mohl prověřit.

Ostatně i kdybychom za podstatný argument vzali vyčíženost orgánů veřejné správy s tím, že pokud bychom měli vyžadovat po každém z nich, aby i v relativně jednoduchých věcech aktivně vyhledávaly důkazy nad rámec *prima facie* bezproblémově působících podkladů zaslaných účastníkem řízení, a vyloučili trestní odpovědnost účastníka takového správního řízení jen proto, že této své povinnosti řečené orgány nedostály, stále by ještě zůstala jedna výrazná otázka, která ostatně byla aktuální i z hlediska shora rozebrané judikatury. Tato otázka zní, do jaké míry může vyloučit trestní odpovědnost účastníka správního řízení existence možnosti dotčené osoby či jiného účastníka tohoto správního řízení se bránit po způsobu protistrany v občanském soudním řízení sporném.

Shora uvedená judikatura explicitně zdůrazňuje, že správní orgán je způsobilým subjektem uvedení v omyl ve smyslu znaku skutkové podstaty podvodu mimo další charakteristiky tehdy, když vychází v zásadě toliko jen z písemného podání navrhovatele. Jeden ze stěžejních judikátů se přitom týkal řízení o zápis do katastru nemovitostí, přičemž se mělo jednat o vklad vlastnického práva (viz výše). Řízení o vkladu však již za staré právní úpravy obsahovalo mechanismus (tzv. „plombu“), mající zabránit tomu, aby skutečný vlastník pozbyl své vlastnické právo na základě neexistujícího či neplatného právního úkonu (§ 4 odst. 1 a § 5 odst. 4 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění platném a účinném do 31. 12. 2013), přičemž tento mechanismus byl zachován a uživatelsky zpříjemněn i v nové právní úpravě (srov. § 13 a § 16 odst. 1 zákona č. 256/2013 Sb., katastrální zákon, ve znění pozdějších předpisů).

Vlastník nemovitosti by tak měl mít zajištěnu možnost bránit se účinně proti snahám podvodně dosáhnout přepisu vlastnického práva v katastru nemovitostí na někoho jiného. Sluší se ostatně připomenout, že koncepce zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, tenduje ve vztahu k věcným právům zapisovaným do veřejného seznamu k většímu akcentu na zásadu *vigilantibus iura scripta sunt*, kdy např. v § 986 odst. 2 a 3, vzrušeně diskutovaném po přijetí tohoto zákona, stanoví lhůty, v nichž se musí oprávněný vlastník domáhat ochrany svého vlastnického práva před zápisem tohoto práva ve prospěch jiné osoby, po jejímž uplynutí se jeho možnost domáhat se obnovení svého zápisu a reálně se zpět domoci svého vlastnického práva značně ztěžuje. I sama hmotněprávní úprava občanského práva tak klade na vlastníky docela přísné požadavky.

Lze se tedy důvodně ptát, zda lze katastr nemovitostí uvést v omyl, když procesní zajištění odstranění tohoto omylu osobou, které jde bezprostředně k tíži (oprávněný původně zapsaný vlastník), která sice na rozdíl od občanského soudního řízení sporného zpravidla nebude aktivně v řízení vystupovat již od jeho zahájení, přesto se však dozví o tom, že její vlastnické právo se ocitlo „pod útokem“, umožňuje této osobě se efektivně bránit, neboť tím se postavení vlastníka nemovitosti v řízení o vkladu vlastnického práva k této nemovitosti ve prospěch jiné osoby v relevantních aspektech velmi citelně přibližuje postavení účastníka občanského soudního řízení sporného.

Na druhé straně vyvstává i otázka, zda samotné postavení účastníka občanského soudního řízení sporného, u nějž není dán žádný důvod pro pochybnosti o tom, zda má znalost relevantních skutkových okolností, dostatečně zajišťuje prevenci nesprávného zjištění skutkového stavu tak, že to vylučuje potenciální omyl soudu. Co když totiž např. pachatel využije skutečnosti, že ví, že žalovaný odjíždí na dlouhou dovolenou, upadl do kómatu atd., a že bez jeho osobních znalostí poměrů nemohou osoby, které v jeho zastoupení budou v řízení jednat, spor vyhrát?

Na základě všech těchto úvah mám za to, že v souvislosti s jádrovým problémem tohoto příspěvku není nutno činit návrhy *de lege ferenda* v legislativním slova smyslu. Pozitivněprávní úprava poskytovaná tr. z. je uspokojivá a natolik široce formulovaná, že umožňuje různé přístupy cestou výkladu, a tedy potenciálně postačí změna rozhodovací praxe za stávající právní úpravy.

Ta by měla připustit obecně vzato způsobilost soudu být subjektem uvedeným v omyl, jehož omylu je využito či vůči němuž byly zamlčeny všechny podstatné skutečnosti ve smyslu znaku skutkové podstaty trestného činu podvodu či obdobných trestných činů, založených na omylu určité osoby. Jelikož je však třeba akcentovat zvláštní povahu právních řízení a orgánů v nich rozhodujících, které nalézají pravdu tam, kde její subjektivní vnímání dotčenými osobami neumožňuje efektivní uspořádání společenských vztahů, bylo by toto obecné východisko třeba korigovat předpokladem, že v daném případě konkrétní parametry řízení nedávaly záruku dostatečně účinné prevence rozhodnutí založeného na skutkovém stavu neodpovídajícímu objektivní realitě. Pokud by tuto záruku dávaly bez ohledu na povahu řízení či právní úpravu, jíž se řídí, nemohl by na straně rozhodovacího orgánu být naplněn znak omylu ve smyslu příslušných skutkových podstat. Ve sporných případech by pak dalším korektivem širokých důsledků tohoto řešení byly obecně výše uvedené zásady trestního práva hmotného a procesního (důsledné uplatňování odpovědnosti za zavinění a procesní zásada *in dubio pro reo*).

4 Závěr

Cílem tohoto příspěvku bylo předložit přehled současného vývoje rozhodovací praxe a odborného diskursu v otázce uvedení orgánu veřejné moci

v omyl, využití jeho omylu a zamlčení mu podstatných skutečností jakožto znaku skutkových podstat některých trestných činů, jejich zhodnocení a případně návrh nového možného řešení. Současná judikatura i odborné texty rozlišují způsobilost orgánů veřejné moci naplnit znak omylu příslušných skutkových podstat, zejména trestného činu podvodu, podle několika znaků, mezi nimiž dominantní postavení hraje skutečnost, zda daný typ řízení poskytuje dostatečné záruky prevence rozhodnutí založeného na nesprávně zjištěném skutkovém stavu. Posuzování těchto záruk Nejvyšším soudem se však neodvíjí od typu řízení, základních zásad, postavení stran atd., ale od fakticity.

Proto relativně silné záruky shledává v těch typech řízení, v nichž lze předpokládat, že jednomu z účastníků jsou dobře známy všechny relevantní skutkové okolnosti a šlo by mu bezprostředně k tíži, kdyby rozhodnutí vycházelo z nepravdivých skutečností uvedených protistranou. Typickým příkladem bude občanské soudní řízení sporné. Naproti tomu v těch typech řízení, které jsou sice ovládány převážně zásadou oficiality, zásadou materiální pravdy a zásadou vyhledávací, ale jejich právní úpravě či běžné praxi odpovídá, že se omezují víceméně na posouzení podkladů předložených návrhovatelem (typicky některé druhy správního řízení), tyto dostatečné záruky shledány nejsou.

Příspěvek dále identifikuje některé nesrovnalosti vyplývající z tohoto přístupu a nabízí jejich možné řešení.

Summary

This contribution deals with the problem of error (in a sense of a deceit brought by the perpetrator) as an element of particular bodies of crimes, especially of fraud, where the error should be brought upon a subject with public authority, e.g. court or administrative agency when deciding on trial or proper legal proceedings, for instance where the proceedings are initiated intentionally by a legal document based on false or deceptive information. It brings an overview of current case law of the Supreme Court, analyses it, identifies its problematic points and puts forward a possible solution.

JUDr. Jan Provazník, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Petr Průcha

SPRÁVNÍ TRESTÁNÍ A JEHO PŘÍKLON K POVAZE TRESTÁNÍ SOUDNÍHO

Významné životní jubileum prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc., předního soudobého brněnského představitele našeho trestního práva, je nepochybně vítanou příležitostí k uctění jeho osoby a výsledků jeho rozsáhlé odborné a publikační činnosti společným sborníkovým dílem.

Osobně jsem prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. poznal ještě za studií na brněnské právnické fakultě (kde jsem u něho jako tehdy začínajícího vysokoškolského učitele absolvoval seminární výuku). Dále pak jsem se s ním od poloviny 70. let dnes již minulé století pravidelně setkával v rámci vědecko-pedagogického sboru na téže fakultě, a od počátku 90. let pak také na poradách vedoucích kateder a na jednání vědecké rady fakulty.

Prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc. vždy disponoval širokým záběrem odborného zájmu, což se projevovalo i v jeho odborné publikační činnosti, která pravidelně překračovala hranice tvorby učebnicové a další studijní literatury. Současně inklinoval i k průběžné spolupráci s justiční praxí. Dlouhá léta působil také jako vedoucí katedry, a jeho celkové působení na brněnské právnické fakultě tak vytvořilo jeho nesmazatelnou stopu.

Při vědomí všech těchto skutečností si při této příležitosti osobně dovoluji skromně přispět k poctě jubilanta tématem, jež považuji jak z pohledu teorie, tak i z pohledu praxe, za významné, a to jmenovitě připomenutím režimu soudobého správního trestání se zřetelem k jeho aktuálnímu příklonu k povaze trestání soudního. Jako téma příspěvku jsem tedy zvolil takové téma z mého oboru působnosti, které je současně blízké oboru působnosti jubilanta.

1 Úvodem

*Správní trestání*¹ a pravomoc veřejné správy k němu je výrazem jedné ze základních funkcí veřejné správy, a to její funkce mocenské ochrany. Správní trestání je přitom předmětem tzv. *správního práva trestního*, jako svébytného subsystému správního práva, který zahrnuje právní úpravu základů a následků *správně právní odpovědnosti*, či jinak vyjádřeno odpovědnosti za správní delikty.

Samotný pojem *správní právo trestní* je v tomto smyslu poněkud nepřesný, neboť *správně právní odpovědnost* není vzhledem k v úvahu přicházejícím sankcím vždy odpovědností trestní povahy, a trestání samo o sobě není veřejné správě vlastní. Nicméně vzhledem k tomu, že ve smyslu platné právní úpravy sankce trestní povahy mezi sankcemi uplatňovanými při *správně právní odpovědnosti* převládají a navíc jsou často se sankcemi netrestní povahy (tzv. sankce právo-obnovující) kombinovány, je tento pojem obvykle používán pro celou oblast právní úpravy odpovědnosti za správní delikty, a nikoliv jen tam, kde přichází v úvahu *správně právní sankce trestní povahy*, a kde by tudíž použití tohoto pojmu bylo zcela přesné.

Aktuálnost předmětné problematiky je u nás v současné době umocněna tím, že 1. 7. 2017 nabyla účinnosti nová, a také dlouho očekávaná, úprava *správního trestání*,² která oproti úpravě předchozí přinesla významné změny. Nejpodstatnější z nich, vedle sjednocení úpravy předchozích přestupků

¹ Předmětnou problematikou se autor tohoto příspěvku zabývá, či zabýval, v řadě dřívějších publikačních výstupů, a to jak monografického, tak učebnicového, a rovněž tak i časopi-seckého rázu. Viz např. PRŮCHA, P. *Správně právní odpovědnost se zaměřením na problematiku stíhání přestupků*. Brno: UJEP, 1988, 147 s.; PRŮCHA, P. *Správní právo, obecná část*. 8. vyd. Brno: Doplněk – Plzeň: A. Čeněk, 2012, 427 s.; PRŮCHA, P. *Veřejná správa a správní právo*. Praha: VŠAP, 2014, 303 s.; PRŮCHA, P. *Základy správního práva*. 2. vyd. Brno: MU, 2017, 254 s.; PRŮCHA, P. K reformě správního trestání. *Právník*, Praha: Academia, 1998, roč. 137, č. 12, s. 1029–1038; PRŮCHA, P. K pojetí *správně právní odpovědnosti a správního trestání*. *Správní právo*, 2014, roč. 47, č. 1–2, s. 16–27; PRŮCHA, P. *Správní trestání v České republice, pojmová a teoretická východiska*. In: LENHART, M., I. HAPČOVÁ a J. HAMULEÁK (eds.). *Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2016*, s. 164–172, pričemž tento text z tam uvádzaných pohľadů a myšlenek v mnohém vychází a také na ně navazuje.

² Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, zákon č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích, a dále také ještě zákon č. 183/2017 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a zákona o některých přestupcích.

a tzv. jiných správních deliktů (s výjimkou deliktů disciplinárních a také deliktů pořádkových), je nesporně výrazný příklon právní úpravy k obecným principům, a dále i k některým jmenovitým institutům, trestního práva „soudního“.

Potřeba předmětné nové úpravy byla dána jednak tím, že právní úprava přestupků z r. 1990 krom některých nedostatků tzv. obecné části disponovala četnějšími deficity v části procesněprávní, a právní úprava tzv. jiných správních deliktů na tom byla ještě hůře, neb neměla žádné obecné instituty a po procesněprávní stránce byla odkázána toliko na správní řád. To potom rozhodovací praxi často vedlo k využívání analogie (u přestupků k analogickému používání některých institutů trestního práva, a u jiných správních deliktů dále ještě i k analogickému využívání některých institutů přestupkové právní úpravy), což se ne vždy obešlo bez problémů. Za tohoto stavu věci pak i judikatura hledala a nalézala cesty, jak vést veřejnou správu v praxi správního trestání k respektování a využívání žádoucích trestně právních principů a vybraných institutů.

2 Správní trestání a soudní trestání

V daných souvislostech se nesporně jednou z nejvýznamnějších otázek teoretického rázu, avšak současně s bezprostředním dopadem na legislativní a aplikační praxi ve sféře správního trestání, ukazuje být jeho odlišování od trestání soudního, resp. odlišování správních deliktů a trestních deliktů soudních, a to ruku v ruce s vědomím současného prolínání jejich povah a principů.

Vzájemné vymezování přestupků, resp. správních deliktů, na straně jedné, a trestných činů, na straně druhé ostatně výslovně prezentuje i zákonná úprava přestupků. *Přestupkem* se podle § 5 stávajícího zákona o přestupcích rozumí *společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin*.³ U vymezování přestupků oproti trestným činům, je zřejmé, že daný text míří na ty situace, a současně potvrzuje stav, kdy jisté skutky mohou za určitých podmí-

³ Toto pojmové vymezení přestupku dle koresponduje jeho pojmovému vymezení v předchozím zákoně o přestupcích (§ 2 zákona č. 200/1990 Sb.), který vedle přestupků reflektoval i tzv. jiné správní delikty. Tato úprava zněla: Přestupkem je zaviněné jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti a je za přestupek výslovně označeno v tomto nebo jiném zákoně, nejde-li o jiný správní delikt postížitelný podle zvláštních právních předpisů anebo o trestný čin.

nek být posouzeny jako přestupky, zatímco za jiných podmínek již mohou naplňovat požadavky na skutkové podstaty trestných činů. To v prvé řadě souvisí se shodou v předmětu ochrany, resp. objektu předmětných deliktů, a současně také dále zpravidla s rozdíly v míře jejich společenské škodlivosti.

Přestupky většinou směřují proti *pořádku ve veřejné správě* a spočívají v protiprávním jednání subjektů přestupků, jež je společensky škodlivé, avšak nikoliv v míře, která by odůvodňovala kvalifikovat předmětné jednání jako trestný čin. Nicméně současně platí, že, a to jak v předchozí úpravě přestupků, tak i v současné nové úpravě přestupků, vedle *přestupků proti pořádku ve veřejné správě*, které jsou typické a převažující, lze dále rozlišovat ještě i *přestupky proti veřejnému pořádku*, *přestupky proti občanskému soužití*, *přestupky proti majetku*, apod.⁴ U přestupků a trestných činů se shodným objektem (předmětem ochrany) je pak kritériem jejich rozlišení zpravidla míra společenské škodlivosti, resp. nazírání na ni. To se ostatně může odrážet či projevovat ve změnách právní úpravy, kdy může docházet k „překlápění“ skutkových podstat trestných činů do skutkových podstat přestupků, či příp. i naopak.

V našich podmínkách patří dlouhodobě k obecnému povědomí, že orgány povolanými k uplatňování trestních sankcí jsou ve smyslu platné úpravy předpisů trestního práva soudy. Protispolečenská jednání, která zpravidla nedosahují stupně společenské škodlivosti soudních deliktů, naproti tomu podle dřívější i aktuálně platné právní úpravy ve správním právu přísluší k postihům orgánům veřejné správy. Podle tohoto svou povahou formálního rozdělení tak u veřejnoprávních trestatelných deliktů rozeznáváme na jedné straně soudní delikty s vyšším stupněm společenské škodlivosti, jimiž jsou trestné činy podle trestního zákona, a na druhé straně tzv. správní delikty (dnes souhrnně – s výjimkou deliktů disciplinárních a deliktů pořádkových – označovaných jako „přestupky“), zpravidla s nižším stupněm společenské škodlivosti, upravené v předpisech správního práva. Vzájemný

⁴ Platná právní úprava tak mezi přestupky v našich podmínkách zahrnuje i takové případy porušení právních povinností, které přesahují rámec zájmu na nerušeném chodu státní správy a samosprávy, a nejsou tedy nedodržením bezprostředního administrativního příkazu či zákazu, což působí zjevně nesystémově. Je tak otázkou, zda by takové delikty, které již ze své podstaty nejsou způsobily narušovat řádný chod veřejné správy, vůbec mezi přestupky jakožto delikty správní povahy dnes měly být řazeny.

poměr míry společenské škodlivosti je tak z pohledu úpravy trestných činů ve vztahu k úpravě přestupků fakticky determinován zásadou subsidiarity trestní represe.

Retrospektivně vzato je potom rozlišování trestání na správní a soudní, na našem zeměpisném půdorysu, produktem rakouských a německých tradic. Nosnou otázkou v tomto směru vždy bylo a nadále je, kdo má stíhat delikty ve veřejné správě. V evropském kontinentálním právním systému v oblasti stíhání deliktů ve veřejné správě vývojově vykrystalizovaly tři jeho modely, a to rakouský, německý a francouzský. Rakouský model byl vybudován na myšlence, že správní delikty, resp. delikty ve sféře veřejné správy, jsou dílem správní a dílem soudní. Výrazem tohoto pojetí byl již zákon z roku 1852 o zločinech, přečinech a přestupcích. Historický německý model se potom vyvíjel poněkud jiným způsobem, když sice zahrnuje správní delikty do sféry moci výkonné, ale současně počítá s tím, či přinejmenším připouští, aby se v určité fázi rozhodování o těchto deliktech dostalo jejich posuzování do sféry soudní. Koncepčně výrazněji odlišně je potom vystavěn model francouzský, který je svou povahou modelem „justičním“, když v zásadě veškeré správní trestatelné delikty podřazuje soudní jurisdikci.

Pokud jde o náš vývoj úpravy správního trestání od vzniku samostatného Československa v r. 1918, potom lze rekapitulovat, že nejprve pokračovala geneze právní úpravy v intencích rakouských východisek a tradic, což prakticky přetrvalo až do r. 1950, do kdy tehdy platná a účinná právní úprava zahrnovala přestupky správní i přestupky soudní. Od r. 1950 potom v našich podmínkách již přestupky začaly vystupovat výlučně jen jako správní delikty, což dále platilo i pro jejich úpravu z r. 1961, a stejně tak i pro jejich úpravu z r. 1990. Podobně je tomu tak i v aktuální nové, shora již zmíněné, právní úpravě přestupků, která nabyla účinnosti v polovině předchozího roku.

Diferenciaci správního a soudního trestání v dřívější době v českých podmínkách reflektovala také příslušná ústavně právní úprava. Jmenovitě,

či výslovně se tato diferenciacie odrážela v první řadě v Ústavní listině z r. 1920,⁵ a stejně tak s ní výslovně počítala i Ústava z r. 1948,⁶ kdy obě tyto ústavy znaly vedle soudního trestání i trestání správní.

Následné ústavy v podmínkách České republiky naproti tomu již správní trestání výslovně neznaly, resp. neznají. V Ústavě z r. 1960 byl ústavní rámec trestání vymezen především čl. 30, v němž se stanovilo: *Nedotknutelnost osoby je zaručena. Nikdo nemůže být stíhán jako obviněný jinak než ze zákonných důvodů a způsobem, který stanoví zákon. Nikdo nesmí být vzat do vazby, leč v případech zákonem stanovených a na podkladě rozhodnutí soudu nebo prokurátora. Tresty lze ukládat jen na základě zákona.*

Současná Ústava z r. 1993, a stejně tak i Listina základních práv a svobod, se správním trestáním taktéž výslovně nepočítají. Čl. 39 Listiny (*Jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit.*), ve spojení s čl. 40 Listiny (*Jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy*) a obdobným zněním čl. 90 Ústavy (*Soudy jsou povolány především k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům. Jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy.*) svědčí tomu, že ústavní úprava hovoří toliko o *soudním trestání*. Pro správní trestání je potom zřejmě nutno základní ústavněprávní východiska hledat a spatřovat toliko v obecných pravidlech čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny.

Pominout však přitom nelze, že specifický význam pro správní trestání má také čl. 36 Listiny, který v jistém smyslu reflektuje čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též „Evropská úmluva“),⁷ jehož obsah, který staví na pojmu „trestní obvinění“, je určující zejména pro soudní přezkum příslušných rozhodnutí, a významně se proto také odráží i v příslušné judikatuře. To jak evropské, tak vnitrostátní.

⁵ V Ústavní listině z r. 1920 se tak v čl. 95 odst. 1 uvádělo: Soudní moc v civilních právních věcech přísluší soudům civilním, a to buď řádným, nebo mimořádným a rozhodčím, soudní moc ve věcech trestních přísluší občanským soudům trestním, pokud není zvláštním zákonem přikázána trestním soudům vojenským, nebo pokud věci tyto nemají být podle všeobecných předpisů projednávány v trestním řízení policejním nebo finančním.

⁶ V Ústavě z r. 1948 se potom v čl. 135 odst. 2 uváděno: Soudní moc ve věcech trestních přísluší soudům trestním, pokud podle obecných předpisů nemají být trestní věci projednávány v trestním řízení správním.

⁷ Evropská úmluva je pro nás účinná od 18. 3. 1992 (viz sdělení MZv č. 209/1992 Sb.).

Ve spojení se samotnou evropsko-soudní judikaturou je za „pilotní“ stran zjištění, zda vždy to které obvinění ze správního deliktu spadá pod trestní obvinění ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy, považován judikát ve věci *Engel a ostatní proti Nizozemí*. Evropský soud pro lidská práva (dále též „Evropský soud“) v rozsudku z r. 1976 v této věci zavedl, či nastavil, tzv. „Engelův test“. Evropský soud tady k posouzení otázky, zda (bylo) lze předmětné obvinění ze správního deliktu považovat za podřaditelné *trestnímu obvinění* ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy stanovil jako kritéria tohoto posouzení *vnitrostátní kvalifikaci deliktu*, dále *povahu deliktu*, a také *povahu a stupeň přísnosti sankce*.⁸ V navazující judikatuře se potom Evropský soud přiklonil k přístupu, v jehož smyslu je kritérium *vnitrostátní kvalifikace deliktu* toliko relativním, zatímco navazující dvě kritéria jsou rozhodující, přičemž k podřazení daného deliktu trestnímu obvinění ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy považoval za dostačující, bylo-li naplněno alternativně některé z nich. Tj. buď musel mít daný stíhaný *delikt* svým charakterem *trestněprávní povahu*, nebo musela mít *represivní povahu uplatnitelná sankce*.

Na to potom navázala řada dalších rozhodnutí Evropského soudu, z nichž patrně k u nás nejčastěji připomínaným patří zřejmě rozsudek Evropského soudu ve věci *Öztürk proti Německu* z roku 1984, který bývá obvykle uváděn jako v podstatě první rozsudek Evropského soudu pro lidská práva, v němž byl „trestnímu obvinění“ podřazen obecný správní delikt (dopravní přestupek s majetkovou škodou), a dále pak rozsudky z roku 1998 u méně závažnějších přestupků (přestupky proti občanskému soužití), ve věcech *Lauko proti Slovensku* a *Kadubec proti Slovensku*.

Z naší vnitrostátní judikatury pak lze v uvedeném směru výběrově poukázat na zejména Nález Ústavního soudu ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 15/04,⁹ který řešil povahu pořádkové pokuty v přípravném trestním řízení ukládanou policejním orgánem nebo státním zástupcem, a sou-

⁸ Předmětem posouzení v dané věci byly obdobné disciplinární delikty (jmenovitě vojenské kázeňské delikty spočívající v krátkodobém svévolném vzdalování se od posádky) celkem pěti osob, kde s ohledem na předmětná kritéria, zejména s přihlédnutím k délce, resp. přísnosti trestu, bylo v případě stěžovatele Engela a jednoho dalšího stěžovatele shledáno, že jejich potrestání nebylo podřaditelné trestní části čl. 6 Evropské úmluvy, zatímco u zbývajících tří ano.

⁹ Uváděné nálezy Ústavního soudu. Dostupné z: <http://www.concourt.cz>

časně i ústavnost úpravy, která k jejímu uložení vedla. Ústavní soud v dané věci dospěl k závěru, že i uložení takovéto pořádkové pokuty má požívat ochrany ve smyslu čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy. Není přitom bez zájmovosti, že Ústavní soud v daných souvislostech taktéž poukázal na proměnlivost judikatury Evropského soudu při posuzování naplnění kritérií Engelova textu. Jmenovitě tak Ústavní soud uvedl, že zmiňovanou nejednotnost judikatury Evropského soudu dovozuje např. již ze samotného rozhodnutí ve věci Engel a další proti Nizozemsku, 1976, a dále také ve věcech Öztürk proti Německu, 1984, Weber proti Švýcarsku, 1990, Ravensborg proti Švédsku, 1994, Putz proti Rakousku, 1996, Lauko proti Slovensku, 1998, Jurík proti Slovensku, 2003 (blíže viz text odůvodnění cit. Nálezu ÚS).

Naproti tomu opačným případem, kdy Ústavní soud posuzovaný skutek nepodřadil povaze „trestního obvinění“, je Nález Ústavního soudu ze dne 29. 9. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 33/09, v němž byla posuzována právní povaha kárného provinění soudce, přičemž Ústavní soud dospěl k závěru, že: *Kárné řízení se soudci obecných soudů není aplikovatelné ustanovení čl. 2 odst. 1 Dodatkového protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, neboť toto řízení nelze kvalifikovat jako řízení o trestním obvinění.*

S aplikací Engelova testu obdobně u nás pracuje i správně soudní judikatura. Tady lze příkladmo uvést rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2006, č. j. 4 As 2/2005-62, ze dne 31. 3. 2010, č. j. 5 As 61/2009-62, ze dne 18. 6. 2015, č. j. 7 As 93/2015-36, ze dne 16. 6. 2016, č. j. 6 As 73/2016-40, nebo ze dne 20. 9. 2016, č. j. 6 As 239/2015-31,¹⁰ ve věcech, které nejčastěji souvisí s dopravními přestupky. Z této judikatury lze zejména rezultovat, že *trestnost správních deliktů se řídí obdobnými principy jako trestnost trestných činů.*

Z uvedeného je zřejmé, že tato, byť jen příkladmo, připomenutá praxe soudního rozhodování vede k nespornému prakticistnímu sbližování pohledů na správně trestní delikty a na soudně trestní delikty, a dále ale také i na principy a pravidla pro jejich hodnocení a stíhání.

¹⁰ Uváděné rozsudky Nejvyššího správního soudu jsou dostupné stejně jako jeho ostatní rozhodnutí z: <http://www.nssoud.cz/>

Již na samém počátku 90. let bylo na půdě Rady Evropy přijato Doporučení Výboru ministrů č. (91)1, které vymezilo základní zásady ukládání správních sankcí a jejich odůvodnění: *zásada legality, zásada retroaktivity, ne bis in idem, zásada přiměřené rychlosti řízení, zásada právní jistoty, zásada práva na obhajobu, zásada, podle níž důkazní břemeno nese stát, zásada kontroly rozhodnutí o uložení sankce*. Tyto zásady jsou sice svébytně vymezovány pro správní trestání, nicméně je z nich zřejmé, že v mnohém se překrývají i se zásadami trestání soudního.

Přesto je nadále v národních řádech evropských zemích (byť co do jmenovitých řešení diferencovaně) respektováno, že i přes nesporné sblížování pohledů na správně trestní delikty a na soudně trestní delikty a jejich právních úprav zůstává správní trestání svébytným institutem, což je především výrazem *rozdílných funkcí* správně právní odpovědnosti a trestněprávní odpovědnosti.

Funkce správně právní odpovědnosti ve spojení se správním trestáním nejsou bezesbýtku tytéž jako funkce soudního trestání. Už jenom proto, že soudní trestání sleduje primárně nápravu ve spojení s přímým či hrozícím postihem, zatímco správní trestání (míněno v jeho tzv. širším slova smyslu) sleduje nápravu primárně jinak a postih se má užívat až subsidiárně.

U správně právní odpovědnosti je prvořadým úkolem odstranění překážek či jiné zprůchodnění bezporuchového chodu veřejné správy, a při správních postizích nejde proto ani tak o postih pachatele a o ochranu společnosti před jeho protiprávní činností. Posláním správně právní odpovědnosti při jejím uplatňování je zprůchodňujícím způsobem spolupůsobit při zabezpečování cílů a úkolů veřejné správy, aniž by však sama měla být považována za hlavní funkci či prostředek k jejich dosahování. Právní úprava správně právní odpovědnosti je proto nastavena tak, že se v prvé řadě mají, všude, kde je to možné, užívat sankce právo-obnovující povahy, a teprve, či jen, tam, kde to možné není, přichází v úvahu uplatnění správních trestů.

Veřejná správa dostává do rukou *úpravu správního trestání* proto, aby zoperativnila svůj přístup, aby se nemusela obracet na jiné orgány a složky veřejné

moci ke zjednávání potřebné nápravy, ke kterému je ona odborně i funkčně způsobilější. To souvisí i s vnitřní předmětovou rozmanitostí a různorodostí veřejné správy, která se plně projevuje i u úpravy přestupků.

Naproti tomu *soudní právo trestní* je obecné ochranné právní odvětví, které poskytuje ochranu napříč veškerým spektrem právních vztahů, a je tak obrazně řečeno „rozkročeno nad celým právním řádem“. Jeho posláním je stručně vyjádřeno obecná i individuální prevence před pácháním trestných činů.

S ohledem na vše výše uvedené tak lze setrvat na názoru, že správní trestání na straně jedné, a soudní trestání na straně druhé, jsou svým zaměřením a svojí povahou v jistých znacích sice blízké, nicméně přesto rozdílné systémy odpovědnosti a trestání.

Správní trestání je třeba vnímat jako svěbytný a také specifický subsystém *trestání*. Jeho specifikem je, že slouží zájmům *ochrany výkonu veřejné správy*, přičemž samo o sobě je *současně taktéž výkonem veřejné správy*. Jádrem těchto rozdílů je, že *správa spravuje a soudy soudí*. Činnost správy je součástí *moci výkonné*, činnost soudů je součástí *moci soudní*.

Také platí, že většina sankcí v případě správního trestání je v porovnání s trestáním soudním typově zcela rozdílná. Mimo to rovněž nelze pominout skutečnost, že svým způsobem dominantním rozdílem také je, že u správního trestání žaluje i trestá jeden a tentýž subjekt, správní orgán (*princip inkviziční*), zatímco u soudního trestání žalují a trestají subjekty rozdílné, státní zástupce a soud (*princip akuziční*).

Ostatně mnohé z těchto rozdílů taktéž reflektuje i naše stávající judikatura Ústavního soudu. Jmenovitě tak lze odkázat zejména na Nález Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 14/09. Ústavní soud tak v této souvislosti zejména zdůraznil že: *Systémy trestního trestání na jedné straně a správního trestání na straně druhé spolu sice souvisejí, avšak zároveň jsou do značné míry autonomní. Liší se v tom, že chrání do značné míry odlišné druhy sociálních vztahů (...), Kategorizace deliktů na trestné činy a správní delikty bývá v zákonodárství ovlivněna také pragmatickými a praktickými zřeteli(...), Při posuzování hlediska přísnosti sankcí nelze přiblížit toliko ke kvantitativnímu srovnávání výše sankční sazby, nýbrž je třeba*

zohlednit též kvalitativní odlišnost trestních a správních sankcí. Obecně se uznává, že trestné činy a sankce za ně uložené (...) mají difamující účinek. U správních deliktů takový odsudek absentuje, jsou nazírány jako eticky neutrální...

Jinou otázkou je pak skutečnost, že stávající nová právní úprava přestupků je nastavena tak, že *přestupky* vykazují znaky spojované s institutem *trestního obvinění* ve smyslu čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy, a že proto také musí být rozhodnutí o nich *soudně přezkoumatelné*. To souvisí především s legitimním požadavkem na náležitou garanci ochrany postavení a práv obviněných z přestupků. Za tohoto stavu věci tak u nás zcela zřejmě v případě přestupků do budoucna ztrácí na opodstatněnosti používání tzv. Engelova testu, a jeho uplatnitelnost se tak omezí jen na příp. soudní přezkum rozhodnutí ve věcech disciplinárních deliktů a deliktů pořádkových.

3 Závěrem

Postupný judikaturní vývoj u nás v období od počátku 90. let (dnes již minulého století), a dále pak zejména jemu korespondující zcela aktuální stav v oblasti právní úpravy správního trestání, představuje a stále více potvrzuje zcela zřejmý příklon této úpravy (a také praxe) k úpravě trestání soudního. Naše judikatura v oblasti správního trestání byla v uplynulých letech stále výraznějším odrazem evropsko-soudní judikatury, a jmenovitě ve vztahu k přestupkům byla stran naplnění znaků institutu „trestního obvinění“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy, v podstatě jednoznačná, a to v tom smyslu, že u přestupků o jejich podřaditelnost tomuto institutu jde.

Nová právní úprava, jež pod přestupky sjednotila i jiné správní delikty, je potom zcela jednoznačně již vystavěna na tom, aby jak hmotněprávní, tak procesněprávní úprava odpovídala požadavkům na projednávání deliktů naplňujících znaky „trestního obvinění“ ve shora uváženém smyslu. Tato skutečnost nesporně přináší vyšší nároky na rozhodovací praxi veřejné správy, která však při správním trestání vzdor sblížování jeho režimu s režimem trestání soudního zůstává i nadále administrativním výkonem. To je potom současně také potvrzením skutečnosti, že vzdor nespornému sblížování režimů správního trestání a trestání soudního u nás (prozatím) správní trestání, i v podmínkách zcela nově koncipované právní úpravy přestupků, představuje „do značné míry“ autonomní „trestní“ systém.

Summary

The paper deals with approximation schemes administrative punishment, and of punishment, both under the influence of appropriately focused recent case law, and then completely updated the new legislation offenses. On the ground floor plan shows that the new modification, as a certain reflection in particular of the euro-court case law, crafting offences as offences, which in its substantive and procedural regime meet the characteristics of the institute „criminal charge“ within the meaning of article. 6 para. 1 of the European convention. At the same time also confirms the fact that despite the clear convergence of administrative punishment, and the punishment of administrative punishment, even in the conditions of the completely newly conceived Czech legislation violations, continues to be „largely“ autonomous system of punishment.

prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.

Katedra správního práva a správní vědy Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Nejvyšší správní soud

František Púry

NĚKTERÁ ÚSKALÍ PŘI UPLATŇOVÁNÍ SUBSIDIARITY TRESTNÍ REPRESY V PRAXI

S jubilantem panem prof. JUDr. Vladimírem Kratochvílem, CSc., tehdy ještě jako odborným asistentem na katedře trestního práva Právnické fakulty nynější Masarykovy univerzity (dříve Univerzity Jana Evangelisty Purkyně) v Brně, jsem se poprvé setkal v době svého vysokoškolského studia na této právnické fakultě. Zaujal mě jeho věcný a systematicky poněkud odlišný výklad trestního práva hmotného, než jaký nabízel v té době aktuální „celostátní“ vysokoškolská učebnice. Prof. Kratochvíl se stal mým školitelem jak v případech odborné práce, s níž jsem se velmi úspěšně zúčastnil studentské vědecké odborné činnosti, tak i diplomové práce, kterou jsem v závěru studia bez problémů obhájil. Pak se sice na několik let naše cesty rozešly, nicméně když jsem se stal soudcem Nejvyššího soudu, za jehož sídlo bylo zvoleno Brno, opět jsme se začali příležitostně potkávat a naše odborná spolupráce nabyla na intenzitě zejména poté, co se prof. Kratochvíl stal nejdříve externím poradcem trestního kolegia Nejvyššího soudu a později na prakticky plný úvazek poradcem oddělení dokumentace a analytiky judikatury Nejvyššího soudu. Protože je v tomto oddělení v podstatě jediným odborníkem na trestní právo, je celkem logické, že je ve velmi intenzivním pracovním vztahu k trestnímu kolegiu Nejvyššího soudu, jemuž nyní předsedám. Jsem tedy velmi rád, že mohu využívat jeho vysokou odbornou erudici jak při tvorbě judikatury Nejvyššího soudu v oblasti trestního práva, tak i v souvislosti s dalšími činnostmi, zejména připomínkováním návrhů různých právních předpisů. Těší mě rovněž, že se pan prof. Kratochvíl stal z mého respektovaného pedagoga – a tuto roli si zopakoval i v době mého doktorského studia – jedním z nejužších spolupracovníků, které nyní mám. Chtěl bych mu i tímto příspěvkem vyjádřit dík a popřát hodně zdraví do dalších let života, aby i nadále nacházel ve své stávající činnosti dostatečnou seberealizaci a k ní i odpovídající inspiraci v rozhodovací a jiné praxi Nejvyššího soudu a aby naše spolupráce úspěšně pokračovala.

1 Úvod

Problematicke subsidiarity trestní represe byla již v dosavadní literatuře věnována dostatečná pozornost, a to nejen v souvislosti s přijetím zákona č. 40/2009 Sb., tr. z. (nyní již ve znění pozdějších předpisů),¹ a svůj odborný zájem k ní zaměřil i jubilant prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc., především v učebnici trestního práva hmotného, jejímž je vedoucím autorem.² Nehodlám se tedy pouštět do dalších teoretických úvah v tomto směru, ale na podkladě novější judikatury a dalších aktuálních rozhodnutí bych rád poukázal na některé praktické problémy, které shledávám jako zajímavé či důležité při uplatňování zásady subsidiarity trestní represe zejména v praxi soudů.

2 Subsidiarita trestní represe jako základní zásada

K zásadě subsidiarity trestní represe si pro účely tohoto příspěvku dovoluji připomenout z obsáhlého výkladového stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu publikovaného pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr. část odůvodnění jeho právních vět pod bodem I.,³ kde se mimo jiné uvádí, že je třeba důsledně rozlišovat případy, v nichž se zásada subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající pravidlo pro použití trestního práva jako „ultima ratio“ užití, a to:

- a) *jako interpretační pravidlo* tam, kde je třeba vyložit některé neurčité pojmy či znaky poskytující určitý prostor k výkladu (např. u trestného činu výtržnictví)⁴ nebo kde je nezbytné z jiných důvodů, např. z hlediska intenzity naplnění některých znaků trestného činu, dovodit, že *nebyl spáchán trestný čin*, tedy nebyly naplněny jeho zákonné (formální) znaky. To je případ trestného činu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy podle § 283 odst. 1 tr. z. řešený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 2. 2011, sp. zn. 8

¹ Zde lze odkázat např. na publikaci ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 108, a další literaturu tam citovanou.

² Viz zejména KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 28, a další literaturu zde uvedenou.

³ Viz stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012, publikované pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr., s. 196 (464).

⁴ Viz k tomu i usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 5 Tdo 159/2012 (publikované v časopise Trestněprávní revue č. 9/2012, s. 211).

Tdo 112/2011, anebo může jít o trestný čin urážky mezi vojáky podle § 378 odst. 1 tr. z. a jeho odlišení od obdobného kázeňského přestupku (např. podle § 50 odst. 1 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů), jímž se zabývá rozhodnutí uveřejněné pod č. 39/2016 Sb. rozh. tr. V těchto případech jde v podstatě o to, že se výkladem za použití zásady subsidiarity trestní represe stanoví hranice mezi trestným činem a činem beztrestným (přestupkem, jiným deliktem) – dále na ně budu odkazovat též jako na „případy pod písm. a)“;

- b) jako *korektiv* k tomu, aby se *neuplatnila trestní odpovědnost*, i když *byl spáchan trestný čin* (menší závažnosti), tj. byly naplněny všechny znaky uvedené v trestním zákoně, ale nejde o případ společensky škodlivý, protože neodpovídá ani nejméně závažným, běžně se vyskytujícím případům takového trestného činu, popřípadě navíc k jeho postihu postačí uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Proto se v důsledku použití zásady subsidiarity trestní represe ve shora uvedeném smyslu neuplatní trestní odpovědnost za takový trestný čin. Zde tedy půjde o možnost nestíhat či zprostit obžaloby za některé trestné činy majetkové, hospodářské či jiné případy zasahující převážně do soukromých vztahů mezi jinak rovnými subjekty, ačkoli je zřejmé, že *byly naplněny všechny formální znaky* trestného činu. Na tyto situace budu dále odkazovat též jako na „případy pod písm. b)“.

Subsidiarita trestní represe má povahu základní zásady, takže prostřednictvím určitých institutů trestního práva a konkrétních ustanovení trestního zákona ve smyslu § 110 tr. z. (jak požaduje i právní věta pod bodem I. stanoviska publikovaného pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr.) se musí promítat při výkladu a použití trestního práva jako celku. Formulace ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. ovšem při jeho doslovné a poněkud zúžené interpretaci nevyjadřuje zásadu subsidiarity trestní represe v jejím plném významu a v celé šíři, protože svádí ke zjednodušenému chápání, že její podstata spočívá pouze v tom, že s poukazem na tuto zásadu se uplatní buď trestní odpovědnost, anebo jen odpovědnost podle jiného právního předpisu (tj. „buď všechno, nebo nic“). Podle mého názoru však má zásada subsidiarity trestní represe mnohem širší význam a uplatnění.

V důsledku zmíněného zjednodušení se proto někdy poněkud nepřesně zaměňuje uplatnění *zásady subsidiarity trestní represe* a použití *trestní represe samotné*, jak to bylo zdůrazněno např. i v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2017, sp. zn. 5 Tdo 581/2017. Přitom je nepochybné, že tato základní zásada se uplatní i tehdy, když nastoupí trestní represe jako taková, byť se tak stane jen subsidiárně tam, kde jde o případ společensky škodlivý, v němž nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu (§ 12 odst. 2 tr. z.). Jinak vyjádřeno to znamená, že i když soud dospěje k závěru o spáchání trestného činu pachatelem, uzná ho vinným a uloží mu trest a/ nebo ochranné opatření za spáchaný trestný čin, neznamená to, že neuplatní zásadu subsidiarity trestní represe, protože i v takovém případě musí soud použít tuto trestní represi jen subsidiárně a v souladu s pojetím trestního práva jako „ultima ratio“. Subsidiarita trestní represe je tedy *základní zásadou* trestní odpovědnosti, takže ji soud musí respektovat nejen tehdy, když neuplatní trestní represi vůbec (protože nepůjde o případ dostatečně společensky škodlivý a postačí v něm uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu) a učiní tomu odpovídající rozhodnutí (např. o zproštění obžaloby, o zastavení trestního stíhání), ale *též tehdy, pokud uplatní* trestní odpovědnost a důsledky z ní vyplývající, tedy když pachatele uzná vinným trestným činem a uloží mu za něj sankci; přitom může přihlídnout i k mimotrestní sankci již uložené podle jiného právního předpisu, a to např. při ukládání trestu (viz níže usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 5 Tdo 331/2015, pod bodem 3. tohoto příspěvku).

Ze stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu k výkladu a použití zásady subsidiarity trestní represe, které bylo uveřejněno pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr., je dále mimo jiné zřejmé, že trestní zákoník nevyžaduje a nestanoví žádný stupeň škodlivosti *činu pro společnost*, aby mohl být považován za trestný čin. Tím byly do jisté míry eliminovány námitky, že ve srovnání s dřívějším trestním zákonem a s materiálním pojetím trestného činu se vlastně nic nemění, jen se používá místo pojmu „nebezpečnost“ nový pojem „škodlivost“. Proto pokud jde o *trestný čin*, je třeba důsledně vycházet z jeho *povahy a závažnosti* a společenskou škodlivost vázat jen na celkové posouzení *případu*, kde se mohou uplatnit i jiná hlediska a okolnosti mimo samotný trestný čin.

Z některých rozhodnutí je ovšem patrné, že se přece jen poněkud stírá rozdíl mezi dřívějším materiálním pojetím trestného činu (§ 3 odst. 2, 4 tr. z.) a nyní platným formálním pojetím trestného činu (§ 13 odst. 1 tr. z.), protože se stále požaduje určitá „společenská škodlivost činu“, který má být posouzen jako trestný čin, přičemž se často odkazuje na kritéria určující tuto škodlivost, která jsou však vyjádřena v ustanovení § 39 odst. 2 tr. z. a podle nichž se určuje povaha a závažnost trestného činu pro účely stanovení *druhu a výměry trestu* (a navíc jsou prakticky shodná s ustanovením § 3 odst. 4 tr. z.). Příkladem budiž rozhodnutí publikované pod č. 31/2017 Sb. rozh. tr., jehož právní věta konstatuje, že „Při použití zásady subsidiarity trestní represe vyplývající z § 12 odst. 2 tr. z. je třeba zvažovat celkovou společenskou škodlivost činu, pro niž jsou určující zejména význam chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsob provedení činu a jeho následky, okolnosti, za kterých byl čin spáchán, osoba pachatele, míra jeho zavinění a jeho pohnutka, záměr nebo cíl. Neuplatnění trestní odpovědnosti s poukazem na uvedanou zásadu bude obvykle přicházet v úvahu u trestných činů naplňujících jen základní skutkovou podstatu. Není však zcela vyloučeno, aby s poukazem na zásadu subsidiarity trestní represe nebyla trestní odpovědnost uplatněna ani v případě kvalifikovaných skutkových podstat trestných činů, jestliže i přes naplnění znaků některé okolnosti zvláště přitěžující (např. u trestných činů proti majetku při způsobení větší škody) je celková společenská škodlivost případu po důkladném vyhodnocení souhrnu všech významných kritérií natolik nízká, že nedosahuje ani dolní hranice trestnosti běžně se vyskytujících trestných činů dané základní skutkové podstaty.“ K tomu se pak v odůvodnění citovaného rozhodnutí pod bodem 20. výslovně uvádí, že „ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud shledal, že i přesto, že v přezkoumávané věci činem obviněných byly formálně naplněny znaky kvalifikované skutkové podstaty přečinu zpronevěry podle § 206 odst. 1, 3 tr. z...., odvolací soud nepochybil, jestliže konstatoval nedostatečnou společenskou škodlivost, a tedy shledal, že jsou splněny podmínky pro použití § 12 odst. 2 tr. z. se závěrem, že pro nedostatek společenské škodlivosti o tento trestný čin nejde.“ V tomto směru mám vážné pochybnosti o tom, jestli dokonce v případě naplnění všech znaků kvalifikované skutkové podstaty určitého trestného činu může soud učinit závěr, že nejde o trestný čin. To je ostatně

i v rozporu se shora vymezeným uplatněním zásady subsidiarity trestní represe, jak ji chápe též stanovisko publikované pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr. v odůvodnění jeho právní věty pod bodem I. – viz část textu na s. 196 (464), kde se v případech pod písm. b) vyžaduje, aby byla zásada subsidiarity trestní represe užita jako korektiv k neuplatnění trestní odpovědnosti, i když *byl spáchán trestný čin*, a to na rozdíl od případů pod písm. a), kde jde o interpretační pravidlo k výkladu některých neurčitých pojmů, resp. zákonných znaků, jejichž výkladem lze dospět k závěru, že *nebyl spáchán trestný čin*.

Pokud jde o *kvalifikované skutkové podstaty* trestných činů, v praxi se někdy spatřuje problém i v tom, že trestní zákoník – v souladu s formálním (resp. formálně-materiálním) pojetím trestného činu – již neobsahuje žádnou obdobu dřívějšího ustanovení § 88 odst. 1 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 2009 (dále ve zkratce „tr. z.“), podle něhož bylo možné zmírnit právní kvalifikaci skutku, i když formálně byla naplněna okolnost, která podmiňovala použití vyšší sazby trestu odnětí svobody. Ustanovení § 58 tr. z. sice ve srovnání s ustanovením § 40 tr. z. nyní poskytuje mnohem širší možnosti k tomu, aby soud uložit trest odnětí svobody pod dolní hranici jeho zákonné trestní sazby, a to i v případech naplnění znaků kvalifikované skutkové podstaty. Nicméně v souladu se stanoviskem trestního kolegia Nejvyššího soudu publikovaným pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr. [viz s. 200 (468) jeho odůvodnění] platí, že ani s poukazem na zásadu subsidiarity trestní represe nelze dospět k závěru o tom, že se nepřihlédne k okolnosti, která podmiňuje použití vyšší trestní sazby.⁵ To je nepochybně správný názor a nutný důsledek změněného pojetí trestného činu, ovšem může vyznít poněkud nelogicky v konfrontaci s výše zmíněným právním názorem zaujatým v rozhodnutí uveřejněném pod č. 31/2017 Sb. rozh. tr. Navíc *nemožnost zmírnění právní kvalifikace* skutku (jak tomu bylo dříve podle § 88 odst. 1 tr. z.) lze pocítovat jako určitou překážku např. ve využití některých hmotněprávních nebo procesních alternativ, pokud jsou vázané na spáchání přečinu [třeba podle § 46, § 48, § 60, § 62, § 67 odst. 2 písm. b) tr. z., § 307 odst. 1 a § 309 odst. 1 tr. ř.], přičemž pachatel (obviněný) spáchal sku-

⁵ Ke stejnému závěru dospěl Nejvyšší soud již předtím v rozsudku ze dne 6. 10. 2010, sp. zn. 5 TZ 50/2010. Viz též rozhodnutí pod č. 58/2011 Sb. rozh. tr. Nesouhlasný názor je však vyjádřen v učebnici KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 31 a 32.

tek, který je zločinem (§ 14 odst. 3 tr. z.) a nikoli přečinem právě proto, že jím naplnil i okolnost podmiňující použití vyšší sazby trestu odnětí svobody (např. podle § 146 odst. 1, 3, § 175 odst. 1, 2, § 205 odst. 1, 4, § 206 odst. 1, 4, § 209 odst. 1, 4 tr. z.). Důsledky uvedené skutečnosti však jsou mnohem širší, protože nemožnost zmírnění právní kvalifikace, byla-li naplněna okolnost podmiňující použití vyšší sazby trestu odnětí svobody, se týká rovněž délky promlčecí doby (§ 34 odst. 1 tr. z.), splnění předpokladů k podmíněnému propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (§ 88 odst. 1, 3 tr. z.) atd.

3 Uplatnění subsidiarity trestní represe při sankcionování

Jak jsem již zdůraznil výše, zásada subsidiarity má širší význam, a to mimo jiné i při ukládání sankcí za spáchané trestné činy, tj. za situace, kdy byla uplatněna trestní odpovědnost a trestněprávní důsledky s ní spojené. Zmíněný závěr potvrzuje i dikce ustanovení § 38 odst. 2 tr. z., podle níž tam, kde postačí uložení trestní sankce pachatele méně postihující, nesmí být uložena trestní sankce pro pachatele citelnější. V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 5 Tdo 331/2015, byly v tomto směru formulované závěry, že „zásada subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 tr. z. se uplatní též při ukládání sankcí za spáchané trestné činy. Tato zásada tedy nevylučuje, aby byly v reakci na spáchaný trestný čin uplatněny i prostředky jiných právních odvětví, pokud mohou vhodně a účelně doplnit, popřípadě zčásti i nahradit použití trestní represe a sankce trestněprávní povahy. V takových případech pak platí, že čím citelnější a účinnější působení mimotrestní sankce lze důvodně předpokládat, tím může být mírnější trestní represe a sankce s ní spojená (viz též § 38 odst. 2 tr. z.). Zejména v případě trestných činů proti majetku, které jsou spojeny se způsobením škody na cizím majetku, má i z hlediska zájmu poškozeného, který je třeba respektovat (viz § 38 odst. 3 tr. z.), stěžejní význam především uložení povinnosti k náhradě škody způsobené trestným činem (§ 228 odst. 1 tr. ř.) jako zvláštní sankce postihující obviněného, byť jejím primárním účelem je reparace následků trestné činnosti. Uložení dostatečně citelné mimotrestní sankce v podobě povinnosti k náhradě škody způsobené trestným činem

pak může v určitých případech a za splnění dalších podmínek odůvodnit i uložení trestu odnětí svobody pod dolní hranicí jeho zákonné trestní sazby podle § 58 odst. 1 tr. z.“⁶

Samozřejmě tyto závěry se uplatní jen tam, kde trestní a mimotrestní sankce mohou vedle sebe obstát, tedy když rozhodnutí o uložení jedné z nich nezakládá překážku věci rozhodnuté s účinkem „ne bis in idem“ pro možnost uložení druhé sankce (taková překážka přichází v úvahu zejména ve vztahu trestný čin – přestupek).

Domnívám se, že obdobný postup je možný i tam, kde se uplatní zásada subsidiarity trestní represe tím, že s ohledem na dostatečnou mimotrestní sankci soud využije některou hmotněprávní *alternativu k potrestání*, např. upuštění od potrestání podle § 46 tr. z. nebo podmíněné upuštění od potrestání s dohledem podle § 48 tr. z. Obecně lze konstatovat, že zásada subsidiarity trestní represe by se měla v praxi orgánů činných v trestním řízení užít ve všech případech, v nichž i samotný zákonodárce, kterého tato zásada rovněž zavazuje, umožnil její uplatnění prostřednictvím vhodných institutů a konkrétních ustanovení.⁷ Z toho ostatně podle mého názoru částečně vychází i aktuální judikatura Evropského soudu pro lidská práva a Nejvyššího soudu při řešení otázky, zda uložení určité sankce ve správním řízení, typicky daňového penále, vzniká překážka věci rozhodnuté s účinkem „ne bis in idem“ pro trestní postih za tentýž skutek, tedy např. za zkrácení daně. I zde se posuzuje souhrn obou sankcí tak, aby nebyl nepřiměřenou újmou za zjištěné porušení práva, přičemž trestní sankce pak musí být uložena (subsidiárně) s výslovným přihlédnutím k tomu, že již byla uložena i mimotrestní sankce (např. v podobě penále).⁸

⁶ V této podobě bylo rozhodnutí uveřejněno v časopise *Trestněprávní revue*, 2016, č. 4, s. 95.

⁷ Viz k tomu i můj dřívější příspěvek PŮRY, F. Poznámky k pojetí trestního práva jako „ultima ratio“. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRIVNA (eds.). *Posla Otovi Novotnému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 252.

⁸ V podrobnostech viz rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *A a B proti Norsku* ze dne 15. 11. 2016, stížnosti č. 24130/11 a 29758/11, a usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu publikované pod č. 15/2017 Sb. rozh. tr.

4 Některé procesní souvislosti při uplatňování subsidiarity trestní represe

Jak vyplývá ze shora uvedeného v bodě 2. tohoto příspěvku, pokud jde o případy pod písm. b), možnost korekce zásadou subsidiarity trestní represe by se tedy měla týkat *uplatnění* či neuplatnění *trestní odpovědnosti a trestněprávních důsledků s ní spojených*, nikoli závěru o tom, že jde či nejde o trestný čin. Podle mého názoru zde totiž – při využití zásady trestní represe k tomu, aby se neuplatnila trestní odpovědnost – *nelze tvrdit, že nebyl spáchán trestný čin*, přestože byly naplněny všechny jeho zákonné znaky. Takový závěr by totiž byl v rozporu s vůlí zákonodárce a neodpovídal by ani tezi, na níž je postavena koncepce formálního pojetí trestného činu i důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, tedy že to, co je trestným činem, má zásadně stanovit zákon a zákonodárce (čl. 39 Listiny základních práv a svobod), nikoli orgány činné v trestním řízení včetně soudu, a že soud nemá přehodnocovat vůli zákonodárce, ale pouze v konkrétních případech uplatňovat zákon tak, aby byla trestní represe skutečně jen subsidiární.⁹ Tomu *ovšem neodpovídá postup*, jímž v případech, kde se s poukazem na ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. neuplatní trestní odpovědnost a trestněprávní důsledky s ní spojené, ačkoli byly naplněny všechny zákonné (formální) znaky trestného činu [případy pod písm. b) výše], má být obžalovaný *zproštěn obžaloby* podle § 226 písm. b) tr. ř., tj. že skutek označený v žalobním návrhu není trestným činem [viz též odůvodnění právních vět pod body V. a VI. ve stanovisku publikovaném pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr., s. 210 (478)].

Takový závěr, tedy že i při naplnění všech zákonných (formálních – a jiné zde nejsou) znaků trestného činu nejde o trestný čin, spojený s rozhodnutím o tom, že se obžalovaný zproští uje obžaloby podle § 226 písm. b) tr. ř., má další úskalí související s postihem přestupků. Zprošťující rozsudek sice není výslovně uveden mezi rozhodnutími vyjmenovanými v ustanovení § 77 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich,

⁹ Viz FENYK, J., R. HÁJEK, I. STRÍŽ a P. POLÁK. *Trestní zákoník a trestní řád. 1. díl. Trestní zákoník. Průvodce trestněprávními předpisy a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 37; též ŠÁMAL. P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. In: MACHALOVÁ, T. (ed.). *K odkazu Jaroslava Kallaba. Právní-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, s. 108.

kte­ré by zaklá­da­lo překážku věci pravomocně roz­hod­nu­té s účin­kem „ne bis in idem“ pro mož­nost postihnout pachatele za ten­týž sku­tek jako za pře­stu­pek a ulo­žit mu za něj trest ve správ­ním říze­ní. Nicméně s ohle­dem na počet­nou a us­tá­le­nou judika­tu­ru Evropského sou­du pro lidská práva i našich vnit­rostátních sou­dů¹⁰ není pochyb o tom, že říze­ní o pře­stupku je třeba po­važovat za říze­ní, v němž se roz­ho­duje o oprávně­nosti trestního obvinění ve smyslu čl. 6 Úmlu­vy o ochra­ně lidských práv a zá­kladních svobod (publikované pod č. 209/1992 Sb.), že sankce ulo­žená za pře­stu­pek má po­va­hu trestu a že roz­hodnutí o jejím ulo­žení zaklá­dá překážku věci roz­hod­nu­té s účin­kem „ne bis in idem“.¹¹ Proto se zde podle mého ná­zo­ru uplatní omeze­ní vyplývající z us­tano­ve­ní čl. 4 odst. 1 proto­ko­lu č. 7 k Úmlu­vě o ochra­ně lidských práv a zá­kladních svobod, které má podle čl. 10 Ústa­vy České republi­ky přednost i před cito­va­ným us­tano­ve­ním zákona č. 250/2016 Sb. a podle něhož nikdo nemůže být stíhán nebo potrestán v trestním říze­ní podléha­jícím pravomoci téhož stá­tu za trestný čin, za který již byl *osvobozen* nebo odsouzen konečným rozsudkem podle zákona a trestního řádu toho­to stá­tu. Proto i pravomocný *zprošťující rozsudek* *zaklá­dá překážku věci roz­hod­nu­té* s účin­kem „ne bis in idem“ [viz též § 11 odst. 1 písm. h) tr. ř.]. Zproštění obžaloby pro sku­tek, kterým pachatel sice spá­chal trestný čin (naplnil všechny znaky jeho skutkové podstaty), ale s poukazem na zá­sa­du subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 tr. z. se u něj neuplatnila trestní odpovědnost a trestněprávní důsledky s ní spo­je­né, tedy podle mého ná­zo­ru *vylučuje, aby byl pachatel za ten­týž sku­tek dodatečně postižen* ve správ­ním říze­ní jako pro pře­stu­pek (byť jde o pře­stu­pek, jehož znaky se překrývají se znaky trestného činu). To nepokládám za správ­né, uvážíme-li, že trestný čin je typově závaž­

¹⁰ Za všechna roz­hod­nu­tí lze poukázat na např. rozsudek velkého senátu Evropského sou­du pro lidská práva ve věci *Zolotukhin proti Rusku* ze dne 10. 2. 2009, stížnost č. 14939/03, nebo na ná­le­z Ústa­vního sou­du ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. II. ÚS 82/07, publikovaný pod č. 13 ve sva­zku 48 Sbírky ná­le­zů a usne­se­ní Ústa­vního sou­du. Při posuzování překážky věci roz­hod­nu­té s účin­kem „ne bis in idem“ je třeba respektovat zejména tzv. Engel krite­ria, která vyme­zila judika­tu­ra Evropského sou­du pro lidská práva a na něž odkazuje i roz­hod­nu­tí Nejvyššího sou­du publikované pod č. 40/2015 Sb. rozh. tr. v odůvodnění právní věty č. II.

¹¹ Toho jsou si vědomi i např. autoři publi­ka­ce JEMELKA, L. a P. VETEŠNÍK. *Zákon o odpovědnosti za pře­stupky a říze­ní o nich. Zákon o některých pře­stupcích. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 665, pokud zde konstatují, že „S ohle­dem na výklad pojmu „trestní obvinění“ v Úmlu­vě o ochra­ně lidských práv a svobod může překážku říze­ní o pře­stupku před­sta­vo­vat rovněž jiný typ říze­ní nebo roz­hod­nu­tí vydané v takovém říze­ní.“

nější než přestupek, zejména půjde-li výjimečně dokonce o trestný čin, kterým byla naplněna některá z okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby trestu odnětí svobody (viz výše závěry rozhodnutí publikovaného pod č. 31/2017 Sb. rozh. tr.). Nerovnost či určitá nespravedlnost při postihu trestných činů a přestupků zde vystoupí do popředí zejména tehdy, jde-li o trestný čin odpovídající takovému přestupku, u kterého např. podle § 125c odst. 9 zákona č. 361/2000 Sb., o silničním provozu, ve znění pozdějších předpisů, nelze v rozhodnutí o přestupku odstoupit od uložení správního trestu (pokuty a zákazu činnosti).

Proto řešení případů pod písm. b) zmíněných výše v bodě 2. tohoto příspěvku rozhodnutím o zproštění obžaloby podle § 226 písm. b) tr. ř. *nepovažuji za vhodné ani správné*, ale nejpozději při rekodifikaci trestního řádu bych doporučoval přijetí odpovídající procesně právní úpravy, která by výslovně zakotvila vhodnější procesní postup umožňující neuplatnění trestní represe s poukazem na její subsidiaritu, byť spáchaný skutek naplňuje všechny znaky trestného činu, a která by poskytla možnost učinit takové rozhodnutí, jež by nebránilo dodatečnému postihu skutku jako přestupku ve správním řízení. Za stávající právní úpravy by podle mého názoru bylo přiléhavější využívat nikoli postupu podle § 226 písm. b) tr. ř., ale *analogického použití některých jiných ustanovení*, např. § 171 odst. 1 a § 188 odst. 1 písm. b) tr. ř., a postoupit věc správnímu orgánu k postihu skutku jako přestupku, byť skutek naplňuje všechny znaky trestného činu, pokud se s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 tr. z. dospělo k závěru, že není nutné k jeho postihu uplatnit trestní odpovědnost a postačí sankce jako za přestupek.¹²

5 Závěr

Zásada subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající pojetí trestního práva jako prostředku „ultima ratio“ patří k tradičním hodnotám demokratického právního státu. Trestní zákoník tím, že ji ve svém ustanovení § 12 odst. 2 vyjádřil v určité podobě, nepochybně přinesl – i v souvislosti s novým

¹² Postup podle § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř., který se zde nabízí a jímž se někdy v těchto případech argumentuje, nelze bez dalšího využít, protože je vázán na poněkud odlišné podmínky, než jaké odůvodňují neuplatnění trestní odpovědnosti a trestněprávních důsledků s ní spojených s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 tr. z.

pojetím trestného činu – další podněty k úvahám o významu a uplatňování této zásady v praxi orgánů činných v trestním řízení. Dosavadní judikatura a jiná rozhodovací činnost soudů sice postupně reaguje na teoretická východiska i praktické uplatňování zásady subsidiarity trestní represe, ale zatím rozhodně není možno považovat tento vývoj za ukončený. Závěrem lze shrnout, že subsidiarita trestní represe by na jedné straně měla *bránit neodůvodněné kriminalizaci a přepínání trestního postihu*, na druhé straně však *nesmí znamenat rezignaci na trestněprávní ochranu* určitých hodnot a zájmů.¹³

Summary

This contribution deals with several problems of applying the principle of subsidiarity of criminal repression and the requirement of applying criminal law as an “ultima ratio” that stems from it in praxis. With reference to recent case law and other deciding activity of courts, the author reminds the difference between applying subsidiarity of criminal repression as a basic principle and the criminal repression itself, emphasizes the necessity of respecting this principle even when the criminal repression is used as well as when imposing sanction for crimes, and also reflects on proper procedure in the cases in which criminal liability and its legal consequences are not applied with regard to the subsidiarity principle even when the legal elements of a certain crime were constituted.

JUDr. František Púry, Ph.D.

Nejvyšší soud

¹³ Význam trestního práva pro efektivní ochranu důležitých hodnot a zájmů, zejména lidského života a zdraví, a to i v souvislosti s uplatňováním zásady subsidiarity trestní represe, zdůrazňuje v poslední době ve své rozhodovací činnosti i Ústavní soud. Viz k tomu např. jeho nález ze dne 2. 3. 2015, sp. zn. I. ÚS 1565/14, publikovaný pod č. 51 ve svazku 76 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, a nález ze dne 16. 12. 2015, sp. zn. II. ÚS 3626/13, publikovaný pod č. 216 ve svazku 79 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

Sergej Romža

PRÁVO OBVINENÉHO DOMÁHAŤ SA ODVOLANIA VYDANÉHO MEDZINÁRODNÉHO ZATÝKACIEHO ROZKAZU

1 Všeobecné východiská medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach

Narastajúcej internacionalizácie zločinu je možné čeliť len nástrojmi medzinárodnej trestnej spolupráce.¹

Práve v súvislosti s trestnou činnosťou občanov jedného štátu na území druhého štátu, môžu vzniknúť právne otázky prekračujúce územia jednotlivých štátov. Do vnútroštátneho práva tak preniká celý rad problémov súvisiacich s cudzozemským právom a v trestnom práve potom hovoríme o trestných veciach s cudzím prvkom. Riešenie týchto problémov vyžaduje, aby sa na nich pamätalo nielen vo vnútroštátnych právnych úpravách, ale zároveň aj v stále širšej spolupráci v medzinárodnej legislatíve a v spolupráci orgánov jednotlivých štátov, a to tak pri riadnom objasňovaní trestnej činnosti a jej postihu, ako aj v súvislosti s výkonom trestu. Ide o celý komplex najrôznejších činností, prekračujúcich hranice jednotlivých štátov, ktoré sú súčasťou tzv. právneho styku s cudzinou.²

Pod pojmom právny styk s cudzinou chápeme režim v oblasti právneho styku s cudzinou, ktorým zabezpečujeme dosiahnutie účelu trestného konania.³

Zásady a podmienky právneho styku s cudzinou v trestných veciach sú normatívne systematicky vtelené do štruktúry piatej časti platného Trestného poriadku.

¹ TOMÁŠEK, M. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009, s. 15.

² MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL a P. ŠÁMAL. *Kurs trestního práva: trestní právo procesní*. 2. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, 1079 s.

³ ŠIMOŤEK, I. a kol. *Trestné právo procesné*. Praha: Aleš Čeněk, 2011, s. 413.

Právny styk s cudzinou upravujú predovšetkým jednotlivé medzinárodné zmluvy, pričom jednotlivé ustanovenia Trestného poriadku, upravujúce právny styk s cudzinou sa uplatňujú len subsidiárne, t. j. len vtedy, ak absentuje príslušná medzinárodná zmluva, resp. keď príslušná medzinárodná zmluva neobsahuje normatívne ustanovenie obsiahnuté v Trestnom poriadku alebo keď medzinárodná zmluva priamo určuje použitie jednotlivých ustanovení Trestného poriadku, upravujúce právny styk s cudzinou sa použijú aj vtedy, ak o to požiada medzinárodný súd.

Pokiaľ ide o druhy právneho styku s cudzinou v trestných veciach, rozlišujeme dva základné druhy:

1. nepriamy styk,
2. priamy styk.

ad. 1) **nepriamy právny styk** s cudzinou sa zásadne uplatňuje diplomatickou cestou, t.j. prostredníctvom ministerstva spravodlivosti a ministerstva zahraničných vecí.

ad. 2) **priamy právny styk** s cudzinou sa realizuje bezprostredne medzi justičnými orgánmi rôznych štátov a je možný len na základe medzinárodnej zmluvy.

Vzájomnú justičnú spoluprácu v trestných veciach možno charakterizovať ako spoluprácu medzi jedným dožiadaným štátom (Etat requist), v trestnom konaní, ktoré prebieha v inom štáte dožadajúcom (Etat reguerant), ktorý o túto pomoc žiada a ktorá pokrýva všetky druhy spolupráce medzi justičným systémom viacerých štátov v trestnej oblasti.⁴

Extradíciu možno charakterizovať ako akt odovzdávania osoby, ktorý je v právomoci štátu, na území ktorého sa osoba nachádza, štátu príslušného ju stíhať alebo vykonať uložený trest, na ktorého území a v ktorého právomoci bola táto osoba obvinená alebo právoplatne odsúdená za trestný čin.⁵

⁴ FENYK, J. a J. KLOUČKOVÁ. *Mezinárodní justičná spolupráce v trestních věcech*. Praha: Linde, 2003, s. 47.

⁵ ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné (Osobitná časť)*. Šamorín: Heuréka, 2016, s. 404.

Šimovček extradíciu charakterizuje ako vyžiadanie páchatel'a z cudziny na trestné stíhanie alebo na výkon trestu v Slovenskej republike, vydanie páchatel'a na trestné stíhanie alebo výkon trestu.⁶

Extradícia je historicky najstaršou formou medzinárodnej spolupráce a je založená na doktríne teritoriality, t.j. že žiadny štát na svojom suverénom území nepriznáva účinky rozhodnutiam ostatných štátov, ani nestíha osoby za trestné činy spáchané mimo jeho územia. V systémoch kontinentálnej Európy sa tento princíp previazal s princípom personality, v dôsledku čoho tieto systémy tradične nevydávajú vlastných občanov na trestné stíhanie do cudziny, ale naopak, preberajú ich trestné stíhanie z cudziny. Štáty anglosaskkej právnej tradície princíp personality v zásade nepoznajú a neuplatňujú.⁷

Extradíčné konanie možno zo systematického hľadiska rozdeliť na:

1. vyžiadanie z cudziny (§ 489 s nasl.),
2. vydanie do cudziny (§ 498 a nasl.).

Podľa ust. § 489 ods. 1 Trestného poriadku „*vyžiadať obvineného z cudziny môže ministerstvo spravodlivosti na žiadosť súdu, ktorý vydal zatýkací rozkaz podľa § 490*“.

Z dikcie ust. § 489 ods. 1 Trestného poriadku vyplýva, že jediným kompetentným orgánom, ktorý môže požiadať o vydanie osoby z cudziny, je ministerstvo spravodlivosti, a to na základe právneho titulu, ktorým je vydaný zatýkací rozkaz, z dôvodu jeho odlišenia od európskeho zatýkacieho rozkazu, často je v praxi označený ako medzinárodný zatýkací rozkaz. Žiada sa navyše dodať, že ministerstvo spravodlivosti nedisponuje diskrečnou právomocou rozhodnúť o tom, že žiadosť do cudziny nezašle. Ak kompetentný súd vydal zatýkací rozkaz.

2 Podmienky vydania a zániku platnosti medzinárodného zatýkacieho rozkazu

2.1 Podmienky vydania medzinárodného zatýkacieho rozkazu

Medzinárodný zatýkací rozkaz je osobitnou formou súdneho rozhodnutia, ktorý je svojim účelom porovnateľný s príkazom na zatknutie podľa § 73 Trestného poriadku.

⁶ Ibid., v poznámke č. 3, s. 413.

⁷ MINÁRIK, S. a kol. *Trestný poriadok; stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vyd. Bratislava: Iura Edition, s. 1120 a nasl.

Vydaním medzinárodného zatýkacieho rozkazu a následovným procesným postupom sa má vyriešiť faktická prekážka na dosiahnutie účelu sledovaného trestným konaním, normatívne ustanoveného v § 1 Trestného poriadku, ktorý spočíva v tom, že obvinený, resp. odsúdený, nie je na území Slovenskej republiky fyzicky prítomný pre potreby trestného stíhania, ktoré sa proti nemu vedie a túto jeho neprítomnosť nie je možné riešiť inými postupmi medzinárodnej justičnej spolupráce, napr. dožiadaním procesného úkonu v cudzine či odovzdaním trestného stíhania. V uvedenom smere možno vydávacie konanie označiť ako subsidiárnu formu právnej pomoci.⁸

Vydaním medzinárodného zatýkacieho rozkazu sa začína konanie za účelom vyžiadania obvineného z cudziny, ktorého výsledkom má byť faktická prítomnosť obvineného, resp. odsúdeného na území Slovenskej republiky na účely jeho trestného stíhania a výkonu trestu odňatia slobody. Zároveň predstavuje podnet, na základe ktorého ministerstvo spravodlivosti je povinné vyžiadať obvineného z cudziny (porov. ust. § 489 ods. 1 Tr. por.).⁹

Medzinárodný zatýkací rozkaz možno vydať, ak sú kumulatívne splnené zákonom ustanovené pozitívne podmienky a zároveň absentujú negatívne zákonom ustanovené podmienky.

Pozitívne normatívne podmienky na vydanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu zákonodarca vtelil do obsahu normatívneho ust. § 490 ods. 2 Tr. por., keď ustanovuje, že príslušný súd vydá medzinárodný zatýkací rozkaz, najmä ak:

- a) nemožno zabezpečiť prítomnosť obvineného na úkone trestného konania iným spôsobom, *alebo*
- b) odsúdený sa zdržiava v cudzine a výkon nariadeného trestu odňatia slobody nenastúpil napriek tomu, že mu bola riadne doručená výzva na nástup tohto trestu alebo ak sa pobytom v cudzine vyhýba výkonu právoplatne uloženého trestu odňatia slobody alebo jeho zvyšku.

⁸ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář. II*, § 157–314s. 7., dopl. a přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2637.

⁹ Ibid.

Negatívne normatívne podmienky na vydanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu zákonodarca vteliť do obsahu ust. § 492 Tr. por., keď ustanovuje, že príslušný súd nevydá medzinárodný zatýkací rozkaz, ak:

- a) sa predpokladá uloženie iného trestu než nepodmienečného trestu odňatia slobody alebo nepodmienečného trestu odňatia slobody kratšieho ako 4 mesiace;
- b) trest odňatia slobody, ktorý má byť vykonaný alebo jeho zvyšok je kratší ako štyri mesiace;
- c) vydaním by boli Slovenskej republike spôsobené náklady alebo dôsledky neprimerané verejnému záujmu na trestnom stíhaní alebo výkon trestu odňatia slobody osoby, o vydanie ktorej ide;
- d) by vyžiadaním z cudziny bola osobe, o ktorej vydanie ide, spôsobená ujma neprimeraná významu trestného konania alebo následkom trestného činu, najmä s ohľadom na vek, sociálne postavenie alebo rodinné pomery.

Z dikcie ust. § 490 ods. 2 Tr. por. vyplýva, že procesne kompetentný súd vydá medzinárodný zatýkací rozkaz, a to obligatórne, ak sú splnené zákonom ustanovené (alternatívne) procesné podmienky, pričom ich výpočet je príkladný (eximplifikatívny), tzn., že podľa okolností konkrétneho prípadu môžu odôvodňovať vydanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu aj iné skutočnosti obdobného významu.

Vo vzťahu k negatívnym podmienkam na vydanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu podľa ust. § 492 ods. 1 Tr. por. sa žiada poznamenať, že tieto vylučujú (negujú) jeho vydanie v situácii, aj keď sú inak splnené pozitívne podmienky na jeho vydanie, normatívne ustanovené v § 489 ods. 1 Tr. por.

Aj keď negatívne podmienky negujúce vydanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu, sú normatívne naformulované ako zákaz vydania zatýkacieho rozkazu nemá tento zákaz charakter absolútnej prekážky. Preto aj vydanie zatýkacieho rozkazu, napriek existencii týchto skutočností, ho nerobí neplatným. Je to tak aj z dôvodu, že s výnimkou ust. § 492 ods. 1 písm. b) Tr. por., všetky ostatné skutočnosti sú otázkou subjektívneho posúdenia, nie však objektívnych faktov.¹⁰

¹⁰ MINÁRIK, S. a kol. *Trestný poriadok; stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vyd. Bratislava: Iura Edition, s. 1140.

Žiada sa poznamenať, že extradícia a medzinárodný zatýkací rozkaz – ako prostriedok (procesný nástroj), je potrebné chápať ako najextrémnejší z inštitútov právnej pomoci, ktorý by sa mal uplatňovať len v najzávažnejších prípadoch. Z uvedeného dôvodu dožadujúci štát pri svojom rozhodovaní, či vyžiada osobu, by mal prihliadať na negatívne dopady, ktoré môže extradíčné konanie spôsobiť vyžiadanej osobe a jej rodine.¹¹

2.2 Podmienky zániku platnosti (účinnosti) medzinárodného zatýkacieho rozkazu

Zákonodarca ustanovuje explicitne a taxatívne jednotlivé dôvody, zániku platnosti medzinárodného zatýkacieho rozkazu v ust. § 491 ods. 1 Tr. por. Zároveň zákonodarca do konštrukcie ust. § 491 Tr. por. vteliť aj jednotlivé spôsoby, akými sa rozhoduje o týchto dôvodoch zániku platnosti vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu.

Zákonodarca so stratou platnosti medzinárodného zatýkacieho rozkazu spája závažné procesné účinky, keď po strate platnosti zatýkacieho rozkazu nemožno na jeho základe zadržať osobu alebo podať žiadosť o jej vydanie. Pričom už podaná žiadosť o vydanie a vecne súvisiace žiadosti o prevoz sa musia odvolať.

Podľa ust. § 491 ods. 1 Tr. por. medzinárodný zatýkací rozkaz **stráca platnosť**:

- a) odovzdaním vydaney osoby súdu podľa § 494 ods. 1 alebo súdu, ktorý vydal príkaz na zatknutie podľa § 73 ods. 1;
- b) odvolaním; súd, ktorý medzinárodný zatýkací rozkaz vydal, ho odvolá, ak zanikli dôvody, pre ktoré bol vydaný alebo ak následne zistí, že také dôvody neexistovali; ak bol medzinárodný zatýkací rozkaz vydaný na návrh prokurátora, súd ho odvolá na jeho návrh;
- c) vydaním nového medzinárodného zatýkacieho rozkazu v tej istej veci.

Cit. ust. § 491 ods. 1 písm. a) Tr. por. upravuje najčastejší a zároveň aj prirodzený dôvod zániku platnosti zatýkacieho rozkazu, a to naplnenie jeho účelu. K naplneniu účelu dochádza samotnou jeho realizáciou, teda vydaním osoby z cudziny. Rovnaký procesný účinok je spojený aj so zadržaním osoby, na ktorú bol vydaný medzinárodný zatýkací rozkaz, na území Slovenskej

¹¹ Porov. odporúčanie Výboru ministrov Rady Európy (80) 7, z 27. júna 1980 k Európskemu dohovoru o vydání.

republiky v situácii, keď takáto osoba prišla na územie Slovenskej republiky dobrovoľne alebo v dôsledku jej administratívneho vyhostenia z cudziny.

Nakoľko podľa ust. § 490 ods. 1 Tr. por. má medzinárodný zatýkací rozkaz na území Slovenskej republiky rovnaké účinky ako príkaz na zatknutie podľa § 73 Tr. por., slovenským orgánom nič nebráni, aby zatýkací rozkaz realizovali na území Slovenskej republiky aj v tom prípade, ak sa tu osoba ocitne v dôsledku iných skutočností ako vlastnej realizácie vydania. Je to osobitne relevantné z toho hľadiska, že niektoré štáty, po prijatí žiadosti o vydanie určitej osoby, zvoľia iný než extradičný postup (napr. osobu vyhostia na územie dožadujúceho štátu).¹²

Zákonodarca do konštrukcie ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. vteliť osobitný spôsob, ktorým môže zaniknúť platnosť vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu, a to jeho odvolaním zo strany súdu, ktorý ho vydal.

Súd zatýkací rozkaz podľa ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. odvolá bez osobitného návrhu (podnetu), robí tak ex officio. Takýto postup sa spravidla uplatňuje v prípadoch, keď informácie poskytnú iné orgány.

Zároveň zákonodarca v ust. § 491 ods. 1 písm. b) veta za bodkočiarkou Tr. por. upravuje osobitný procesný režim na odvolanie vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu, keď explicitne ustanovuje, že zatýkací rozkaz vydaný na návrh prokurátora nesmie súd odvolať bez návrhu prokurátora.

V súvislosti s dôvodmi odvolania vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu, normatívne vyjadrenými v ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por., sa žiada pripomenúť a upozorniť zároveň na ich vecnú súvzt'ažnosť s dôvodmi na odvolanie zatýkacieho rozkazu podľa § 492 ods. 2 Tr. por., kým odvolanie zatýkacieho rozkazu podľa § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. je mandatorne (súd ho musí odvolať), v situácii upravenej v § 492 ods. 2 Tr. por. je odvolanie zatýkacieho rozkazu diskrečné (súd ho môže odvolať).¹³

Navyše, kým k odvolaniu zatýkacieho rozkazu z dôvodu podľa § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. dochádza v situácii, keď tieto dôvody neexistovali, tak potom dôvody odvolania zatýkacieho rozkazu podľa § 492 ods. 2 Tr. por. nastali až po vydaní zatýkacieho rozkazu.

¹² MINÁRIK, S. a kol. *Trestný poriadok; stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vyd. Bratislava: Iura Edition, s. 1135 a nasl.

¹³ *Ibid.*, s. 1137.

Zákonodarca do ust. § 491 ods. 1 písm. c) Tr. por. vtelil ideovo samostatný dôvod zániku platnosti (účinnosti) vydaného zatýkacieho rozkazu, ktorého účinky nastávajú ex lege. Jednoducho vydaním nového zatýkacieho rozkazu vo veci predchádzajúci zatýkací rozkaz automaticky stráca platnosť.

3 Interpretáčné a aplikačné problémy súvisiace s uplatnením práva obvineného domáhať sa odvolania vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu (in concreto)

V súvislosti s uplatnením práva obvineného domáhať sa odvolania vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu u súdu, ktorý ho vydal, opakovane v aplikačnej praxi vyvstávajú interpretačné problémy týkajúce sa interpretácie ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por., podľa ktorého zákonodarca explicitne ustanovuje, že v prípade, ak bol zatýkací rozkaz vydaný na návrh prokurátora (v prípravnom konaní), súd ho odvolá na jeho návrh.

Z dikcie ust. § 491 ods. 1 písm. b) veta za prostredníkom Tr. por. teda explicitne vyplýva, že zákonodarca neráta s tým, aby obvinený, ktorého sa deklarovaný dôvod na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu primárne dotýka, takýto návrh na jeho odvolanie podal procesne kompetentnému súdu.

Priznanie popísanej diskrečnej právomoci prokurátorovi zrejme ideovo – koncepcne vychádza z premisy, že prokurátorovi v prípravnom konaní svedčí procesný status dominus litis, a teda je vecou jeho autonómnej úvahy, ako s touto kompetenciou naloží, a to aj vo vzťahu k možnému podaniu návrhu na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu.

V tejto súvislosti sa žiada poznamenať, že prokurátor, minimálne z taktických dôvodov, nemá procesný záujem na zrušení vydaného zatýkacieho rozkazu, a to ani v tom prípade, ak z povahy veci vyplýva, že zatýkací rozkaz bol vydaný v rozpore s procesným ustanovením § 490 ods. 1, 2 Tr. por.

Jednoducho vydaný medzinárodný zatýkací rozkaz v rukách prokurátora predstavuje pomerne efektívny procesný inštrument na dosiahnutie psychickej výhody či nátlaku, aby obvinený aktívne spolupracoval s orgánmi činnými v trestnom konaní na objasňovaní trestnej činnosti, pre ktorú je v predmetnej veci stíhaný, napr. aj vo forme jeho meritórnej výpovede prostredníctvom telemostu či dožiadaného cudzozemského orgánu, a to aj v situácii,

kedy by obvinený v prípade, ak by na neho nebol vydaný zatýkací rozkaz, s určitosťou využil svoje procesné právo a vo veci nevypovedal.

Práve zákonodarcom nastavené procesné podmienky v ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu fakticky obmedzujú obvineného v jeho úvahách, či využije svoje procesné právo nevypovedať vo veci a formálne ho obmedzujú v možnosti iniciovať odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu.

Za týchto okolností elektorát procesných možností – prostriedkov poskytovaných obvinenému je obmedzený výlučne na možnosť podať prokurátorovi podnet na podanie návrhu na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu a pre prípad, že si tento podaný podnet neosvojí, môže síce obvinený podať autonómny návrh na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu procesnému súdu, ktorý ho vydal, avšak konajúce súdy v aplikačnej praxi, pričom uplatňujú dogmatický výklad relevantného ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por., keď s poukazom práve na explicitnú dikciu predmetného ustanovenia opatrením vyrozumievajú obvineného, že jeho návrh odstupujú príslušnému prokurátorovi. Jednoducho procesne kompetentné súdy v tejto súvislosti konštantne judikujú, že obvinený, na ktorého bol vydaný medzinárodný zatýkací rozkaz, nie je aktívne legitimovaným procesným subjektom na podanie takéhoto návrhu. Pre prípad, že dozorový prokurátor si neosvojí argumentáciu obsiahnutú v podanom návrhu či podnete na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu, Trestný poriadok neposkytuje obvinenému eventuálne procesné prostriedky, prostredníctvom ktorých by sa mohol účinne domáhať odvolania vydaného zatýkacieho rozkazu.

3.1 K vymedzeniu normatívneho rámca zásahu, ktorým dochádza k porušovaniu základných práv a slobôd obvineného

Zásahom porušujúcim základné právo obvineného na inú právnu ochranu i jeho osobnú slobodu je nečinnosť prokuratúry pri plnení jej zákonnej povinnosti chrániť práva a zákonom chránené záujmy fyzických osôb, teda aj obvineného v trestnom konaní. Ak totiž v liste prokuratúra oznámi okresnému súdu svoj nesúhlas k žiadosti obvineného, jednoznačne tým vyjadruje, že návrh podľa § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. nepodá, teda bude pasívna.

Podľa § 17 ods. 2 písm. a) zákona č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o prokuratúre“) prokurátor okrem iného vykonáva dozor nad dodržiavaním zákonnosti pred začatím trestného stíhania a v prípravnom konaní. Z § 3 ods. 1 zákona o prokuratúre zas vyplýva, že úlohou prokuratúry je aj ochrana práv a zákonom chránených záujmov fyzických osôb. Je teda zreteľné, že aj prokuratúra je povinná realizovať svoje kompetencie v trestnom konaní tak, aby účinne chránila základné práva a slobody jeho účastníkov. Z toho plynie, že tie kompetencie, ktoré sa na prvý pohľad môžu javiť ako stojace v priestore uváženia prokurátora, nemôžu byť vykonávané arbitrárne (svojvoľne), podľa ľubovôle prokurátora. Aj v týchto prípadoch musí k ich využívaniu prokurátor pristupovať so zreteľom na požiadavku účinnej ochrany základných práv a slobôd účastníka trestného konania. To, čo sa prima facie javí ako oprávnenie prokurátora (vykonávanie dozoru, konkrétnejšie aj podanie návrhu na odvolanie vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu), je v reflexii na požiadavku účinnej ochrany a rešpektu k základným právam a slobodám povinnosťou, ktorej nositeľom je prokurátor ako predstaviteľ štátneho orgánu. Povinnosti tohto druhu musí prokurátor plniť nielen s cieľom dosiahnutia účelu trestného konania za každú cenu, ale predovšetkým s cieľom dosiahnutia účelu trestného konania pri súčasnej minimalizácii invazívnych zásahov do základných práv a slobôd obvineného.

K analyzovanému okruhu kompetencií (povinností) patrí aj návrhová právomoc prokurátora smerujúca k odvolaniu vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu.

Okresný súd nemôže odvolať medzinárodný zatýkací rozkaz na obvineného bez návrhu prokurátora, preto reálnym zásahom do individuálnej sféry obvineného chránenej základnými právami a slobodami nie je negatívna reakcia okresného súdu na žiadosť obvineného, ale pasivita prokuratúry, bez návrhu ktorej okresný súd sporný medzinárodný zatýkací rozkaz odvolať nemôže. Popísaná konštrukcia napokon zodpovedá koncepcii, podľa ktorej predsúdne štádium trestného konania ovláda procesne prokuratúra, kým po podaní obžaloby sa „pánom“ trestného konania stáva súd.

3.2 Prostriedky ochrany dotknutých základných práv a slobôd obvineného

Podľa stabilizovanej judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) je štandardným prostriedkom ochrany, ktorý obvinenému zákon na ochranu jeho základných práv a slobôd pred zásahmi prokuratúry účinne poskytuje, podnet podľa § 31 zákona o prokuratúre, resp. opakovaný podnet podľa § 36 zákona o prokuratúre.¹⁴

Právna regulácia podnetu však zaznamenala s účinnosťou od 1. januára 2016 zásadnú zmenu, keď sa podľa § 31 ods. 5 zákona o prokuratúre už nemožno podnetom domáhať preskúmania zákonnosti rozhodnutia vydaného v trestnom konaní ani preskúmania zákonnosti postupu prokurátora v trestnom konaní. Z uvedeného dôvodu v danej situácii (obvinený v trestnom konaní) neprichádza podnet prokuratúre alebo opakovaný podnet do úvahy ako účinný prostriedok nápravy porušených základných práv a slobôd v zmysle § 53 ods. 1 zákona o ústavnom súde.

Ako účinný prostriedok nápravy porušených základných práv obvineného neprichádza do úvahy ani inštitút zrušenia právoplatných rozhodnutí v prípravnom konaní podľa prvého dielu ôsmej hlavy tretej časti Trestného poriadku (§ 363–§ 367 Tr. por.), keďže v danej veci nedošlo k zásahu do základných práv a slobôd rozhodnutím ako individuálnym právno-aplikačným aktom.

Prípadné úvahy o inštitúte správneho súdnictva ako prostriedku, ktorým by sa obvinený mohol domáhať odstránenia nečinnosti prokurátora, vyvracia stabilizovaná judikatúra Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“), podľa ktorej „*na preskúmanie zákonnosti postupu a rozhodnutia prokuratúry pri plnení jej úloh nie je daná právomoc súdu v správnom súdnictve, ale je daná právomoc prokuratúry.*“¹⁵ Záverečnú pasáž citovaného právneho názoru (o právomoci prokuratúry) však už nemožno použiť, a to s ohľadom na vyššie spomínané zmeny v právnej regulácii prípustnosti podnetu podľa zákona o prokuratúre.

¹⁴ Porov. IV. ÚS 158/03, IV. ÚS 80/03, IV. ÚS 330/04, IV. ÚS 53/05, I. ÚS 186/05, II. ÚS 94/06, I. ÚS 112/06.

¹⁵ Porov. uznesenie najvyššieho súdu z 21. augusta 2013 v konaní sp. zn. 8 Sžo 46/2012.

Z uvedených dôvodov je ústavná sťažnosť proti postupu krajskej prokuratúry vo veci podania návrhu na odvolanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu vydaného voči obvinenému prípustná a zároveň jediným účinným prostriedkom nápravy tohto nezákonného a neústavného stavu.

3.3 Označenie základných práv a slobôd obvineného, k porušovaniu ktorých dochádza nepodaním návrhu na odvolanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu prokurátorom

Podľa všetkých okolností nepodanie návrhu podľa § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. prokurátorom zasahuje do základného práva obvineného na súdnu a inú právnu ochranu zaručeného podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy.

V reflexii na výkon súdnej moci už ústavný súd judikoval,¹⁶ že obsah základného práva na súdnu a inú právnu ochranu uvedený v čl. 46 ods. 1 Ústavy nespočíva len v tom, že osobám nemožno brániť v uplatnení práva alebo ich diskriminovať pri jeho uplatňovaní. Jeho obsahom je i zákonom upravené relevantné konanie súdov a iných orgánov Slovenskej republiky. Základné právo na súdnu a inú právnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy podľa stabilizovanej judikatúry ústavného súdu všeobecný súd nemôže porušiť, ak koná vo veci v súlade s procesno-právnymi predpismi upravujúcimi postupy v občianskoprávnom konaní.¹⁷ A contrario, ak všeobecný súd koná v rozpore s procesno-právnymi predpismi upravujúcimi postupy v súdnom konaní, môže dôjsť k porušeniu práva na spravodlivé súdne konanie.

Rovnaký záver musí platiť aj voči iným orgánom verejnej moci (nie súdom), ktorých povinnosťou je okrem ochrany verejného záujmu aj garancia riešenia základných práv a slobôd fyzických osôb prostredníctvom zákonom (čl. 46 ods. 4 Ústavy) regulovaného procesného postupu.

Práve v predmetnej veci má ochranu základných práv a slobôd obvineného v rukách prokurátor, pretože iba na základe jeho návrhu je okresný súd oprávnený medzinárodný zatýkací rozkaz vydaný na obvineného odvolať. Samotný obvinený nie je oprávnený podľa § 491 Tr. por. iniciovať nárokovým spôsobom zrušenie alebo odvolanie sporného medzinárodného zatýkacieho rozkazu.

¹⁶ Porov. I. ÚS 26/94, I. ÚS 23/06.

¹⁷ Porov. II. ÚS 122/05.

Už bolo naznačené, že návrhovú právomoc prokurátora podľa § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por. je v súvislosti s úlohami prokurátora v predsúdnom štádiu trestného konania i v súvislosti s charakterom právnych účinkov medzinárodného zatýkacieho rozkazu potrebné vykladať a uplatňovať tak, že ak pominuli zákonné dôvody na uplatňovanie medzinárodného zatýkacieho rozkazu, prokuratúra je povinný súdu navrhnúť jeho odvolanie. V opačnom prípade je bezdôvodne nečinná a takouto nečinnosťou nedovolené zasahuje do základného práva obvineného na súdnu a inú právnu ochranu a bez právneho dôvodu obmedzuje jeho základné právo na osobnú slobodu, pretože možnosť vykonania medzinárodného zatýkacieho rozkazu invazívnym zásahom do osobnej slobody obvineného pretrváva, hoci táto hrozba už pre naplnenie účelu trestného konania nie je potrebná.

Za tohto stavu, keď procesne kompetentný prokurátor vo veci vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu nekoná v súlade s procesno-právnymi predpismi upravujúcimi postupy v trestnom konaní, potom porušuje základné právo obvineného na inú právnu ochranu, ktorá je poskytovaná v rozpore s ústavou. Zároveň porušuje základné právo obvineného na súdnu ochranu, pretože svojou pasivitou (nepodaním návrhu na odvolanie rozkazu) znemožňuje, aby okresný súd ako jediný kompetentný orgán autoritatívne deklaroval, že potreba obmedzenia osobnej slobody obvineného formou zatknutia neexistuje, a následne svoj pôvodný aplikačný akt – medzinárodný zatýkací rozkaz ohrozujúci osobnú slobodu obvineného – odvolal. Samotný obvinený pritom (ako už bolo uvedené) nemá v rukách prostriedky na to, aby procesne relevantným spôsobom inicioval odvolanie naň vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu.

Popísané porušenie základných práv procesného charakteru dopadá aj na základné právo obvineného na osobnú slobodu a právo na zákonnosť obmedzenia osobnej slobody v zmysle čl. 5 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“). Jedine ústavne konformné uplatňovanie procesných pravidiel obsiahnutých v Trestnom poriadku môže garantovať dodržiavanie základných práv a slobôd obvineného v trestnom konaní. Príslušná zákonná úprava obsiahnutá predovšetkým v Trestnom poriadku je tak integrálnou súčasťou ústavného rámca

zaručenej osobnej slobody.¹⁸ Obdobne aj čl. 5 ods. 1 dohovoru vyžaduje, aby k pozbaveniu osobnej slobody došlo „v súlade s konaním ustanoveným zákonom“ a každé dohovorom prípustné pozbavenie osobnej slobody [čl. 5 ods. 1 písm. a) až f)] musí byť „zákonné“. Pojem „zákonnosť“ zbavenia osobnej slobody“ podľa čl. 5 ods. 1 dohovoru sa vykladá predovšetkým ako súlad s vnútroštátnym právom.¹⁹ Dohovor tu teda priamo odkazuje na vnútroštátne právo, a preto rešpektovanie tohto práva je integrálnou súčasťou záväzkov zmluvných štátov²⁰.

Ponechanie sporného medzinárodného zatýkacieho rozkazu v platnosti vedie k priamemu právnomu i faktickému následku voči obvinenému, a to k obmedzeniu jeho osobnej slobody, hoci zákonné podmienky na uplatnenie medzinárodného zatýkacieho rozkazu podľa § 490 ods. 1 a 2 Tr. por. nie sú splnené a možnosť autoritatívneho záveru o tom je v rukách prokurátora, bez návrhu ktorého o tom okresný súd nemôže rozhodnúť. Nečinnosť prokurátora preto porušuje aj základné právo obvineného zaručené čl. 17 ods. 1 a 2 Ústavy i jeho právo podľa čl. 5 ods. 1 dohovoru.

4 Úvahy de lege ferenda

Riešenie nastoleného (popísaného) interpretačného a aplikačného problému, súvisiaceho s odvolaním vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu, prostredníctvom individuálnych ústavných sťažností dotknutých obvinených osôb, prípadne prostredníctvom argumentácie založenej na materiálnom uplatňovaní relevantnej normatívnej úpravy obsiahnutej v ust. § 491 ods. 1 písm. b) Tr. por., sa javí ako neúčinná, resp. nedostatočne účinná, čo len potvrdzuje aj súčasná aplikačná prax, ktorá nedôvodne uprednostňuje formálny, dogmatický výklad, relevantnej normatívnej úpravy.

Za tohto stavu parciálne riešenie popísaného interpretačného a aplikačného problému predstavuje normatívna úprava podmienok odvolania vydaného

¹⁸ Porov. II. ÚS 55/98. Rovnako porov. SVÁK, J. *Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práva)*. Bratislava: Euro Codex, 2003, s. 244 a nasl.

¹⁹ Porov. rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Zúbor proti Slovenskej republike*, sťažnosť č. 7711/06, § 47–48. Rovnako porov. REPÍK, B. *Ľudské práva v súdnom konaní*. Bratislava: Manz, 1999, s. 200 a nasl.

²⁰ Porov. rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Lukanov proti Bulharsku* z 20. marca 1997, § 43.

medzinárodného zatýkacieho rozkazu (vrátane určenia okruhu subjektov, ktorým sa priznáva aktívna legitimácia na podanie návrhu na odvolanie vydaného zatýkacieho rozkazu), ktorá by priznala obvinenému a v jeho prospech aj osobám so samostatnými obhajovacími právami právo podať kompetentnému procesnému súdu návrh (žiadosť) na odvolanie vydaného medzinárodného zatýkacieho rozkazu v prípade, keď nastali (vznikli) dôvody na jeho odvolanie.

Summary

The International Arrest Warrant is one of the means by which legal relations with foreign countries is conducted, or more comprehensible in criminal case law, referred to as judicial cooperation in criminal matters.

De lege lata, the normative adaptation of the International Arrest Warrant contained in the Criminal Procedure Code reflects inadequately the dynamics of the development of criminal law and, in particular, the doctrine of the protection of human rights and fundamental freedoms. The absence of such a reflection is based on application practice, a number of interpretative and application issues related to the exercise of procedural rights by the accused, including the right to appeal for an international arrest warrant that the Criminal Code, de lege lata, explicitly does not admit. However, the mere absence of an explicit normative provision contained in the Criminal Procedure Code does not mean that the accused does not disgrace this right. In this regard, it is recalled that the implementation of the different forms and means of international judicial cooperation requires respect for the rights and freedoms accorded to the accused and other persons involved in the criminal proceedings in the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which, in the event of a collision with the national procedural rules, take precedence, provided, of course, that they provide the processors concerned with a wider range of rights than a national procedural rule.

doc. JUDr. Sergej Romža, PhD.

Katedra trestného práva Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika

Miroslav Růžicka

ZKRÁCENÉ PŘÍPRAVNÉ ŘÍZENÍ JAKO ZPŮSOB VYŘIZOVÁNÍ MÉNĚ ZÁVAŽNÝCH TRESTNÍCH VĚCÍ V ČESKÉ REPUBLICE¹

1 Úvod

Tento příspěvek se věnuje institutu zkráceného přípravného řízení, „velkou novelou“ trestního řádu z roku 2001 zakotvené nové formě přípravného řízení, jež se posléze stal zřejmě jedním z nejúspěšnějších výdobytků citované novely, lze-li to takto říci. Uvedený závěr podle mého názoru nezpochybnil ani vývoj, který následoval po vydání stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR č. 52/2014 Sb. rozh. tr. Podle mého hlubokého přesvědčení ho ani zpochybnit nemohl, jakkoli jsou vyslovována i tvrzení opačná. V článku se pozornost zaměřuje na kritické zhodnocení zkráceného přípravného řízení ve všech jeho podstatných souvislostech. Lze usuzovat, že doba 15 let, po kterou je aplikován v praxi, je již dostatečně dlouhá na to, aby takové zhodnocení mohlo být provedeno, a nadto se tak mohlo stát i s určitým časovým odstupem po nabytí účinnosti novely z roku 2001. Na základě takového vyhodnocení je pak možno se zabývat otázkou, zda je na místě (a s jakými eventuálními změnami) tento procesní institut ponechat v české trestně procesní úpravě, nebo je potřebné jeho nahrazení zcela odlišným (zejména z hlediska koncepčního) institutem.

Pro právní úpravu účinnou do konce roku 2001 bylo charakteristické, že znala pouze jediný typ předsoudního stadia trestního řízení – přípravné

¹ Tento příspěvek představuje přepracovanou verzi článku autora K postupu státního zástupce po vydání stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu o možnosti soudu odmítnout návrh na potrestání, jestliže zkrácenému přípravnému řízení předcházelo prověřování, které trvalo příliš dlouho. *Státní zástupitelství*, 2015, č. 1, s. 9.

řízení trestní. Skutečnost, že existovala ještě dílčí fáze procesu, která předcházela přípravnému řízení, na tom nic neměnila. Pro všechny trestné činy – bez zřetele na jejich závažnost či skutkovou nebo právní složitost – existovalo jednotné přípravné řízení. Byť mohly být rozdíly ve způsobu zjišťování rozhodných skutečností (provádění důkazů) v přípravném řízení konaném ve věci vraždy a ve věci jednoduché krádeže, z platné právní úpravy nevyplývala žádná diferencovanost forem přípravného řízení (v návaznosti na závažnost trestného činu, o kterém se koná, nebo na základě jiných kritérií). To mělo potom negativní důsledky ve vztahu k rychlosti řízení; moderní trestní proces naopak vyžaduje odformalizování a zjednodušení přípravného řízení.

Po nabytí účinnosti novely trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb. bylo tedy možné rozlišovat tři formy přípravného řízení: přípravné řízení se standardním vyšetřováním, přípravné řízení s rozšířeným vyšetřováním a právě *zkrácené přípravné řízení*.

2 Zakotvení zkráceného přípravného řízení velkou novelou trestního řádu z roku 2001

Zkrácené přípravné řízení bylo nově zavedeno citovanou novelou trestního řádu č. 65/2001 Sb., kterou byla do trestního řádu vložena ustanovení § 179a až § 179f tr. ř.^{2, 3}

Již na tomto místě je však třeba zdůraznit, že tato úprava se v mnoha směrech odlišuje od objasňování přečinů, které bylo až do 1. 7. 1990 (kdy nabyla

² BAXA, J. Reforma trestního řízení – geneze jejího vzniku a její cíle. *Bulletin advokacie*, 2001, č. 11–12, s. 17, poukazoval mj. na to, že model zkráceného přípravného řízení byl určen podle představ tvůrců novely č. 265/2001 Sb. pro řešení „flagrantních deliktů“, kdy pachatel byl přistižen při činu nebo bezprostředně poté, a byly zde důvody, aby ve lhůtě několika dní byla věc objasněna. Zkrácené přípravné řízení mělo směřovat k tomu, aby se velmi jednoduchými a neformálními postupy ocitla podezřelá osoba před soudem a zde ve zjednodušeném řízení mělo být vzápětí rozhodnuto o její vině a trestu. JEŽEK, V. Zkrácené přípravné řízení a zjednodušené řízení před soudem. *Bulletin advokacie*, č. 11–12/2001, s. 78–79, vycházel naproti tomu z názoru, že zavedení zkráceného přípravného řízení (a zjednodušeného řízení před samosoudcem, které na ně navazovalo) představuje jeden z největších průlomů provedených novelou č. 265/2001 Sb. do dosavadní koncepce trestního řízení (jak byla do té doby uplatňována). Vzhledem k tomu, že tato změna usilovala především o zlevnění procesu, vyslovil autor jistou obavu, že nadměrným zjednodušením procesu by mohlo hrozit zvýšené riziko nespravedlivého odsouzení (složitější proces sice nemůže ještě zaručovat absolutní správnost soudního rozhodnutí, protože to není způsobily zaručit žádný proces – at' komplikovaný nebo ten nejjednodušší – může ale minimalizovat riziko odsouzení nevinné osoby, zatímco každé zjednodušení procesu toto riziko obecně zvyšuje).

SÁMAL, P. Zkrácené přípravné řízení. *Trestněprávní revue*, 2002, č. 1, s. 6, naproti tomu dovozoval, že samotná komplikovanost trestního procesu žádné záruky z hlediska práv osoby, vůči níž se řízení vede, ani z hlediska spravedlnosti konečného rozhodnutí, nepřináší. To lze dokumentovat jednak na stavu před rokem 1990, kdy trestní řízení bylo obecně velmi komplikované, ale i na úpravě později platné až do 31. 12. 2001, kdy často docházelo k tomu, že podezřelí byli po dlouhou dobu znepokojováni prováděním postupu před zahájením trestního stíhání, obvinění, u kterých bylo nakonec rozhodnuto v některých případech i o zastavení trestního stíhání nebo o zproštění obžaloby, byli po mnoho měsíců i let ve vazbě, byly případně i jinými způsoby výrazně zasahováno do jejich základních práv a svobod, apod., či dokonce byli i odsouzeni rozsudkem soudu prvního stupně a k nápravě došlo až v opravném řízení a někdy až v řízení o mimořádných opravných prostředcích. Řádný, zákonný a spravedlivý proces není podle názoru autora zajišťován svou komplikovaností, ale spíše konkrétními zárukami provedení v celkové úpravě trestního řízení a koncentrovanými jednak na zajištění práv obviněného (zejména právo na obhajobu) a ostatních stran v řízení, dále i na úpravu institutů, jimiž je zasahováno do základních práv a svobod, na úpravu zjišťování skutkového stavu věci, řádných a mimořádných opravných prostředků, atd.

³ Úpravy zkráceného přípravného řízení se (s účinností od 1. 7. 2004) dotkla další novela – č. 283/2004 Sb., která nově připojila ustanovení § 11a, § 179 g a § 179h tr. ř. V podstatě upravila odklony [podmíněné odložení podání návrhu na potrestání a odložení věci za současného schválení narovnání] jako nedílnou složku zkráceného přípravného řízení.

účinnosti novela trestního řádu provedená zákonem č. 178/1990 Sb., která uvedený typ předsoudního stadia zrušila) součástí trestněprocesní úpravy.⁴

⁴ Tyto odlišnosti lze shrnout konstatováním, že zkrácené přípravné řízení je více formou přípravného řízení, než o tom bylo možno hovořit v případě zmíněného objasňování; zatímco objasňování se vázalo na hmotněprávní kategorii činu soudně trestného – na přechýn a z tohoto pohledu – nejednalo-li se samozřejmě o zákonem stanovené výjimky – se konalo obligatorně, ve vztahu ke zkrácenému přípravnému řízení platí, že jeho konání je za splnění stanovených podmínek (obecného předpokladu, pozitivně vymezených podmínek obsažených v § 179a odst. 1 tr. ř., pokud zároveň není dána některá z překážek pro konání zkráceného přípravného řízení) zásadně fakultativní. To může – jak uvádí ŠPUNDOVÁ, J. Diferenciace přípravného řízení pohledem právní úpravy podmínek konání zkráceného přípravného řízení. *Trestní právo*, 2004, č. 1, s. 19 – komplikovat do určité míry rozhodovací proces policejního orgánu (z hlediska přesvědčení policejního orgánu o možnosti postavit podezřelého před soud, pokud jde o podmínku pro konání zkráceného přípravného řízení dle § 179a odst. 1 písm. b) tr. ř.).

Na druhé straně však není možno souhlasit s názorem autorky, jestliže dovozuje (s. 19, poznámka pod čarou č. 9), že není pochyb o tom, že za splnění podmínky uvedené v ustanovení § 179a odst. 1 písm. a) tr. ř. se zkrácené přípravné řízení koná vždy (to by totiž znamenalo, že v kterémkoli případě, kdy podezřelý z trestného činu, na který se bude vztahovat návrh § 179a tr. ř., byl přistižen při činu nebo bezprostředně poté, se bude muset konat zkrácené přípravné řízení). Tak tomu ovšem není, vzhledem k tomu, že platná právní úprava je formulována tak, že je zde dán prostor pro úvahu jak policejního orgánu, tak státního zástupce, zda bude či nebude konáno zkrácené přípravné řízení. Nadto je nutno vzít v úvahu i úpravu v § 179f odst. 1 písm. a) tr. ř. (je dán důvod vazby a nejsou splněny podmínky pro předání zadrženého podezřelého spolu s návrhem na potrestání soudu). Jedná se tu o výslovně upravenou překážku, pro kterou nelze zkrácené přípravné řízení konat (přitom tato překážka se vztahuje právě k podmínce pro konání zkráceného přípravného řízení ve smyslu § 179a odst. 1 písm. a) tr. ř.). Obligatornost konání zkráceného přípravného řízení nelze vyvozovat ani z nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 317/2004, který byl publikován pod č. 124 ve sv. 34 Sb. nál. a usn. ÚS ČR. Citovaný nálezh vychází z toho, že orgány činné v trestním řízení (policejní orgán a státní zástupce) porušily i právo stěžovatele podle čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, které je v daném případě v rovině jednoduchého práva vymezeno v ustanovení § 2 odst. 4 tr. ř. V posuzovaném případě byl stěžovatel dopaden bezprostředně po spáchání činu, a zároveň byly v den spáchání činu zjištěny policejním orgánem veškeré rozhodné důkazy. Bylo proto možné postavit stěžovatele před soud bezprostředně po zahájení trestního stíhání a uvalení vazby bylo zjevně zbytečné. V posuzovaném případě však nebylo konáno zkrácené přípravné řízení podle § 179a a násl. tr. ř., ani zjednodušené řízení podle § 314b odst. 2, resp. podle § 314d tr. ř. Orgány činné v trestním řízení jsou povinny postupovat v trestním řízení z úřední povinnosti, v souladu se svými právy a povinnostmi uvedenými v zákoně, a trestní věci projednávat co nejrychleji. Pakliže povaha věci umožňuje postupovat podle ustanovení o zkráceném přípravném řízení, jsou orgány činné v trestním řízení povinny tuto speciální úpravu řízení vedoucího k meritornímu rozhodnutí aplikovat. Orgány činné v trestním řízení nemají na výběr, neboť speciální úprava tohoto typu řízení má vždy přednost před obecnou úpravou. V opačném případě orgány činné v trestním řízení porušují svoje povinnosti, neboť jednak porušují základní práva obviněných, mezi něž patří i právo, aby jejich věc byla projednána v co nejkratší možné lhůtě, a dále i oprávněný zájem společnosti, aby byli pachatelé trestných činů podle zákona spravedlivě potrestáni. Učebnice ŠAMAL, P., J. MUŠIL, J. KUČTĚ a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd., Praha, C. H. Beck, 2013, s. 550, má za to, že obligatornost konání zkráceného přípravného řízení by mohla být nejvýše dána, jde-li o jeho konání za předpokladu uvedeného v § 179a odst. 1 písm. a) tr. ř. Tam však jde podle mého názoru spíše o důsledek aplikace zásady přiměřenosti a zdrženlivosti (§ 2 odst. 4 tr. ř.), a nikoli o to, že by speciální úprava zkráceného přípravného řízení měla beze zbytku přednost před úpravou obecnou (tudíž úpravou týkající se standardního přípravného řízení). Navíc je nutno vzít v úvahu, že standardní přípravné řízení poskytuje přece jen větší záruky osobě, proti které se trestní řízení vede, i dalším osobám, např. poškozenému (oběti trestného činu).

Zkrácené přípravné řízení by bylo možno podle názvu považovat za typ (druh) přípravného řízení trestního, ale ve skutečnosti se jedná o zvláštní způsob postupu před zahájením trestního stíhání, který se však v tomto případě vede proti určité osobě (podezřelému).

Smyslem zkráceného přípravného řízení je urychlení předsoudního stadia a rychlý přechod věci do stadia řízení před soudem. Toto řízení je určeno pro řešení méně závažných a tzv. „flagrantních“ deliktů, kdy pachatel trestného činu je přistižen při činu nebo bezprostředně poté a jsou dány předpoklady pro objasnění věci ve lhůtě několika dní.⁵

Rychlost, s jakou je pachatel trestného činu odhalen a potrestán, je jedním z rozhodujících faktorů účinnosti trestního řízení a následného trestu, a zároveň podstatně ovlivňuje důvěru veřejnosti v činnost orgánů činných v trestním řízení.⁶

Hledání kompromisu mezi požadavkem na rychlý a účinný postup při odhalování a stíhání kriminality a požadavkem na spravedlnost rozhodnutí ve věci je obecným problémem trestní legislativy a trestní politiky vůbec.⁷

Celá právní úprava zkráceného přípravného řízení, i když by toto mělo být maximálně jednoduché a rychlé, je koncipována tak, aby i při rychlém a neformálním provádění řízení osoba, proti které se řízení vede, nebyla zkrácena na svých procesních právech, která jsou garantována jak trestním řádem, tak i Listinou základních práv a svobod, což je mj. vyjádřeno i tím, že ve zkráceném přípravném řízení má podezřelý stejná práva jako obviněný. Právní úprava zkráceného přípravného řízení plně respektuje základní zásady trestního řízení a slouží jejich provedení.⁸

Důraz se i ve zkráceném přípravném řízení klade na právo na obhajobu a komplex práv zaručujících spravedlivý proces podle Listiny základních práv a svobod a Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jakož

⁵ BAXA, J. Reforma trestního řízení – geneze jejího vzniku a její cíle. *Bulletin advokacie*, 2001, č. 11–12, s. 17.

⁶ ŠÁMAL, P., J. MUSIL, J. KUČTA a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 547.

⁷ FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti, *Trestněprávní revue*, 2012, č. 10, s. 235.

⁸ ŠÁMAL, P., J. MUSIL, J. KUČTA a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 548.

i Protokolů na Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod navazujících. Vyjde-li se pak z toho, že i z hlediska Listiny základních práv a svobod a Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod se právo na řádný, zákonný a spravedlivý proces realizuje především v řízení před soudem (srov. čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod), i úprava zkráceného přípravného řízení odpovídá požadavkům na zajištění práva obviněného na spravedlivý proces („fair“ proces), zejména jestliže součástí tohoto práva je i právo, aby záležitost osoby, proti níž se řízení vede, byla projednána nejen spravedlivě a veřejně, ale také v přiměřené lhůtě nezávislým a nestranným soudem (čl. 6 bod 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod).⁹

3 Novelizace provedené zákony č. 274/2008 Sb. a č. 459/2011 Sb.

Novela trestního řádu provedená doprovodnou novelou připojenou k zákonu o policii (č. 274/2008 Sb.) s účinností od 1. 1. 2009 v ustanovení § 179b odst. 4 tr. ř. vymezila, že zkrácené přípravné řízení musí být skončeno nejpozději do dvou týdnů ode dne, kdy policejní orgán sdělil podezřelému, že spáchání jakého skutku je podezřelý a jaký trestný čin je v tomto skutku spatřován (§ 179b odst. 3 tr. ř.).

Důvodová zpráva k této novele [tisk 440/0 Poslanecké sněmovny – volební období 2006 až 2010] k této změně uváděla, že stávající právní úprava stanoví dvoutýdenní lhůtu pro konání zkráceného přípravného řízení ode dne, kdy policejní orgán obdržel trestní oznámení nebo jiný podnět k trestnímu stíhání. Pokud je pachatel zjištěn byť jen o hodinu později, musí být ve věci konáno standardní, nezkrácené vyšetřování, které je značně nákladné a mnohdy zdlouhavé, a to přesto, že je již k dispozici dostatek usvědčujících důkazů a pachatele by bylo možné postavit před soud řádově v hodinách nebo dnech. Navrhovaná úprava posouvá začátek lhůty na moment, kdy je již zjištěn podezřelý a je mu podezření ze spáchání formálně policií sděleno. Navrhovanou úpravou by se výrazněji zvýšil počet věcí vyřizovaných ve zkráceném přípravném řízení (v roce 2006 to bylo v rámci celé České

⁹ ŠÁMAL, P. Zkrácené přípravné řízení. *Trestněprávní revue*, 2002, č. 1, s. 6–7.

republiky 29 869 věcí), což by zejména policejním orgánům konajícím vyšetřování přineslo odlehčení od zbytečné administrativy.

Oproti tomu změna provedená s účinností od 1. 1. 2012 novelou trestního řádu č. 459/2011 Sb. byla zdánlivě zcela jednoduchá, jestliže v ustanovení § 179a odst. 1 písm. b) tr. ř. nahradila slova „tři roky“ slovy „pět let“. Jednalo se však o změnu zcela zásadní, protože rozsah věcí vyřizovaných ve zkráceném přípravném řízení se výrazně zvýšil.

Důvodová zpráva k této novele [tisk 335/0 Poslanecké sněmovny – volební období 2010–2013] zdůrazňovala, že zkrácené přípravné řízení se má konat o typově nejméně závažných trestných činech, přičemž jeho podstatou je rychlé a neformální objasnění skutku, ve kterém je spatřován trestný čin, zjištění osoby důvodně podezřelé z jeho spáchání a vyhledání důkazů. Zkrácené přípravné řízení se koná pouze za podmínek, že lze očekávat, že toto řízení bude v krátké době ukončeno a podezřelý bude postaven před soud. Pokud tyto podmínky nejsou splněny – např. proto, že šetřením se nezjistily skutečnosti odůvodňující závěr o tom, že ze spáchaného trestného činu je důvodně podezřelá určitá osoba, pak konání zkráceného přípravného řízení nepřichází v úvahu. Z provedených analýz vyplývá, že tento typ řízení se jednoznačně osvědčil a je z pohledu praxe pozitivně hodnocen s tím, že jde o institut, který nepochybně přispěl ke zkrácení trestního řízení v tzv. bagatelních věcech. Tento postup hodnotí pozitivně i občanská veřejnost.

Typově nejméně závažnými trestnými činy jsou podle nového tr. z. přečiny. Vzhledem k tomu, že původní vládní návrh nového tr. z. vymezoval přečiny jako nedbalostní trestné činy a úmyslné trestné činy s horní hranicí trestní sazby do tří let, bylo u zkráceného přípravného řízení ponecháno stávající vymezení podmínek, kdy jej lze konat, tj. u trestných činů, o nichž přísluší konat řízení v prvním stupni okresnímu soudu a na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta. Uvedená úprava však neváže na vymezení trestných činů, u kterých se koná řízení před samo soudcem (trestné činy s horní hranicí do 5 let), ani na finální vymezení přečinů v § 14 tr. z., kde při projednávání návrhu tr. z. v Parlamentu ČR došlo k posunu hranice ze tří na pět let odnětí svobody. Po přijetí nového tr. z.,

který u jinak poměrně běžné kriminality mnohdy zvýšil u kvalifikovaných skutkových podstat sazby na 4 roky (u vyšších odstavců), se využitelnost zkráceného přípravného řízení poněkud zproblematizovala a hrozilo, že se podíl věcí řešených formou tohoto institutu výrazně sníží (tento předpoklad se však v této době nenaplnil).

Vzhledem k uvedenému byl učiněn návrh, aby zkrácené přípravné řízení mohlo být konáno ohledně trestných činů, o nichž přísluší konat řízení v prvním stupni okresnímu soudu a na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let odnětí svobody. Tím se vytvoří i prostor pro soudy projednávat tyto jednodušší věci ve zjednodušeném řízení (§ 314b odst. 1 tr. ř.) a rozhodovat o nich formou trestního příkazu (§ 314e odst. 1 tr. ř.). Zároveň platí, že pokud by podmínky pro vedení zkráceného přípravného řízení nebyly dány, je soud oprávněn odmítnout návrh na potrestání [§ 314c odst. 1 písm. c) tr. ř.] a věc je pak projednávána ve standardním vyšetřování. Tím je zaručena soudní kontrola.

4 Zkrácené přípravné řízení jako převládající forma přípravného řízení, ano, nebo ne?

V souvislosti s problematikou, které se tento příspěvek věnuje, se jeví nezbytné zmínit zásadní skutečnost, a to že velká novela trestního řádu z roku 2001 opravdu vedla ke stavu, kdy do té doby jednotná struktura před-soudního stadia trestního řízení byla touto novelou diferencována v závislosti na závažnosti, resp. společenské škodlivosti činu (srov. dnes platný trestní zákoník č. 40/2009 Sb.), který je jeho předmětem, na

- a) standardní přípravné řízení u všech trestných činů, nejde-li o dále uvedené případy pod písm. b) a c), kde může probíhat postup před zahájením trestního stíhání podle § 158 až 159b tr. ř. a vždy se koná vyšetřování podle § 151 až 167 tr. ř.,
- b) rozšířené přípravné řízení (přípravné řízení s rozšířeným vyšetřováním) u trestných činů, o nichž řízení koná krajský soud (§ 17 tr. ř.), kde může probíhat postup před zahájením trestního stíhání podle § 158 až 159b tr. ř. a vždy se koná rozšířené vyšetřování podle § 168 až 170 tr. ř.

- c) zkrácené přípravné řízení u trestných činů, o nichž přísluší konat řízení v prvním stupni okresnímu soudu a na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let, přičemž se musí navíc jednat o trestné činy skutkově jednoduché [srov. podmínky v § 179a odst. 1 písm. a) a b) tr. ř.], které celé probíhá v rámci postupu před zahájením trestního stíhání, a proto u něho odpadá vyšetřování a trestní stíhání se zahajuje až podáním návrhu na potrestání soudu, který ho projedná ve zjednodušeném řízení před samosoudcem (srov. § 314b a násl.), obdobně je tomu ve vztahu k návrhu na schválení dohody o vině a trestu ve zkráceném přípravném řízení, kde platí totéž (§ 179a odst. 5 věta druhá tr. ř.).^{10, 11}

Je zjevné, že trestní řád zakotvuje fakticky dva různé typy zkráceného přípravného řízení, byť pro oba typy je společné to, co se zmiňuje v návěti § 179a odst. 1 tr. ř., totiž že zkrácené přípravné řízení se koná o trestných činech, o nichž přísluší konat řízení v prvním stupni okresnímu soudu a na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let.

První typ představuje tzv. *superrychlé zkrácené přípravné řízení*, jehož se týká úprava v ustanovení § 179a odst. 1 písm. a) tr. ř., dále též v ustanovení § 179e věty před středníkem tr. ř., jakož i v navazujícím ustanovení § 314b odst. 2 tr. ř., kdy podezřelý byl zadržen při činu nebo bezprostředně poté a tato zadržená podezřelá osoba je předána státnímu zástupci. Pokud ji státní zástupce nepropustí na svobodu, předá ji nejpozději do 48 hodin od zadržení soudu spolu s návrhem na potrestání; jinak rozhodne o zahájení trestního stíhání a předloží soudu návrh na rozhodnutí o vazbě obviněného (ve věci se pak koná vyšetřování). Byl-li soudu s doručením návrhu na potrestání předán zadržený podezřelý, soudce jej do 24 hodin vyslechne jako obviněného, zejména k okolnostem zadržení a důvodům vazby, dále k tomu, které skutečnosti považuje za nesporné, a zda souhlasí s tím, aby takové

¹⁰ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. II, § 157–314s. 7., dopl. a přeprac. vyd.* Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2334.

¹¹ Z legislativně technického hlediska jde o příklad zcela nevhodně systematicky umístěné úpravy, protože pokud ustanovení § 314b odst. 1 věty druhé tr. ř. stanoví, že trestní stíhání se zahajuje tím, že návrh státního zástupce na potrestání byl doručen soudu, logicky by měla následovat další věta, která však byla začleněna do ustanovení § 179b odst. 5 tr. ř., jakkoli je tam předmětem úpravy dohoda o vině a trestu ve zkráceném přípravném řízení.

skutečnosti nebyly v hlavním líčení dokazovány. Podle povahy věci buď vydá rozhodnutí, jež může vydat mimo hlavní líčení, nebo obviněnému doručí předvolání k hlavnímu líčení, které se může se souhlasem obviněného konat ihned po jeho výslechu. Tato forma řízení měla zajistit, aby bagatelní trestná činnost, kdy je pachatel zadržen a důkazní situace je jasná, byla během několika hodin vyřešena. V praxi se však ukázalo, že této možnosti je využíváno jen zřídka, téměř neovlivňuje počet zkrácených přípravných řízení.¹²

Druhý typ zkráceného přípravného řízení v aplikační praxi jednoznačně převládá. Může se konat tehdy (jeho konání není v žádném případě obligatorní), že v průběhu prověřování trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání byly zjištěny skutečnosti, jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání a lze očekávat, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 tr. ř. postavit před soud.

Lhůta pro skončení zkráceného přípravného řízení v trvání dvou týdnů se vztahuje na celé zkrácené přípravné řízení; platí však pouze ve vztahu k druhému typu zkráceného přípravného řízení, protože v případě prvního typu bude zkrácené přípravné řízení skončeno v daleko kratší lhůtě; jinak se koná vyšetřování, a tedy standardní přípravné řízení. V této lhůtě musí být věc předložena soudu, tedy musí být podán návrh na potrestání, popř. návrh na schválení dohody o vině a trestu. Lhůta dvou týdnů je pojímána jako základní. Může být prodloužena státním zástupcem, a to nejvýše o deset dnů, v případě sjednávání dohody o vině a trestu (§ 179b odst. 5 tr. ř.) nejvýše o třicet dnů (§ 179f odst. 2 písm. a) tr. ř.).

Zákon dále v ustanovení § 179c odst. 3 a § 179f odst. 1 tr. ř. vymezuje překážky pro konání zkráceného přípravného řízení, byť by jinak je bylo možno provést s ohledem na úpravu uvedenou v § 179a odst. 1 tr. ř. Jednak je to poukaz na to, že neučiní-li státní zástupce žádné rozhodnutí nebo opatření podle odstavce 1 (§ 179c tr. ř. – ve skutečnosti zde má však být uveden odstavec 2, jedná se o legislativní nepřesnost, v ustanovení § 179c odst. 2 tr. ř. jsou vyjmenovány všechny eventuality rozhodnutí státního zástupce poté, co policejní orgán po skončení zkráceného přípravného řízení nerozhodl o odložení věci z důvodu uvedeného v § 159a odst. 1 až 3

¹² Srov. SVATOŠ, R. Je možné zneužívat novelizovaný institut zkráceného přípravného řízení? *Státní zastupitelství*, 2012, č. 2, s. 55.

nebo 5 tr. ř., přičemž podle převládajícího názoru může rozhodnout i o odevzdání věci podle ustanovení § 159a odst. 1 písm. a) nebo b) tr. ř.,¹³ předloží státnímu zástupci stručnou zprávu o jeho výsledku, předá věc policejnímu orgánu uvedenému v § 161 odst. 2 tr. ř. k zahájení trestního stíhání s poukazem na to, že skutek, pro který se vedlo zkrácené přípravné řízení, má být správně posouzen podle jiného ustanovení zákona, než podle jakého jej posuzoval policejní orgán, a vzhledem k odchýlnému právnímu posouzení nelze zkrácené přípravné řízení konat. Tato úprava se použije samozřejmě i poté, co policejní orgán doručí státnímu zástupci sdělení podezření ve zkráceném přípravném řízení a státní zástupce ho podle ustanovení § 174 odst. 2 písm. e) tr. ř. zruší jako nezákonné a neodůvodněné a rovněž předá věc, v níž se mělo konat zkrácené přípravné řízení, do vyšetřování.

Jednak je zde úprava, podle níž krácené přípravné řízení nelze konat nebo v něm pokračovat, jestliže

- a) je dán důvod vazby a nejsou splněny podmínky pro předání zadrženého podezřelého spolu s návrhem na potrestání soudu (na tuto úpravu pak navazuje ustanovení § 179e věty za středníkem tr. ř., přičemž státní zástupce pak vždy uloží, aby věc byla předložena policejnímu orgánu uvedenému v § 161 odst. 2 tr. ř. k zahájení trestního stíhání podle § 179f odst. 2 písm. c) tr. ř., eventualita podle § 179f odst. 2 písm. b) tr. ř., že by vyšetřování konal policejní orgán, který dosud konal zkrácené přípravné řízení se tu neuplatní), nebo
- b) jsou dány důvody pro konání společného řízení o dvou nebo více trestných činech, a alespoň o jednom z nich je třeba konat vyšetřování.

Jak uvádí R. Svatoš,¹⁴ vyhodnocením zkráceného přípravného řízení za první léta jeho existence bylo zjištěno, že tento nový institut skutečně zrychlil trestní řízení jako celek, a to při zachování základních práv osob zúčastněných na tomto řízení. Avšak nebylo dosaženo předpokladu, že touto formou se bude řešit více jak 40 % trestné činnosti. Během prvních let se četnost této formy řízení ustálila na cca 20 %. Problémem, pro který nebylo možné zkrácené přípravné řízení používat častěji při řešení bagatelní trestné

¹³ K této otázce srov. HRNČIŘÍK, T. Možnost odevzdání věci policejním orgánem ve zkráceném přípravném řízení. *Státní zástupitelství*, 2005, č. 5.

¹⁴ SVATOŠ, R. Je možné zneužívat novelizovaný institut zkráceného přípravného řízení? *Státní zástupitelství*, 2012, č. 2, s. 55.

činnosti, byl shledáván počátek běhu pro počítání lhůty dvou týdnů. Totiž zkrácené přípravné řízení muselo být skončeno do dvou týdnů ode dne, kdy policejní orgán obdržel trestní oznámení nebo jiný podnět k trestnímu stíhání. V této lhůtě musel být na podezřelého podán návrh na potrestání k soudu. V praxi docházelo k situaci, že policistům, kteří prováděli zkrácené přípravné řízení, přesto, že jim byl pachatel znám, se nepodařilo obstarat potřebné podklady pro sdělení podezření ve lhůtě dvou týdnů, a tak museli věc předat do vyšetřování.¹⁵

Tato situace pak vedla k tomu, že zákonodárce novelou trestního řádu č. 274/2008 Sb., účinnou k 1. 1. 2009, změnil počátek běhu lhůty pro zkrácené přípravné řízení nikoli od okamžiku, kdy policejní orgán obdržel trestní oznámení nebo jiný podnět k trestnímu stíhání, ale od okamžiku, kdy policejní orgán sdělil podezřelému, že spáchání jakého skutku je podezřelý a jaký trestný čin je v tomto skutku spatřován, jak už bylo výše zmíněno.

Úsilí o zrychlení a zjednodušení trestního řízení patří v České republice, tak jako v řadě jiných zemí, dlouhodobě k nejvýraznějším trendům ve vývoji trestního práva procesního i systému trestní justice jako celku.

Právní úprava zkráceného přípravného řízení byla od roku 2002 několikrát novelizována za účelem odstranění nedostatků původního znění a zvýšení využitelnosti tohoto institutu. Mezi nejvýznamnější změny lze řadit zavedení možnosti podmíněného odložení podání návrhu na potrestání a schválení narovnání státním zástupcem ve zkráceném přípravném řízení, rozšíření okruhu trestných činů, o kterých lze zkrácené přípravné řízení konat, a posunutí počátku běhu dvoutýdenní lhůty pro ukončení zkráceného přípravného řízení až ke dni, kdy policejní orgán sdělil podezřelému, že spáchání jakého

¹⁵ Jednalo se např. o lékařské zprávy. Velmi často se jednalo o bagatelní případy, jako vloupání do motorových vozidel, vloupání do sklepních kójí, rekreačních objektů atd., u kterých pachatel nebyl znám a tento byl zjištěn až na základě vyhodnocení stop z místa činu. Totiž pracoviště odborů kriminalisticko-technických expertiz (OKTE) jednotlivých krajských ředitelství Policie ČR, která vyhodnocují stopy, jsou trvale zahlcena a navíc dávají přednost případům závažným. Na vyhodnocení stop z bagatelní trestné činnosti dochází nezdávka i po několika měsících.

skutku je podezřelý a jaký trestný čin je v tomto skutku spatřován. Tyto změny měly výrazný vliv na aplikační praxi v oblasti zkráceného řízení a přispěly k jeho vysokému podílu na celkovém počtu trestních řízení.¹⁶

Příspěvek L. Duška a J. Montaga¹⁷ na podkladě statistických údajů analyzuje dopady zkráceného přípravného řízení na efektivnost trestního řízení, a to nikoli z pohledu jen těch věcí, jež byly vyřizovány v uvedené procesní formě, ale i z pohledu celého systému trestního procesu (tj. tzv. přímé a nepřímé efekty zavedení zmiňovaného institutu). Je pak zřejmé, že zavedení zkráceného přípravného řízení výrazně zrychlilo trestní proces u těch druhů kriminality, kde se skutečně začalo využívat. Dále vedlo ke zvýšení produktivity státních zástupců, měřeno procentem žalovaných trestných činů. Současné však nebyly zjištěny žádné nepřímé efekty zavedení tohoto institutu na trestní řízení u kategorií trestných činů, kde zkrácené přípravné řízení využíváno není. To samo o sobě nemusí být překvapivé, neboť samotný procesní postup u závažnějších činů se nemění s vyšším využíváním zkráceného přípravného řízení u bagatelních případů. Ovšem nepřímé efekty měly být jedním ze zamýšlených vedlejších efektů zkráceného přípravného řízení. Zdroje, které byly efektivnější procedurou uvolněny, tedy pravděpodobně zůstaly alokovány na méně závažné formy kriminality a nedošlo k jejich využití v oblastech závažnější kriminality.

Otázkou zůstává, nakolik se do aplikační praxe promítlo stanovisko publikované pod č. 52/2014 Sb. rozh. tr.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu vydalo stanovisko ze dne 25. září 2014, sp. zn. Tpjn 303/2014, k jednotnému výkladu ustanovení § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř. v otázce, zda skutečnost, že uplynula delší doba (v řádu měsíců) od počátku prověřování do sdělení podezření podezřelému podle § 179b odst. 3 trestního řádu, je důvodem pro odmítnutí návrhu na potrestání.

Právní věta stanoviska konstatuje, že: „*Zkrácené přípravné řízení se koná ve skutečkově, právně a důkazně jednoduchých věcech. Tomu by měla odpovídat i délka prověřování předcházejícího zkrácenému přípravnému řízení. Podmínky uvedené v ustanovení*

¹⁶ ZEMAN, P. a kol. *Zkrácené formy trestního řízení – možnosti a limity*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2013, s. 156 a násl.

¹⁷ DUŠEK, L. a J. MONTAG. Dopady zkráceného přípravného řízení na délku a výsledky trestního řízení. *Trestněprávní revue*, 2017, č. 3, s. 59.

§ 179a odst. 1 písm. b) tr. ř., tzn. prověřováním trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání zjištění skutečnosti, jinak odůvodňující zabavení trestního stíhání, včetně samostatně posuzované doby prověřování a očekávání, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 tr. ř. postavit před soud, zpravidla nebudou splněny, uplynula-li od počátku prověřování do sdělení podezření podle § 179b odst. 3 tr. ř. doba podstatně převyšující dva týdny. V takovém případě samosoudce podle § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř. návrh na potrestání odmítne.“

Nezůstalo u tohoto jediného stanoviska, protože následovalo i důležité judikatorní rozhodnutí (č. 23/2015 Sb. rozh. tr.) s touto právní větou: „*Provedení zkráceného přípravného řízení ve smyslu § 179f odst. 1 písm. a) tr. ř. per analogiam zásadně brání, je-li obviněný ve výkonu trestu odnětí svobody v jiné trestní věci a nemá obhájce. Výkon trestu odnětí svobody omezuje práva obviněného na obhajobu, zejména při jeho výslechu jako podezřelého podle § 179b odst. 3 tr. ř. po sdělení podezření, obdobně jako jeho vzetí do vazby. Bylo-li přesto zkrácené přípravné řízení konáno a byl-li podán návrh na potrestání, samosoudce jej podle § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř. z důvodu § 179f odst. 1 písm. a) tr. ř. per analogiam odmítne.“*

Lze zmínit ještě jedno rozhodnutí publikované v právně informačním systému ASPI.¹⁸ Okamžik sdělení podezření nezakládá důvod nutné obhajoby, což platí i v případě, že zkrácené přípravné řízení bylo vedeno v rozporu se zákonem z důvodu použití nesprávného právního posouzení skutku orgánem činným v přípravném trestním řízení.

Je zcela pochopitelně na místě úvaha, jak se stanovisko i judikatorní rozhodnutí, případně další rozhodnutí, promítly do aplikační praxe orgánů činných v trestním řízení.

¹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. 4Tdo 975/2015.

Publikované stanovisko pochopitelně vyvolalo u státních zástupců a zejména u Policie České republiky¹⁹ obavy, jak bude možno napříště postupovat v případech, kdy opravdu zkrácenému přípravnému řízení bude předcházet prověřování skutečností nasvědčujících spáchání trestného činu, jež bude trvat poměrně velice dlouhou dobu. Ovšem uvedené obavy vyvstávaly i z hlediska dopadu vůbec na využitelnost tohoto institutu.

Pokud jde o judikatorní rozhodnutí uvedené na druhém místě, nelze přehlédnout, že Nejvyšší státní zastupitelství v jedné věci²⁰ také konstatovalo, že konání zkráceného přípravného řízení vůči osobě, která je na základě příkazu soudu v jiné trestní věci dodána do výkonu trestu odnětí svobody, je z důvodu nutné obhajoby vyloučeno.

V dalších věcech²¹ pocházejících ještě z doby předcházející vydání jak stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR, tak pozdějšího judikatorního rozhodnutí, bylo zdůrazněno jednak to, že vedení řízení proti uprchlému v rámci zkráceného přípravného řízení je vyloučeno (jeví se to zcela samozřejmým, ale pochybnosti byly přesto vyslovovány), jednak to, že s ohledem na aktuální znění § 196 tr. z. (jeho dvou skutkových podstat a jedné k nim společné kvalifikované skutkové podstaty) a § 179a odst. 1 tr. ř. je konání zkráceného přípravného řízení při objasňování přečinu zanedbání povinné výživy formálně přípustné. Avšak při úvaze, zda v konkrétním případě přečinu zanedbání povinné výživy využít či nevyužít formy zkráceného přípravného řízení je však třeba s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem kaž-

¹⁹ Policejní prezident brig. gen. Tomáš Tuhý se obrátil se svým dopisem na tehdejší předsedkyni Nejvyššího soudu a dále i na nejvyššího státního zástupce. V dopisu adresovaném nejvyššímu státnímu zástupci vyslovil obavu, že pokud by stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu mělo najít své naplnění, zejména pokud by se obratem „doba podstatně převyšující dva týdny“ rozuměla doba např. jednoho měsíce, znamenalo by to přesun asi 50 % věcí dosud zpracovávaných ve zkráceném přípravném řízení do vyšetřování, což by posléze vedlo k prodloužení lhůt přípravného řízení trestního, zvýšení zatíženosti policejních orgánů a přesun části agendy policejních orgánů uniformované policie na policejní orgány Služby kriminální policie a vyšetřování, na což by bylo třeba reagovat změnou organizace policejních útvarů. Současnou praxi zkráceného přípravného řízení považuje policejní prezident za plně vyhovující; přitom nezaznamenali žádné výrazné problémy nebo zásadní připomínky ze strany soudů. Nejvyšší státní zastupitelství bylo požádáno o projednání celé záležitosti a zejména o to, jak bude usměrněna budoucí praxe státního zastupitelství.

²⁰ Pod sp. zn. 1 SL 727/2016.

²¹ Sp. zn. 1 SL 742/2014 a 1 SL 745/2014.

dého případu pečlivě zvažovat jeho specifický charakter zpravidla trvajícího trestného činu (nebyl-li již dokončen) s ohledem na výklad § 12 odst. 11 tr. ř. ve vztahu k § 314b odst. 1 věty druhé tr. ř., tedy že k zahájení trestního stíhání obviněného dochází až doručením návrhu na potrestání soudem. Případnému trestnímu příkazu by proto v zájmu jeho správnosti mělo u trvajících (nedokončených) přečinů zanedbání povinné výživy předcházet samostatné doručení návrhu na potrestání obviněnému soudem.

Z toho, co se tu uvádí, je zjevný předběžný závěr, že zkrácené přípravné řízení bylo zavedeno s jasným záměrem vyrovnat se s méně závažnými (a skutkově i právně jednoduchými) věcmi, jak to odpovídalo i znění platné právní úpravy. Tomu pak odpovídal zřejmě přece jen nižší výskyt případů řešených uvedenou formou přípravného řízení. Pozdější novelizace a zejména aplikační praxe vedly k tomu, že se začalo využívat zmíněného institutu v daleko širším rozsahu, takže muselo logicky přijít to, co následovalo, totiž „omezující“ soudní judikatura a soudní praxe (a v duchu tohoto pojetí se nesla i metodika Nejvyššího státního zastupitelství, jakkoli ne tak důrazně jako shora citované stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR a navazující judikatorní rozhodnutí).

Tomu koresponduje i skutečnost, co uváděly zprávy o činnosti státního zastupitelství za roky 2014 až 2016²² ohledně institutu zkráceného přípravného řízení.

Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2014 zmiňovala, že pokud jde o zkrácené přípravné řízení, v roce 2014 byla tato forma předsoudního stadia trestního procesu uplatněna vůči jen nepatrně nižšímu počtu osob oproti údajům za rok 2013, kdy se jednalo o absolutně nejvyšší počet osob za celou dobu existence zmiňovaného institutu. V roce 2014 bylo zkrácené přípravné řízení konáno vůči 66 213 osobám, -1 245 oproti roku 2013, ale stále +5 585 oproti roku 2012 a +12 313 oproti roku 2011, tj. šlo o zcela mírný pokles o 1,8 %. Konstatovala v této souvislosti, že zkrácené přípravné řízení nejenže tedy zůstává stále více převažující formou přípravného řízení, ale jeho podíl neustále narůstá, přičemž oproti předcházejícím

²² Srov. webový odkaz, kde jsou uvedeny všechny zprávy o činnosti státního zastupitelství za období od roku 2002. Dostupné z: <http://www.nsz.cz/index.php/cs/udaje-o-cinnosti-a-statisticke-udaje/zprava-o-innosti>

letům v mnohem výraznějším rozsahu, neboť touto formou bylo v roce 2014 vyřízeno 63,9 % z celkového počtu všech osob (v roce 2013 63,7 %, pro srovnání v roce 2009 pak 49,2 %).

Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2015 oproti tomu uváděla, že pokud jde o zkrácené přípravné řízení, v roce 2015 byla tato forma předsoudního stadia trestního procesu uplatněna vůči podstatně nižšímu počtu osob oproti údaji za rok 2014 (v roce 2014 šlo o jen nevýrazný pokles oproti roku 2013, kdy se jednalo o absolutně nejvyšší počet osob za celou dobu existence zmiňovaného institutu). V roce 2015 bylo zkrácené přípravné řízení konáno vůči 47 747 osobám, -18 464 oproti roku 2014 (a dokonce -19 711 oproti roku 2013), tj. -27,89 %. Zkrácené přípravné řízení tedy ztrácí svůj charakter jako stále více převažující formy přípravného řízení, protože jeho podíl až do roku 2014 neustále narůstal, což se týkalo vývoje od zavedení tohoto institutu novelou trestního řádu č. 265/2001 Sb. (touto formou bylo v roce 2014 vyřízeno 63,9 % z celkového počtu všech osob, v roce 2013 63,7 %, avšak v roce 2015 52,1 %).

Konečně zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2016 zdůrazňovala, že zkrácené přípravné řízení postupně ztrácí svůj charakter stále více převažující formy přípravného řízení. V roce 2016 byla tato forma předsoudního stadia trestního procesu uplatněna vůči nižšímu počtu osob oproti údaji za rok 2015. V roce 2016 bylo zkrácené přípravné řízení konáno vůči 42 283 osobám, -5 464 oproti roku 2015, -23 928 oproti roku 2014 (a dokonce -25 175 oproti roku 2013), tj. -11,44 %. Od vydání stanoviska trestního kolegia NS ČR ze dne 25. 9. 2014 sp. zn. Tpjn 303/2014 (č. 52/2014 Sb. rozh. tr.) dochází v aplikační praxi k důslednějšímu zvažování splnění podmínek pro konání zkráceného přípravného řízení, a to i s ohledem na dobu, která uplynula od spáchání trestného činu, popř. od zahájení trestního řízení. Pokud se jedná o příčiny dalšího snížení počtu osob, proti kterým bylo konáno zkrácené přípravné řízení, lze konstatovat, že rozhodující vliv ale mělo snížení evidované kriminality, zejména pokud se jedná o drobnou majetkovou trestnou činnost a dále také došlo k poklesu počtu případů přečinů zanedbání povinné výživy podle § 196 tr. z. Citované stanovisko trestního kolegia NS ČR proto nelze považovat za rozhodující příčinu snížení

četnosti využívání institutu zkráceného přípravného řízení, což však neznamená, že by na rozsah využívání tohoto institutu a s tím spojenou míru administrativní náročnosti přípravného řízení nemělo vliv.

Poznatky zpráv o činnosti státního zastupitelství z období posledních tří let je možno shrnout konstatováním, že zpočátku se jevilo, že zkrácené přípravné řízení se postupně (a zejména po novele provedené zákonem č. 274/2008 Sb.) zformovalo jako zcela rozhodující forma přípravného řízení (ukazatel podílu na celém přípravném řízení vyšší než 60 % by o tom svědčil zcela jasně. Avšak po vydání stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR č. 52/2014 Sb. rozh. tr., dalších rozhodnutí soudů nastal stav, který byl charakterizován tendencí opačnou, tedy pečlivějším zvažováním podmínek pro konání zkráceného přípravného řízení. To ale byl návrat k realitě a zejména k tomu, jak byla zamýšlena právní úprava již v době „velké“ novely z roku 2001. Na tom ani pozdější novelizace nemohly zásadně nic změnit. Nebylo možno se v žádném případě ztotožnit s „divokou“ snahou využívat zkráceného přípravného řízení i na případy jiné, než ty, jichž se týkaly záměry novelizace z roku 2001, tedy na případy poměrně značně složité a náročně vyžadující využití standardního přípravného řízení, či dokonce přípravného řízení s rozšířeným vyšetřováním.

Jev, kdy se začalo výrazně využívat zkráceného přípravného řízení (a vrchol nastal zřejmě v období let 2012–2014), je podle mého názoru možno vysvětlit poměrně snadno. Standardní přípravné řízení (nehledě na rozšířené přípravné řízení, resp. přesněji přípravné řízení s rozšířeným vyšetřováním)²³ se v důsledku celé řady novelizací stalo opravdu velice komplikovaným, vyznačuje se pro aplikační praxi takovou mírou složitosti, že se jako ke spáse upíná k procesní formě, která však byla původně jasně určena pro řešení věcí méně závažné a z důkazního hlediska výrazně jednodušší kriminality.

V praxi tak není výjimečný postup, že policejní orgán od uvedeného data začal provádět úkony prověřování v rámci standardního přípravného

²³ Uvedenou formu přípravného řízení zamýšlely zrušit jak věcný záměr trestního řádu z roku 2005, tak věcný záměr z roku 2008, a lze důvodně usuzovat, že na stejném konceptu bude založen i písemný materiál „Koncepční východiska nového trestního řádu“. Ani tento záměr však není přijímán bez výhrad. Srov. např. VANTUCH, P. K návrhu ministerstva spravedlnosti na vytvoření jednotného modelu vyšetřování v ČR. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 10, s. 19.

řízení a teprve poté, co shromáždil všechny potřebné podklady a měl jistotu, že bude moci řízení ukončit ve lhůtě stanovené v ustanovení § 179b odst. 4 tr.ř. sdělil podezřelému dle § 179b odst. 3 tr.ř. podezření a zahájil zkrácené přípravné řízení.²⁴

Policejní orgány vyvinuly podle některých názorů tuto metodu přípravného řízení k takové dokonalosti, že po obdržení trestního oznámení beze spěchu opatřují informace k danému případu, nejčastěji formou úředních záznamů o podání vysvětlení, a když mají podle svého názoru vše potřebné pohromadě a seženou možného pachatele, sdělí mu podezření a hned ho vyslechnou jako podezřelého. Pak už není problém, aby návrh na potrestání byl do dvou týdnů od sdělení podezření na soudě. Jenže od skutku, pro který je podáván, mnohdy uplynou ne týdny, ale měsíce a v některých případech i více než rok.²⁵

Smyslem zavedení zkráceného přípravného řízení v jeho podobě do 31. 12. 2008 bylo nepochybně urychlení přípravného řízení a rychlý přechod věci do stadia řízení před soudem, tj. snaha o to, aby podezřelý byl bezprostředně po spáchání trestného činu postaven před soud, který rozhodne o jeho odsouzení. Obecně platí, že pokud na pachatele nedopadá trest v krátkém časovém odstupu od spáchání trestného činu, tak tento ztrácí na své účinnosti. A právě v tomto lze spatřovat smysl a význam zkráceného přípravného řízení, jehož prostřednictvím se tak výchovně působí nejen na podezřelého, ale i na celou společnost. Ta navíc bude mít již zmínovanou důvěru v rychlost postupu orgánů činných v trestním řízení. Nová právní úprava podle některých kritických názorů požadovaný efekt zcela postrádá. Nastává tak situace, že prověřování trestní věci trvá řádově týdny a měsíce, než dojde k samotnému zahájení zkráceného přípravného řízení.²⁶

Vedle těchto velmi kritických hlasů k aktuální podobě, do které se dostal institut zkráceného přípravného řízení, je naopak třeba zmínit stanovisko, jež je k jeho současné podobě velice kladné.²⁷ Poukazuje na to, že platná právní

²⁴ FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 10, s. 235.

²⁵ TUZAR, V. Jak krátké je zkrácené přípravné řízení? *Trestní právo*, 2011, č. 4, s. 13.

²⁶ FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 10, s. 235.

²⁷ Nejedná se přitom o stanovisko zdaleka ojedinelé. Srov. SLADKÝ, J. Zkrácené přípravné řízení. *Státní zastupitelství*, 2009, č. 12.

úprava umožňuje, aby policejní orgán spáchání jakéhokoliv trestného činu s horní hranicí trestu odnětí svobody tři léta (po novele č. 459/2011 Sb. již pět let) řádně a bez jakéhokoliv časového omezení prověřil, pouze je při své činnosti limitován dodržováním lhůt upravených v ustanovení § 159 tr.ř., a teprve tehdy, jakmile spis obsahuje dostatečné množství materiálů, které by jinak postačovaly k podání obžaloby, sdělí podezření, podezřelého vyslechne podle § 179b odst. 3 tr.ř. a zpracuje stručnou zprávu o výsledku zkráceného přípravného řízení tak, aby státní zástupce stihl pouze od okamžiku sdělení podezření do čtrnácti dnů podat návrh na potrestání. Popř. může dojít k prodloužení lhůty o deset dní. Je třeba vzít v úvahu základních výhody zkráceného přípravného řízení a snaha o jejich plné využití v praxi:

- policejní orgán nemusí vyhotovovat usnesení o zahájení trestního stíhání, ale pouze méně formální sdělení podezření,
- státní zástupce nemusí rozhodovat o stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání,
- policejní orgán nemusí provádět seznamování s výsledky vyšetřování,
- státní zástupce nemusí vyhotovovat obžalobu s odůvodněním, ale jen návrh na potrestání (po nabytí účinnosti novely č. 193/2012 Sb. popř. i návrh na schválení dohody o vině a trestu),
- ve věci je u soudu konáno zjednodušené řízení s plným využíváním institutu, že se nedokazují nesporné skutečnosti a že se čtou úředních záznamy o podaných vysvětleních.²⁸

Autor příspěvku poukazuje na to, že se nedomnívá, že by pachatelům trestné činnosti tím, že jim ve zkráceném přípravném řízení oproti dřívější době nepřiznávají postavení obviněných, ale jen osob podezřelých, způsobovali nějaký fatální deficit procesních práv. Zároveň není jediného právního argumentu, který by důkazním prostředkům opatřeným v průběhu prověřování trestné činnosti v rámci zkráceného přípravného řízení dával při následném soudním jednání menší procesní hodnotu, než kdyby k jejich opatření došlo během standardního vyšetřování po vydaném usnesení o zahájení trestního stíhání, přičemž tento fakt platí i ohledně vyžádaných znaleckých posudků.

²⁸ Příspěvek byl publikován před novelou provedenou s účinností od 1. 1. 2012 zákonem č. 459/2011 Sb., která v tomto směru i standardní hlavní líčení před soudem přiblížila zjednodušenému řízení před samosoudcem.

Podle názoru R. Svatoše²⁹ změna počátku běhu lhůty pro zkrácené přípravné řízení byla správným krokem. Pokud jsou snahy ze strany policejních orgánů tuto situaci obcházet, existuje v současném trestním řádu dostatečné množství nástrojů, kterými je lze snadno eliminovat.

Takto autor popsal stav před uveřejněním citovaného stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu, lze mít důvodně za to, že ani stanovisko na situaci nic zásadně nemění. Příspěvek autorů L. Duška a J. Montaga³⁰ ve shodě i s naprosto dominujícím přetrvávajícím názorem konstatuje, že zkrácené přípravné řízení, stejně jako navazující zjednodušené řízení před samosoudcem, nikterak nezasahuje do práv na spravedlivý proces a na právo na obhajobu.

Je však nutno vzít v úvahu, že jde o zjednodušenou formu trestního procesu, a k jako takové je třeba k ní přistupovat. Převládající procesní forma by to zjevně být neměla. Tento problém je pak třeba řešit koncepčně v rámci rekodifikace trestního práva procesního v ČR. Není možné, aby institut, který měl být využíván k vyřizování méně závažné kriminality, začal být používán všeobecně. Nadto je třeba vzít v úvahu i to, co zdůrazňuje příspěvek autorů L. Duška a J. Montaga,³¹ že totiž nepřímý dopad na „zbylé“ formy kriminality řešené jinak než formou zkráceného přípravného řízení nebyl výzkumem zjištěn.

Je to možná chyba, jak se uvádí i v tomto příspěvku, že zkrácené přípravné řízení nedovolilo orgánům činným v trestním řízení soustředit pozornost na závažnější kriminalitu. Zde se domnívám, že takový předpoklad (takové očekávání) nemusel nutně nastat. Mohlo by to být dáno tím, že i samotný institut zkráceného přípravného řízení (a navazujícího zjednodušeného řízení před soudem) si vyžaduje nasazení určitých sil a prostředků. Větší úspory činností, lze-li to takto říci, by spíše bylo možno dosáhnout prostřednictvím odklonů (především podmíněného zastavení trestního stíhání a podmíněného odložení podání návrhu na potrestání) a výrazně širším využíváním

²⁹ SVATOŠ, R. Je možné zneužívat novelizovaný institut zkráceného přípravného řízení? *Státní zastupitelství*, 2012, č. 2, s. 55.

³⁰ DUŠEK, L. a J. MONTAG. Dopady zkráceného přípravného řízení na délku a výsledky trestního řízení. *Trestněprávní revue*, 2017, č. 3, s. 59.

³¹ DUŠEK, L. a J. MONTAG. Dopady zkráceného přípravného řízení na délku a výsledky trestního řízení. *Trestněprávní revue*, 2017, č. 3, s. 59.

institutu dohody o vině a trestu (jež se mezi formy odklonu mnohdy nezařazuje), zejména v závažnějších a složitějších věcech, což platná právní úprava (v případech právě dohod o vině a trestu) příliš neumožňuje.

5 Jaká je budoucnost institutu zkráceného přípravného řízení v České republice?

V úvodu této subkapitoly je nutno soustředit pozornost na to, jaká je budoucnost zmiňovaného institutu v rámci trestního procesu v České republice. Nebudu se zabývat návrhem nového trestního řádu soudního,³² protože nejde ještě o návrh v takové podobě, že by ho bylo možno učinit předmětem tohoto příspěvku.

Dále je třeba především poznamenat, že publikované stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu absolutně nic nemění na pojetí zkráceného přípravného řízení zakotveném velkou novelou trestního řádu a jen nevýrazně (byť s určitými dopady na činnost policie i státního zastupitelství) pozměněným novelizacemi provedenými zákony č. 274/2008 Sb. a č. 459/2011 Sb. Je naprosto nesmyslné uvažovat o tom, že by bylo možno adresovat předsedovi Nejvyššího soudu ČR podnět k tomu, aby stanovisko bylo přehodnoceno.³³

V této souvislosti není jistě bez zajímavosti, že po nabytí účinnosti novely trestního řádu provedené zákonem č. 274/2008 Sb. byl vydán pokyn obecné

³² Srov. z: <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>

³³ Autor tohoto příspěvku měl možnost se zúčastnit jednání trestního kolegia Nejvyššího soudu dne 25. 9. 2014, jež vyústilo ve schválení návrhu stanoviska. A jakkoli bylo možno poukazovat např. na to, aby byl v textu odůvodnění stanoviska posílen počet výjimek, nebo aby byla pozměněna právní věta, pokud jde o obrat „v řadu měsíců“ nebo „dva měsíce“, u přítomných soudců trestního kolegia Nejvyššího soudu bylo dosaženo shody, která v případě stanovisek není vždy tak častá. Představa, že by trestní kolegium Nejvyššího soudu v tak zásadní otázce změnilo právní názor, je zcela nepřipadná, nic takového nelze očekávat. Ale na místě je závěr, že stanovisko je naprosto v souladu s platnou právní úpravou. Pokud Nejvyšší státní zastupitelství zastávalo v podnětu podle ustanovení § 12 odst. 4 zákona o státním zastupitelství právní názor do značné míry odchylný, bylo tomu tak proto, že se pokusilo vyvolat řešení tohoto aplikačního problému a přiklonilo se k názoru, že by ani určitá doba trvání prověřování předcházející zkrácenému přípravnému řízení nemusela nutně vést k postupu samosoudce podle ustanovení § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř. Své stanovisko k institutu zkráceného přípravného řízení jinak ale Nejvyšší státní zastupitelství jasně a jednoznačně vyjádřilo v interní úpravě, jak se na ni v textu tohoto příspěvku poukazuje.

povahy nejvyššího státního zástupce č. 8/2009,³⁴ který v čl. 63 odst. 2 stanovil, že:

Státní zástupce vydá pokyn policejnímu orgánu k předání věci orgánu příslušnému ke konání vyšetřování zejména, a) má-li mít skutek jinou právní kvalifikaci, a proto nelze zkrácené přípravné řízení konat, b) nastane-li překážka, pro kterou nelze zkrácené přípravné řízení konat, c) je-li předpoklad skončení věci ve zkráceném přípravném řízení ve stanovené lhůtě, ale s ohledem na to, že *policejní orgán sdělil podezřelému, že spáchání jakého skutku je podezřelý a jaký trestný čin je v tomto skutku spatřován, se značným časovým odstupem od jeho spáchání, státní zástupce v takovém případě zvažuje účel zkráceného přípravného řízení*, d) vyvstane-li důvodná pochybnost ohledně přičetnosti osoby, proti níž by zkrácené přípravné řízení mělo být konáno, a vypracování znaleckého posudku vylučuje dodržení lhůty pro skončení zkráceného přípravného řízení, e) brání-li konání zkráceného přípravného řízení provedení jiného důkazu či úkonu, pro které skončení zkráceného přípravného řízení ve stanovené lhůtě nepřichází v úvahu.

V čl. 63 odst. 3 písm. a) pokynu obecné povahy č. 8/2009 bylo dále vymezeno, že dozor je ve zkráceném přípravném řízení vykonáván mj. s následující odchylkou (vedle dalších) státní zástupce může vydat pokyn policejnímu orgánu ke konání nebo nekonání zkráceného přípravného řízení.

A v čl. 64 citovaného pokynu obecné povahy bylo uvedeno, že zjistí-li státní zástupce po doručení sdělení podezření, že je nezákonné nebo neodůvodněné, zruší ho a spis vrátí policejnímu orgánu s pokyny k dalšímu postupu.³⁵

³⁴ Citovaná interní úprava je pro státní zástupce závazná.

³⁵ Z obdobných premis vycházela i tehdy platná interní úprava Policejního prezidia, jestliže čl. 108 odst. 2 Závazného pokynu policejního prezidenta č. 30/2009, o plnění úkolů v trestním řízení, stanovil, že zkrácené přípravné řízení konají policejní orgány především u typové kategorie trestných činů, kterou lze charakterizovat jednoduchostí skutkového děje, použitím standardních důkazních prostředků s nízkým stupněm formalizace, a lze-li důvodně předpokládat, že bude dodržena lhůta uvedená v § 179b odst. 4 tr. ř. Pro zajímavost lze zmínit i úpravu obsaženou v čl. 75 odst. 2 závazného pokynu č. 103/2013, o plnění některých úkolů policejních orgánů Policie České republiky v trestním řízení, ve znění pozdějších novel, která rovněž stanoví, že zkrácené přípravné řízení konají policejní orgány především u typové kategorie trestných činů, kterou lze charakterizovat jednoduchostí skutkového děje, použitím standardních důkazních prostředků s nízkým stupněm formalizace, a lze-li důvodně předpokládat, že bude dodržena lhůta podle § 179b odst. 4 tr. ř.

Nezákonnost či neodůvodněnost sdělení podezření lze jednoznačně spatřovat i v tom, že je zjevně obcházen smysl a účel institutu zkráceného přípravného řízení. Jde o porušení ustanovení § 179a odst. 1 písm. b) tr.ř., pokud se tam výslovně uvádí, že „...*v průběhu prověřování trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání byly zjištěny skutečnosti, jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání a lze očekávat, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 tr. ř. postavit před soud.*“

Podstatou zkráceného přípravného řízení je rychlé a neformální objasnění skutku, ve kterém je spatřován trestný čin, zjištění osoby důvodně podezřelé z jeho spáchání a vyhledání (nikoli provedení) důkazů. Policejní orgán by se proto v těchto případech měl zaměřit jen na vyhledání potenciálních důkazů, jejichž provedení by měl státní zástupce navrhopat a provádět až v řízení před soudem v tzv. zjednodušeném řízení. Z tohoto obecného principu zákonodárce připouští určité výjimky vztahující se zejména k úkonům podle § 158 odst. 3 tr.ř., dále k neodkladným a neopakovatelným úkonům (srov. § 158a tr.ř.) a k výsledku podezřelého podle § 179b odst. 2, 3 tr.ř. Toto pojetí zkráceného přípravného řízení vyplývá rovněž z § 179b odst. 1 tr.ř., podle něhož orgán konající zkrácené přípravné řízení provádí úkony podle hlavy deváté, tedy v rámci postupu před zahájením trestního stíhání (byť vlastní prověřování může tomuto postupu předcházet), přičemž způsobem uvedeným v hlavě čtvrté, o zajištění osob a věcí, provádí pouze neodkladné nebo neopakovatelné úkony.

Zkrácené přípravné řízení je koncipováno pro řešení nejjednodušších trestních věcí, které vzhledem k jeho zákonem stanovené délce lze uplatnit v podstatě jen u skutkově jednoduchých a důkazně jasných věcí, a proto ho nelze konat ve věcech trestných činů závažných nebo i méně závažných spadajících pod trestné činy uvedené v § 179a odst. 1 tr.ř., které však nejsou charakterizovány jednoduchostí skutkového děje, použitím standardních důkazních prostředků pro prověřování skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, zpravidla bez nutnosti znaleckých posudků a složitějších důkazních postupů (srov. § 104a až 104e tr.ř.) a nízkým stupněm formalizace.

Na druhé straně by zkrácené přípravné řízení mělo být maximálně využíváno v těch věcech, kde to přichází v úvahu a kde jsou splněny podmínky uvedené v § 179a odst. 1 tr.ř. Vyřízení věci ve zkráceném přípravném řízení totiž představuje možnost, jak velmi účinně postihovat méně závažnou trestnou činnost, neboť podezřelý si je zpravidla vědom svého protiprávního jednání, projevuje účinnou snahu po nápravě nebo je ochoten v mezích daných trestním řádem, jeho právem na obhajobu a účelem trestního řízení s orgány činnými v trestním řízení spolupracovat v zájmu toho, aby věc byla s největším urychlením (§ 2 odst. 4 tr.ř.) ukončena. Institut zkráceného přípravného řízení poskytuje možnost, aby tím, že budou urychleně, byť při respektování základních práv a svobod osoby, proti které se řízení vede, ale i dalších osob na řízení zúčastněných (zejména poškozeného), skončeny věci méně závažné trestné činnosti, bylo možno zaměřit rozhodující pozornost na trestnou činnost závažnou, na věci skutkově, důkazně a právně složité.³⁶

Ohledně vzájemného vztahu zkráceného přípravného řízení a prověřování skutečností nasvědčujících spáchání trestného činu, které mu předchází, je nutno vzít v úvahu znění zákona [§ 179a odst. 1 písm. b) tr.ř.] a účel, který má plnit zkrácené přípravné řízení, tedy jednoznačně vymezený počátek lhůty uvedené v § 179b odst. 4 tr.ř., stejně jako to, že zkrácené přípravné řízení představuje formu přípravného řízení, která směřuje k rychlému a neformálnímu skončení nejjednodušších a nejméně závažných trestních věcí. Pod pojmem „rychlý“ si však rozhodně nelze představovat postup, kdy policejní orgány budou konat prověřování skutečností nasvědčujících spáchání trestného činu, (a) po uplynutí třeba i velmi dlouhé doby dospějí k závěru, že došlo ke zjištění pachatele trestného činu, a následně budou konat zkrácené přípravné řízení. Takový názor, že by bylo možno konat zkrácené přípravné řízení např. po ročním prověřování, je třeba

³⁶ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. II, § 157–314s. 7., dopl. a přeprac. vyd.* Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2335–2336.

co nejrozhodněji odmítnout, a to již jen proto, že není v souladu se zákonem, ale i s přihlédnutím k prostému faktu, že odporuje i smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení.³⁷

Především je nutno zcela zásadně opustit myšlenkové klišé, jež se mohlo před vydáním stanoviska trestního kolegia někdy v aplikační praxi uplatňovat.

Totíž že – jak z toho např. vycházela i připomínka Ministerstva spravedlnosti vůči návrhu stanoviska, která však vycházela ze zcela nesprávného výkladu zákona, že oprávnění pro postup podle § 314c odst. 1 písm. c) tr. ř., tedy odmítnutí návrhu na potrestání z důvodu nesplnění podmínek pro konání zjednodušeného řízení uvedených v § 179a odst. 1 tr. ř., konkrétně z důvodu, že od počátku prověřování do sdělení podezření podle § 179b odst. 3 tr. ř. uplynula delší doba, z textu zákona přímo nevyplývá. Dovozování lhůty stanovené pro skončení prověřování jako jedné z podmínek pro konání zkráceného přípravného řízení je tak podle jeho mínění výkladem proti výslovnému znění zákona, jehož použití by však mohlo být ospravedlnitelné smyslem a účelem institutu zkráceného přípravného řízení. Lze mít za to, že již na samotném počátku prověřování předcházejícího zkrácenému přípravnému řízení musí být dostatečně odůvodněn předpoklad, a to s ohledem na konkrétní okolnosti případu, že věc bude možné skončit ve lhůtě dvou týdnů ve smyslu § 179b odst. 4 tr. ř. Tomuto předpokladu by pak také měla odpovídat i délka prováděného prověřování.

Jinými slovy – formalistický výklad, podle kterého v zásadě prověřování skutečností nasvědčujících spáchání trestného činu předcházející zkrácenému přípravnému řízení by mohlo trvat po libovolnou dobu (jakkoli by státní zástupce vykonával v takových věcech dozor a popř. i sledoval rychlost prověřování způsoby uvedenými v § 159 tr. ř.), byly by opatřeny všechny rozhodující důkazy, pak by proběhl úkon sdělení podezření a následně by byl podán návrh na potrestání, je od základu chybný. Lze ho dokonce pokládat za výklad, který odporuje nejen účelu, ale i obsahu dotčených ustanovení

³⁷ RUŽIČKA, Miroslav. *Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 453 a 460; Srov. shodně i ŠÁMAL, P. *Přípravné řízení trestní*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 757 a násl. Tyto publikace cituje ve stanovisku i trestní kolegiu Nejvyšší soud; jedná se přitom o názory vyslovené sice před nabytím účinnosti novelizací č. 274/2008 Sb. a č. 459/2011 Sb., tyto novely však nic na charakteristice a účelu zkráceného přípravného řízení nezměnily a ani změnit nemohly.

zákona, a v tomto směru lze odkázat na citace z komentáře k trestnímu řádu, které se objevují i v textu odůvodnění stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu.

Zkrácené přípravné řízení má jistě nepopíratelné výhody (na které velice správně poukazuje ve svém příspěvku J. Sladký – viz poznámka pod čarou č. 27), nelze však tento institut uplatňovat způsobem, který je ve frapantním rozporu nejen s jeho smyslem a účelem, ale přímo i s konkrétními ustanoveními trestního řádu, jež nelze vykládat způsobem, který radikálně zpochybňuje charakteristiku, zaměření i účel sledovaný institutem zkráceného přípravného řízení.

Odůvodnění stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu dále poznamenává, že nelze zcela souhlasit s názorem, podle něhož trestní řád nestanoví jako negativní podmínku konání zkráceného přípravného řízení též určitou (tj. delší) dobu konání prověřování. Ačkoliv tak trestní řád vskutku nečiní, aniž by však současně explicitně stanovil dobu prověřování ve věcech, v nichž se koná zkrácené přípravné řízení, trestní kolegium Nejvyššího soudu je toho mínění, že smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení odpovídá, aby mezi dobou uplynuvší od počátku prověřování do sdělení podezření a lhůtou pro skončení zkráceného přípravného řízení ve smyslu § 179b odst. 4 tr. ř. byla zachována přiměřená proporce.

Argumenty soudů, o něž opírají svá rozhodnutí o odmítnutí návrhu na potrestání, se zakládají na požadavku existence v podstatě dvou kumulativně v § 179a odst. 1 písm. b) tr. ř. stojících podmínkách pro konání zkráceného přípravného řízení: v průběhu prověřování trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání byly zjištěny skutečnosti, jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání (1.) a současně lze očekávat, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 tr. ř. postavit před soud (2.).

Soudy poukazují na nepřiměřenou délku prověřování, předcházejícího na ně navazujícímu zkrácenému přípravnému řízení. Uvažují tedy tak, že důvodem odmítnutí návrhu na potrestání je i nedodržení (tj. výrazné překročení, v řádu měsíců) doby trvání pouze samotného prověřování, i když navazující zkrácené přípravné řízení by bylo co do své dvoutýdenní lhůty případně v souladu se zákonem. Jedna ze dvou kumulativních složek

důvodu zkráceného přípravného řízení (tj. výše uvedená sub 1.) tak totiž splněna nebyla, tudíž nebyly jako takové splněny podmínky důvodu uvedeného v § 179a odst. 1 písm. b) tr. ř. pro konání zkráceného přípravného řízení a následně zjednodušeného řízení před samosoudcem.

Poukaz soudů na nepřiměřeně dlouhou dobu prověřování není samoúčelný, typicky je doprovázen konkrétními výtkami vyústujícími v závěr, že šlo o věci skutkově či právně, případně skutkově i právně složité, nebo nikterak jednoduché. Jinými slovy, byť se jednalo o trestné činy uvedené v § 179a odst. 1 tr. ř., nebyly charakterizovány jednoduchostí skutkového děje, použitím standardních důkazních prostředků pro prověřování skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, zpravidla bez nutnosti znaleckých posudků a složitějších důkazních postupů (srov. § 104a až 104e tr. ř.) a nízkým stupněm formalizace. Uplynula-li v takových případech od počátku prověřování do sdělení podezření podle § 179b odst. 3 tr. ř. delší doba, tj. v řádu měsíců, a přesto bylo následně konáno zkrácené přípravné řízení, nelze učinit jiný závěr, než že se tak děje proti smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení.

Obdobně lze nahlížet i na extrémní situace, kdy taková delší doba v řádu několik měsíců trvajících prověřování se vyznačuje nekonceptním, liknavým a nesoustředěným přístupem policejního orgánu završeným řádně nepodloženým sdělením podezření.

Je tedy zřejmé, že nelze napříště připustit aplikační praxi, kdy bude konáno zkrácené přípravné řízení o trestném činu vyšší závažnosti, vyšší složitosti skutkové, důkazní či právní, jakkoli by právní kvalifikace splňovala obecný předpoklad uvedený v návětí k § 179a odst. 1 tr. ř. Jen samotná horní hranice trestní sazby trestného činu nemůže sama o sobě zdůvodnit, že jde o trestný čin bagatelní.

Je zcela nepřípustné, aby např. ve zkráceném přípravném řízení byly takto vyřizovány věci, kde je potřeba vyžádat větší počet znaleckých posudků, které se opatřují v prověřování, ovšem jen v zájmu toho, aby po jejich vyžádání bylo možno sdělit podezření a věc ukončit ve lhůtách uvedených v § 179b odst. 4 a § 179f odst. 2 písm. a) tr. ř. Výjimečně lze takto postupovat, avšak pouze tehdy, je-li splněna popsaná charakteristika trestní věci, jak se zdůrazňuje ve stanovisku trestního kolegia Nejvyššího soudu, stejně jako

v komentáři k trestnímu řádu. Není možné, aby byly opatřovány znalecké posudky, následně podrobovány doplnění, byli vyslýcháni znalci a byly vyžadovány nové znalecké posudky.

Není možno pokládat za akceptovatelné, aby v prověřování předcházejícím zkrácenému přípravnému řízení byly prováděny důkazy, jež svoji povahou, zaměřením či obsahem zcela zjevně vybočovaly z charakteristiky důkazních prostředků, jež mají být opatřovány ve zkráceném přípravném řízení.

Většina důkazů by měla být opatřována až po sdělení podezření, nikoli před tímto momentem velice důležitým pro zkrácené přípravné řízení. Zkrácené přípravné řízení není z tohoto pohledu zásadně odlišnou formou přípravného řízení (oproti přípravnému řízení standardnímu), že by bylo možno připustit existenci konání řízení „ve věci“, opatřování naprosté většiny důkazních prostředků v rámci prověřování, a po sdělení podezření by se již fakticky žádné důkazy neopatřovaly ani případně neprováděly.

Výjimky uvádí právě stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu. Ani tedy to, pokud uplynula delší doba od počátku prověřování do sdělení podezření, nebrání konání zkráceného přípravného řízení, nebyla-li zapříčiněna samotnou povahou věci nebo nekoncepčním postupem policejního orgánu, popř. státního zástupce, ale objektivními překážkami v postupu policejního orgánu nebo překážkami na straně osoby, proti níž se řízení vede (zdravotní stav, hospitalizace, pobyt v zahraničí apod.).

Další výjimku by mohl představovat případ, byť výslovně ve stanovisku trestního kolegia Nejvyššího soudu nezmíněný, že předcházející prověřování bylo zaměřeno na zjištění osoby pachatele, k tomu účelu byly také důsledně vyžadovány znalecké posudky (kterých však nebude velmi vysoký počet), opatřovány či prováděny další důkazy, pořizovány úřední záznamy o vysvětlení osob, stejně jako další úkony uvedené v demonstračním výčtu v § 158 odst. 3 tr.ř. [pod písm. a)–i)], aniž by se zde vykonávaly složitější úkony (které však ani ve výčtu v § 158 odst. 3 tr.ř. uvedeny nejsou, a nic na tom nemůže změnit, že výčet těchto oprávnění policejního orgánu je jen demonstrační a nikoli taxativní). Po zjištění pachatele, aniž by bylo možno konstatovat účelové obcházení (či přímé porušení) ustanovení zákona, pak dojde ke sdělení podezření a k dalšímu postupu v rámci zkráceného přípravného

řízení. Většina dalších úkonů spojených s opatrováním důležitých důkazních prostředků pak bude provedena až po momentu sdělení podezření. Fáze prověřování (kde není k dispozici osoba pachatele) a forma zkráceného přípravného řízení musí být jasně odděleny.

Je zcela nepřípustné (ale na takovém závěru nic nezměnilo ani vydané stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu, alespoň při stávající právní úpravě), aby se zcela účelově v prověřování opatrovaly důkazy, ačkoli již na počátku prověřování byly podmínky pro sdělení podezření. Sdělení podezření představuje úkon, který je policejní orgán povinen provést bezprostředně poté, kdy shledá zákonné podmínky (i když ustanovení § 179b odst. 3 věty první nestanoví výslovně, jaký „práh podezření“ musí být dán, aby se přistoupilo ke sdělení podezření, je zjevné, že zde musí být skutečnosti důvodně nasvědčující tomu, že se daná osoba trestného činu, pro který dosud bylo konáno prověřování, dopustila, lze vycházet z jisté obdoby, jakkoli nepůjde o analogii, úpravy zahájení trestního stíhání v § 160 odst. 1 tr. ř.).³⁸

Neodůvodněné odkládání sdělení podezření dotčené osobě policejním orgánem je nezákonným postupem a v žádném případě ho nelze akceptovat; státní zástupce vykonávající v takové věci dozor na něj musí odpovídajícím způsobem reagovat.

Za těchto podmínek lze mít za to, že institut zkráceného přípravného řízení bude nadále hrát tu roli (a mít takový význam), která se od něj očekávala v souvislosti s přijetím „velké“ novely trestního řádu z roku 2001. Nic méně, ale také nic více. Není možno od něj čekat vyřešení všech problémů spojených s realizací trestní politiky v České republice, tedy i těch, jež se vztahují k poměrně zdlouhavému trestnímu řízení, a to zejména v případech velmi skutkově, důkazně i právně složitých a náročných. Vůči těmto věcem však zmiňovaný institut zjevně nesměruje (a ani směřovat nemůže).

6 Závěr

K dispozici nejsou přesné statistické údaje, jež by objasňovaly podíl věcí méně závažných, nikoli jednoduchých, byť s trestní sazbou trestu odnětí

³⁸ O analogii nemůže jít právě z toho důvodu, jaký je účel a smysl zkráceného přípravného řízení.

svobody do pěti let, výrazně důkazně, skutkově či právně složitých, v nichž bylo po provedeném prověřování trvajícím i několik let v rozporu se zákonem konáno zkrácené přípravné řízení.

Autor tohoto článku vyslovuje názor, že tomu tak mohlo být ve zcela výjimečných případech.

Zároveň je nutné říci, že jakkoli se aktuálně vyskytuje úsilí změnit právní úpravu zkráceného přípravného řízení, pokud jde především o lhůty jeho trvání, lze si jen obtížně představit, že by mohlo být zakotveno (v elementárním rozporu se všemi v tomto článku zmiňovanými doktrinárními stanovisky a jmenovitě i stanoviskem trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR, se kterým se autor tohoto příspěvku naprosto ztotožňuje) např. to, že prověřování předcházející zkrácenému přípravnému řízení může trvat i několik měsíců či rok, ačkoli byly dány důvody ke sdělení podezření určité osobě, nebo že by byly výraznějším způsobem prodlouženy lhůty pro zkrácené přípravné řízení (jakákoli změna by se mohla týkat prodloužení nejvýše ještě v řádu několika dnů či v rozsahu jednoho týdne). Uvažovat by jistě bylo možno o převzetí slovenské úpravy zkráceného vyšetřování, ta však spočívá na zcela jiných základech (uplatňuje se tam obdoba institutu zahájení trestního stíhání proti určité osobě, a celé zkrácené vyšetřování je přece jen mnohem formálnější nežli zkrácené přípravné řízení). Pokud je mi známo, touto cestou se zatím v České republice jít nechce, spíše lze očekávat ponechání stávající úpravy zkráceného přípravného řízení (s některými, zcela dílčími modifikacemi) v trestním řádu.

Summary

This contribution provides a thorough analysis of the legal institute of fast track preparatory procedure in the criminal proceedings. The author explains the beginnings of this institute and its establishment as well as how has its legal regulation developed in the last decade. He concentrates on pros and cons of this institute with regards to its practical use and efficiency and prognoses its possible future.

JUDr. Miroslav Růžička, Ph.D.

Analytický odbor Nejvyššího státního zastupitelství

Jiří Říha

PĚT LET UPLATŇOVÁNÍ TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PRÁVNICKÝCH OSOB ČESKOU JUSTICÍ

1 Úvod

Právnícké osoby jsou trestně odpovědné v České republice od 1. 1. 2012, kdy nabyl účinnosti zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (dále jen „TOPO“¹). Tento zákon nabyl platnosti dne 22. 12. 2011, což znamená, že legisvakanční doba v trvání pouhých 9 dnů (nepočítaje den rozeslání sbírky) byla mimořádně krátká s ohledem na zcela zásadní změnu v právním řádu, který do té doby přísně vycházel z individuální trestní odpovědnosti pouze fyzických osob odpovídající staré římskoprávní zásadě „*societas delinquere non potest*“.² Tak krátká lhůta³, která celá navíc proběhla v době okolo vánočních svátků, zasluhovala po právu kritiku, neboť právnícké osoby musely pro svoji ochranu před nezodpovědným cho-

¹ Nebude-li výslovně uvedeno jinak, platí zkratka pro znění zákona účinné od 1. 7. 2017 (ve znění zákonů č. 105/2013, č. 141/2014, č. 86/2015, č. 375/2015, č. 135/2016, č. 183/2016, č. 455/2016, č. 55/2017, č. 183/2017 Sb.).

² Ovšem tento přístup nebyl v historii tak samozřejmý, jak se obvykle traduje, což přesvědčivě dokládá např. Musil v úvodu ke komentáři k TOPO od C. H. Beck – ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1 a násl.

³ Návrh zákona byl jako tisk 285/0 (6. období Poslanecké sněmovny – 2010–2013) rozeslán dne 31. 3. 2011, první čtení proběhlo dne 10. 5. 2011, druhé dne 21. 9. 2011, třetí dne 27. 9. 2011, poté byl dne 5. 10. 2011 návrh zákona postoupen Senátu jako tisk 221/0, ústavně-právní výbor jej pak projednal dne 19. 10. 2011, zákon byl poté dne 3. 11. 2011 doručen prezidentovi republiky, který jej nepodepsal a dne 18. 11. 2011 vrátil zpět Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky, která prezidentovo veto přehlasovala dne 6. 12. 2011, schválený zákon pak byl doručen premiérovi dne 15. 12. 2011. Srov. k tomu internetové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky v části věnované digitálnímu repozitáři. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=6 & T=285> [cit. 10. 12. 2016].

váním svých zaměstnanců, příp. dalších reprezentantů, zavést vlastní vnitřní závazná pravidla pro předcházení trestné činnosti, která by zároveň mohla zbavit právnickou osobu trestní odpovědnosti (tzv. compliance programy). Stejně tak se ale novému zákonu musely přizpůsobit orgány veřejné moci, především pak orgány činné v trestním řízení. Že nešlo o snadnou situaci, dokládá i několikaměsíční prodlení, jehož jsme byli svědky, při přizpůsobení informačních systémů a elektronických rejstříků, které dosud byly nastaveny na obviněné – fyzické osoby. Snad i to vedlo k velmi pozvolnému uplatňování trestní odpovědnosti právnických osob v praxi (např. první odsouzená právnická osoba byla do veřejné evidence rejstříku trestů právnických osob zaregistrována k 12. 6. 2013⁴).

Otázky trestní odpovědnosti právnických osob jsou jinak velmi vděčným tématem pro nejruznější odborná pojednání, s jistou nadsázkou lze dokonce říci, že se za prvních pět let účinnosti zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim spíše setkáme s nějakým takovým pojednáním, než s konkrétním případem uplatnění trestní odpovědnosti v praxi. K datu 10. 12. 2016 bylo evidováno 149⁵ případů odsouzení právnické osoby, s tímto počtem případů též budeme dále pracovat při jejich následné analýze. Na dané téma se jinak u nás konají vědecké konference⁶ či odborné

⁴ Srov. k tomu internetové stránky Ministerstva spravedlnosti v části věnované evidenci Rejstříku trestů právnických osob. Dostupné z: <http://portal.justice.cz/Justice2/Soud/soud.aspx?o=203 & j=213 & k=5761 & d=322154> [cit. 10. 12. 2016].

⁵ Srov. k tomu internetové stránky Ministerstva spravedlnosti v části věnované Rejstříku trestů právnických osob [cit. 10. 12. 2016]. Dostupné z: <https://eservice-po.rejtr.justice.cz/public/odsouzeni;jsessionid=82AF350B280CE500911853B0D5D1F06E.pocluster2?0>

⁶ Jako příklad lze uvést mezinárodní vědeckou konferenci pořádanou katedrou trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy dne 24. 9. 2013 v Karolinu v Praze pod názvem „Trestní odpovědnost právnických osob v České republice – bilance a perspektivy“ – srov. k tomu zprávu A. Beranové v *Trestněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2013, roč. 12, č. 11–12, s. 279. Příspěvky přednesené na této konferenci byly publikovány v kolektivní monografii JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob v České republice – bilance a perspektivy*. Praha: Leges, 2013, 386 s.; K další mezinárodní (česko – rakouské) konferenci konané 13. 9. 2002 srov. sborník KRATOCHVÍL, V. a M. LÖFF. *Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen: Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung, Österreich – Tschechische Republik, Juridicum Wien, 13. September 2002*. Brno: Masarykova univerzita (Acta Universitatis Brunensis. Iuridica), 2003, 223 s.; Z pozdějších doby srov. též JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – pět let poté*. Praha: Leges, 2017, 288 s.; Na sousedním Slovensku například ZÁHORA, J., R. KERT a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb. Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, 256 s.

semináře⁷, publikovány jsou monografie⁸ a odborné články⁹, k dispozici jsou učebnice trestního práva či komentáře¹⁰, na veškerou bohatou dostupnou literaturu lze v tomto směru plně odkázat.

2 Poznatky z dosavadního uplatňování trestní odpovědnosti právnických osob v praxi

Jak již bylo uvedeno, ke dni 10. 12. 2016 bylo evidováno v rejstříku trestů právnických osob 149 případů odsouzení právnické osoby, což je z hlediska celkové kriminality zanedbatelné množství. Provedeme-li analýzu veřejně dostupných dat z databáze odsouzených právnických osob, zjistíme některé zajímavé údaje (vše vztaheno k datu 10. 12. 2016 a 149 případům odsouzení právnických osob).

⁷ Semináře na dané téma pravidelně pořádá Justiční akademie (např. jen autor tohoto článku se jako lektor spolu s prof. Pavlem Šámalem a doc. Tomášem Grívnou účastnil semináře konaného dne 20. 9. 2016 v Praze; posléze i dalšího semináře zaměřeného na tzv. compliance programy dne 13. 12. 2016 v Kroměříži). Tématem se ale zabývají i další organizace, např. Česká národní skupina Mezinárodní společnosti pro trestní právo pořádala diskusní setkání na toto téma (v mezinárodním kontextu) dne 6. 10. 2011 – srov. stránky internetu Institutu pro kriminologii a sociální prevenci. Dostupné z: http://www.ok.cz/iksp/aidp_111006.html [cit. 10. 12. 2016], popř. článek ZEMAN, P. Trestní odpovědnost právnických osob v mezinárodním kontextu – diskusní setkání České národní skupiny Mezinárodní společnosti pro trestní právo. *Trestněprávní revue*, 2012, roč. 10, č. 2, s. 50.

⁸ Uvést (vedle shora zmíněné kolektivní monografie jako souboru příspěvků přednesených na mezinárodní konferenci) je na místě alespoň ty nejvýznamnější – JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007, 270 s.; BOHUSLAV, L. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 206 s.; případně z obecnějších prací k právnickým osobám BERAN, K. *Pojem osoby v právu. Osoba, morální osoba, právnická osoba*. Praha: Leges, 2012, 215 s.

⁹ Provést alespoň reprezentativní výčet nejvýznamnějších odborných článků na dané téma je s ohledem na jejich množství obtížné. Na dané téma hojně publikují nejvýznamnější osobnosti trestněprávní nauky, jmenovat lze především profesory Fenyka, Jelínka, Kratochvíla, Musíla a Šamala, docenty Herczega, Grívnu, Kopeckého či Práškovou. Články na toto téma se pravidelně objevují na stránkách právnických časopisů vydávaných u nás, ve sbornících, v počtech významným osobnostem českého práva apod. Z jubilantových článků lze připomenout především KRATOCHVÍL, V. České a slovenské řešení trestní odpovědnosti právnických osob v roce 2009. In: ZÁHORA, J., R. KERT a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb. Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, s. 121 a násl.; KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost právnických osob a základní zásady trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2011, roč. 9, č. 9, s. 249 a násl.

¹⁰ FENYK, J. a L. SMEJKAL. *Trestní odpovědnost právnických osob a řízení proti nim. Komentář*. Příloha: Modelová interní opatření k předcházení trestné činnosti právnické osoby. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 169 s.; FOREJT, P., P. HABARTA a L. TREŠLOVÁ. *Trestní odpovědnost právnických osob a řízení proti nim s komentářem*. Praha: Linde, 2012, 407 s.; JELÍNEK, J. a J. HERCZEG. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář s judikaturou*. 2. vyd. Praha: Leges, 2013, 256 s.; ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 802 s.

Podle očekávání byly suverénně **nejčastěji trestanými právníckými osobami** společnosti s ručením omezeným (celkem 131), následovaly v jednotlivých kusů akciové společnosti (8), zapsané spolky (4), mezi něž byly započítány i dřívější občanská sdružení, veřejné obchodní společnosti (3) a po jedné odsouzené právnické osobě družstvo, obecně prospěšná společnost a odštěpný závod zahraniční právnické osoby. Zajímavé je i nahlédnutí do veřejného rejstříku k jednotlivým právníckým osobám, z něhož lze zjistit, že zcela převažují malé obchodní společnosti, v případě společností s ručením omezeným jde velmi často o tzv. jednoosobní společnosti (jediný společník je zpravidla i jediným jednatelem), případně o obchodní společnosti s minimálním počtem společníků. Obvykle mají tyto obchodní společnosti minimální základní kapitál požadovaný právní úpravou účinnou v době založení obchodní společnosti (u akciových společností je tomu tak vždy až na jedinou výjimku). I s ohledem na druh stíhané trestné činnosti (srov. dále) lze konstatovat, že prozatím nejde o odsouzení takových právníckých osob, za takové trestné činy a z takových důvodů, jak byla především zdůvodňována potřeba zavedení trestní odpovědnosti právníckých osob, neboť pouhý postih fyzických osob se nejevil jako dostatečný. Bylo voláno především po postihu velkých korporací, u nichž lze často jen těžko dovést trestní odpovědnost konkrétních fyzických osob, postihu nejzávažnější společensky vysoce škodlivé trestné činnosti s vysokou škodou, které se velké, mnohdy nadnárodní korporace dopouštějí, navíc se jí dopouštějí právnické osoby, které mají velký základní kapitál a velký majetek, takže správní postih pokutami se u nich nejeví jako dostatečný. Takové velké společnosti, alespoň jak se na první pohled zdá, dosud v trestním řízení nebyly postiženy, byť v médiích se již o stíhání velkých korporací můžeme dočíst (např. působících ve stavebnictví). Na druhou stranu i zahraniční zkušenosti ukazují, že k uplatňování trestní odpovědnosti právníckých osob krátce po jejím zavedení dochází pozvolna.

Zajímavá zjištění přináší pomyslná **justiční mapa podle soudů**, které právnické osoby odsoudily. Mnohem spíše tyto údaje ovšem ukazují na aktivitu orgánů činných v přípravě řízení, tedy na aktivitu policejního orgánu při odhalování a prověřování trestné činnosti páchané právníckými osobami, resp. státního zástupce jednajícího na základě principu legality a plnění

roli veřejného žalobce (aneb kde není žalobce, není soudce – *nemo iudex sine actore*). Z těchto údajů je patrné, že zřetelně nejaktivnější při odhalování a postihu trestné činnosti právnických osob byly orgány činné v trestním řízení v obvodu Městského soudu v Brně (celkem 50 odsouzených právnických osob, což činilo jednu třetinu všech odsouzených právnických osob v celé České republice), všechny další soudy pak měly pouze jednotky případů, alespoň 10 věcí bylo evidováno pouze u Okresního soudu v Hodoníně (13) a Obvodního soudu pro Prahu 1 (10). Při porovnání aktivity orgánů činných v trestním řízení v tomto směru podle soudních krajů byly výrazně nejpilnější v jihomoravském kraji, kde byly uznány vinnými zhruba dvě třetiny z dosud odsouzených právnických osob (94 věcí, tj. 63,1 %), následoval obvod hlavního města Prahy (19 věcí, tj. 12,8 %) a dále obvody (soudních) krajů severomoravského (12 věcí, 8,1 %), východočeského (9 věcí, 6 %), severočeského (7 věcí, 4,7 %), střeďočeského (4 věcí, 2,7 %) a nakonec západočeského a jihočeského (shodně 2 věci, tj. 1,3 %). Právnická osoba byla odsouzena celkem u 29 okresních soudů z celkových 86, tedy zhruba u 1/3 všech okresních soudů v České republice, a u 3 krajských soudů z celkových 8, též cca 1/3 všech krajských soudů. Podle přesvědčení autora shora uvedené údaje dokládají, že zdaleka nebyla tato zřetelná nevyrovnanost způsobena tím, že by na jižní Moravě právnické osoby páchaly výrazně více trestných činů oproti zbytku České republiky a že by ve dvou třetinách republiky za dobu pěti let účinnosti zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim nebyly trestné činy právnickými osobami vůbec spáchány. Mnohem spíše bylo její příčinou, jak připravené a ochotné byly policejní orgány a státní zastupitelství stíhat právnické osoby (vždyť alespoň podle sídla je nejvyšší koncentrace právnických osob v hlavním městě Praze, přesto jejich stíhání zde není zdaleka tak časté ve srovnání s jinými kraji, jak by bylo možno očekávat, nadto právnické osoby byly odsouzeny i v tomto soudním kraji jen u poloviny pražských obvodních soudů – u Obvodních soudů pro Prahu 1, 3, 7, 8 a 9).

Odlíšnosti oproti statistice v případě odsouzených fyzických osob shledáváme i ve **formách rozhodnutí**, jimiž byly odsouzeny právnické osoby. Soudy, pokud nakonec odsoudily právnickou osobu, ve 43 případech rozhodly trestním příkazem, který posléze nabyl právní moci, celkem ve 106

případech rozhodly odsuzujícím rozsudkem, z toho o odvolání rozhodovaly soudy druhého stupně jen ve 25 případech (4x Vrchní soud v Olomouci, 12x Krajský soud v Brně, 2x Krajský soud v Brně – pobočka Zlín, 2x krajské soudy v Hradci Králové a Praze, 1x krajské soudy v Ostravě, Ústí nad Labem a Městský soud v Praze). Je tak patrné, že na rozdíl od forem rozhodování u obviněných – fyzických osob převažovalo rozhodování formou rozsudku, a to navíc poměrně zřetelně. Trestní příkaz totiž nabyl právní moci pouze v necelé 1/3 všech věcí, v nichž nakonec došlo k odsouzení právnické osoby, zatímco u fyzických osob šlo zpravidla okolo 1/2 všech věcí. Na druhou stranu velmi často odsuzující rozsudky neobsahovaly odůvodnění vzhledem k § 129 odst. 2 tr. ř.

Poměrně zajímavá je též relativně nízká četnost rozhodování odvolacím soudem (jen zhruba v 16,7 % případů, v nichž nakonec došlo k odsouzení), zdá se, že strany proti odsouzení a uloženým trestům soudem prvního stupně nebrojily tak často, jak by bylo možno očekávat. Zvláště to pak překvapuje v případě, byl-li právnické osobě uložen nejprísrnější druh trestu, a sice trest zrušení právnické osoby podle § 16 TOPO (uložen byl celkem 16x, avšak odvolání podle evidence rejstříku trestů právnických osob bylo podáno jen ve 4 z těchto 16 případů, tj. v pouhé jedné čtvrtině případů).

S uvedeným poměrně úzce souvisí **problém zastupování právnické osoby ustanoveným opatrovníkem**, jak vyplynulo z analýzy dosavadní justiční praxe (autor příspěvku měl možnost se seznámit s většinou z oněch 149 odsuzujících rozhodnutí¹¹). Na základě tohoto rozboru lze uvést, že mnohdy s vyřízením věci v podobě odsouzení a uložení trestu (dokonce i absolutního v podobě zrušení právnické osoby) obviněná právnická osoba souhlasila, neboť byla v trestním řízení zastupována nikoli statutárními orgány či jimi pověřenými osobami, nebo vlastním zvoleným zmocněncem, ale zvnějšku soudcem, resp. předsedou senátu ustanoveným opatrovníkem podle § 34 odst. 5 TOPO. Tak tomu bylo dokonce i v případech, kdy sama právnická osoba by se ráda prostřednictvím vlastních reprezentantů bránila, avšak tyto osoby byly orgány činnými v trestním řízení považovány za svědky,

¹¹ Z podnětu předsedy Nejvyššího soudu prof. Pavla Šámala Nejvyšší soud shromažďuje odsuzující rozhodnutí nižších soudů ke sledování této agendy a jejího vyhodnocení za účelem pozdějšího zpracování ke sjednocování judikatury nižších soudů.

pokud nebyly samy obviněny, a proto nemohly právnickou osobu zastupovat (srov. § 34 odst. 4 TOPO). Nutno podotknout, že proti takovému ustanovení opatrovníkem se dokonce obviněná právnická osoba, resp. její jinak oprávnění zástupci, ba ani samotný opatrovník, nemůže bránit jinak než podáním ústavní stížnosti (stížnost jako řádný opravný prostředek proti ustanovení opatrovníka totiž není možná, v trestním řízení z opravných prostředků přichází v úvahu pouze stížnost pro porušení zákona jako mimořádný opravný prostředek podávaný ministrem spravedlnosti).¹² Pokud pak praxe ukazuje, že takový opatrovník (ustanovený z řad advokátů), který vůbec nic neví o fungování právnické osoby, prakticky nijak nehájí její práva v řízení před soudem a proti odsuzujícímu rozsudku ani nepodá odvolání, ač je třeba uložen nej přísnější ze všech trestů – trest zrušení právnické osoby (jako tomu bylo např. ve věcech vedených u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 30 T 8/2015 a sp. zn. 50 T 3/2014, ale i v celé řadě dalších případů), lze takový důsledek považovat za alarmující a vyvolávající přinejmenším pochybnosti o správnosti zvoleného konceptu právní úpravy v této otázce. Jakkoliv může jít o ojedinělé excesy, jakkoliv třeba právnická osoba ani nechtěla uplatňovat jakoukoliv obranu prostřednictvím dalších fyzických osob, které orgány činné v trestním řízení považovaly za vyloučené, přece jen to ukazuje na obecnější problém hájení práv a zájmů umělé právní entity, právní osobnosti, prostřednictvím osoby dosazené orgánem veřejné moci zvnějšku, která o právnické osobě nic neví, a proto ji ani nemůže náležitě hájit. Autor tohoto příspěvku i s ohledem na dosavadní zkušenosti z praxe¹³ je toho názoru, že by nemělo být důvodem pro vyloučení konkrétní fyzické osoby z možnosti zastupování právnické osoby jen to, že ví něco o skutku, jenž je právnické osobě kladen za vinu, a proto je považována podle současné právní úpravy za svědka. Tato osoba by však podle názoru autora článku takové postavení mít neměla, naopak měla by informace získané při činnosti v rámci právnické osoby využívat jen při její obhajobě jako obviněné (resp. mělo by být na samé právnické osobě, kterou z osob, jež o dané

¹² Srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 633–634.

¹³ V praxi jsou zaznamenány i nepřipustné stížnosti proti usnesení o ustanovení opatrovníka podané osobami jinak v soukromém právu oprávněnými k právnímu jednání za právnickou osobu (tak např. podle konzultací s členy senátu 44 To Městského soudu v Praze).

věci něco ví, určí jako osobu oprávněnou za ni jednat v trestním řízení, takové postavení by mělo před postavením svědka dostat přednost, vyslychána by byla jako obviněná, zatímco všichni ostatní reprezentanti právnické osoby by byli svědky). Tím by současně byl respektován i princip *nemo tenetur se ipsum accusare* v přenesené formě na právnické osoby, jejíž reprezentanti by neměli být nuceni k výpovědi jako svědci, čímž by vlastně právnická osoba přispívala k usvědčení sebe sama (prostřednictvím svých orgánů).

Stejně tak se jeví jako problematický **vztah mezi obviněnou fyzickou osobou a obviněnou právnickou osobou**, již uvedená fyzická osoba z těchto důvodů nemůže zastupovat. Přitom ale jejich obrana v trestní věci by jinak (nebýt zastupování opatrovníkem) byla mnohdy víceméně stejná, a to nejen při popírání trestné činnosti, ale i při jejím uznávání. V tomto směru bude aplikační praxe dozajista řešit řadu různých problémů vyplývajících z takového vztahu. Na Nejvyšším soudu byl zaznamenán jeden takový případ, kdy bylo řešeno, zda a kým byly splněny podmínky pro užití tzv. odklonu v podobě podmíněného zastavení trestního stíhání podle § 307 tr. ř. Podle usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 9. 2014, sp. zn. 5 Tz 41/2014, které bylo publikováno pod č. 28/2015 Sb. rozh. tr.¹⁴, není s ohledem na § 1 odst. 2 TOPO vyloučeno použití institutu podmíněného zastavení trestního stíhání podle § 307 tr. ř. ani vůči právnické osobě. Nejvyšší soud dále dospěl k závěru, že doznání požadované ustanovením § 307 odst. 1 písm. a) tr. ř. bude v řízení o přečinu vedeném jak proti fyzické osobě, tak i proti právnické osobě, jejímž jménem obviněná fyzická osoba měla přečin spáchat, naplněno tím, že doznání učiní tato obviněná fyzická osoba (§ 8 odst. 1 TOPO), ale souhlas s podmíněným zastavením trestního stíhání takové právnické osoby nemůže vyjádřit obviněná fyzická osoba (§ 34 odst. 4 TOPO), nýbrž osoba oprávněná v trestním řízení vedeném proti právnické osobě činit úkony ve smyslu § 34 odst. 1, 2 nebo 5 TOPO, resp. § 21 odst. 1, 2, 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“).

¹⁴ V této věci byla zamítnuta stížnost pro porušení zákona podaná ministrem spravedlnosti v neprospěch dvou právnických osob ve věci vedené u Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku pod sp. zn. 3 ZT 48/2012.

Podobně problematickým se může v budoucnu jevit vztah obviněné fyzické i právnické osoby v případě snahy o využití ustanovení o účinné lítosti, zejména o využití zvláštní účinné lítosti upravené v § 242 tr. z. (jde o jeden z nejčastějších důvodů vynesení zprošťujícího rozsudku v řízení proti právnické osobě – zhruba 3 věci z 10 končí právě zprošťujícím rozsudkem). Tak je tomu též vzhledem k ustanovení § 9 odst. 3 TOPO, podle něhož je trestní odpovědnost fyzické a právnické osoby navzájem nezávislá, jde o souběžnou a samostatnou odpovědnost obou osob. Příslušnou částku ve smyslu § 242 tr. z. totiž může uhradit jednak jako povinný subjekt právnická osoba, jednak fyzická osoba za ni jednající, často též obviněná, případně osoby od nich odlišné, případně tak učiní současně obviněná fyzická i právnická osoba apod. Protože přednost před potrestáním má plná úhrada částek za sledované období, mělo by uhrazení prospívat oběma (všem) osobám, jak fyzické, tak i právnické osobě, o čemž asi nebude pochyb, pokud obě k tomu přispěly (srov. přiměřeně rozhodnutí č. 44/1972 Sb. rozh. tr., podle něhož se ustanovení o účinné lítosti užije i tehdy, pokud pachatel jiným způsobem zařídí, že částku zaplatí jiná osoba – v citovaném rozhodnutí šlo o úhradu výživného). Dosud byla vždy vyžadována alespoň součinnost či nějaký příspěvek obviněné osoby, měla-li za ni platit jiná osoba (pro případ zaplacení povinnou právnickou osobou a využití zvláštní účinné lítosti podle § 242 tr. z. ve prospěch fyzické osoby srov. rozhodnutí č. 27/2006 Sb. rozh. tr. i další).¹⁵ Starší judikatura ovšem nereagovala na stávající právní úpravu, podle níž může být současně odpovědná i právnická osoba, která by třeba chtěla využít uvedený institut zvláštní účinné lítosti, avšak je jí to znemožněno urychleným samostatným postupem fyzické osoby (popř. naopak).

Zde je namístě též připomenout, že odpovědnost fyzické a právnické osoby je podle § 9 odst. 3 TOPO **souběžná a samostatná**¹⁶, že každá z nich odpovídá za celý následek, ale nejde s ohledem na úpravu přičitatelnosti o spolupachatelství (srov. k tomu usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 11. 2015, sp. zn. 7 Tdo 1199/2015). To se nepochybně projeví i v řešení shora naznačených problémů. Aplikační praxe navíc ukazuje, že tento přístup k souběžné

¹⁵ Srov. k tomu více ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140–421. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2457 a násl.

¹⁶ Srov. k tomu více ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 235 a násl.

trestní odpovědnosti a přičitatelnosti jednání fyzické osoby právnické osobě není vždy orgány činnými v trestním řízení respektován, mnohdy jsou právnické osoby označeny pouze jako účastníci na daném trestném činu podle § 24 odst. 1 tr. z. (a to buď jako organizátoři nebo pomocníci), ač se zdá, že ve skutečnosti o žádnou z forem účastenství nejde, ale jde o typický případ přičitatelnosti jednání fyzické osoby uvedené v § 8 odst. 1 TOPO právnické osobě, tedy o pachatelství touto právnickou osobou, přičemž v těchto případech bývá uvedená fyzická osoba navíc sama označena jako pachatel dané trestné činnosti [tak např. ve věci vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 91 T 113/2014 byla uznána vinnou pomocí ke zločinu kuplířství podle § 24 odst. 1 písm. c), § 189 odst. 1, 2 písm. a) tr. z. právnická osoba, jejímž prostřednictvím obviněný – fyzická osoba, který byl označen jako pachatel téhož zločinu, tento trestný čin páchal]. Naopak jako příklad zřejmě správné aplikace § 24 tr. z. i na právnickou osobu, jež byla odsouzena za pomoc k přečinu úvěrového podvodu podle § 24 odst. 1 písm. c), § 211 odst. 1, 4 tr. z., lze uvést trestní příkaz téhož soudu, tedy Městského soudu v Brně, sp. zn. 89 T 30/2013 (pomoc spočívala v opatření potvrzení o zaměstnání touto právnickou osobou pro pachatele – fyzickou osobu, který sám žádal o úvěr).

Zajímavé údaje nám poskytuje i srovnání, pro **jaké trestné činy** byly za prvních pět let nejvíce právnické osoby odsuzovány. Zpravidla byla právnická osoba odsouzena v jednom řízení za jediný trestný čin, jen výjimečně za více trestných činů (třikrát za dva trestné činy, jednou za tři trestné činy). Podle očekávání byly právnické osoby nejčastěji odsuzovány za trestné činy hospodářské a majetkové, a to především za daňové trestné činy, dále pak za podvody, ať obecné či speciální – úvěrové, dotační (ostatně i trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby je považován za tzv. daňový podvod). Na prvním místě je trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby podle § 241 zákona č. 40/2009 Sb., tr. z., ve znění pozdějších předpisů s počtem 59 trestných činů spáchaných právnickými osobami, následuje obecný podvod podle § 209 tr. z. se 40 trestnými činy (speciální úvěrový podvod podle § 211 tr. z. – 7 případů, dotační podvod podle § 212 tr. z. – 2 případy a vlastně zvláštní typ podvodu, poškození finančních zájmů Evropské unie podle § 260 tr. z. – 2 případy). Trestný

čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. z. spáchaly právnické osoby 23×, ve zbytku jde o jednotky dalších trestných činů. Celkem 100 trestných činů spáchaných právnickými osobami je z Hlavy VI zvláštní části tr. z. o trestných činech hospodářských (vedle uvedených daňových trestných činů jde o porušení předpisů o nálepkách a jiných předmětech k označení zboží podle § 244 tr. z. – 1x, zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 tr. z. – 7x, zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 tr. z. – 5x, poškození finančních zájmů Evropské unie podle § 260 tr. z. – 2x, porušení autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi podle § 270 tr. z. – 3x). Dalších 50 trestných činů je z Hlavy V zvláštní části tr. z. o trestných činech majetkových (vedle uvedených podvodů to bylo 1x též podílnictví podle § 214 tr. z.). Z dalších hlav zvláštní části tr. z. šlo o jediný trestný čin – z druhé hlavy o vydírání podle § 175 tr. z., z třetí o kuplířství podle § 189 tr. z., z osmé o neoprávněné nakládání s odpady podle § 298 tr. z. a z desáté o padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 tr. z. (tento čin byl ale jen jakýmsi doprovodným trestným činem závažnějšího obecného a daňového podvodu).

I z tohoto přehledu se bez znalosti obsahu konkrétního spisu zdá zřejmé, že nejčastěji je trestní stíhání právnické osoby iniciováno zvnějšku, na základě tzv. trestního oznámení, ať již podaného orgány veřejné moci (zejména u daňových trestných činů ze strany finančního úřadu) anebo subjekty soukromého práva (zpravidla ze strany věřitelů v případech podvodných jednání – řešeny jsou takto velmi často případy neuhrazených pohledávek, v čemž je spatřován podvod). Závažná násilná trestná činnost či trestná činnost proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti není běžně právnickými osobami páchána (není jim podle očekávání přičítána), malý výskyt trestných činů proti životnímu prostředí a nulový trestných činů obecně nebezpečných se může zdát překvapivý s ohledem na původní důvody pro zavedení trestní odpovědnosti právnických osob, nicméně odpovídá obecně nízké četnosti takových trestných činů (navíc postih správněprávní se může jevit jako adekvátní a dostatečný). I tento dosavadní vývoj je možno zohlednit při kritickém rozboru ustanovení § 7 TOPO.

Dále můžeme svou pozornost zaměřit na **trestání právnických osob**. Soudy zpravidla právnickým osobám ukládají jediný druh trestu (jako tzv. trest hlavní), zcela výjimečně využívají tzv. vedlejší tresty (jen ve 4 případech z uváděných 149, dvakrát vedle trestu zrušení právnické osoby byl uložen současně trest propadnutí majetku a dvakrát vedle peněžitého trestu byl uložen trest zákazu činnosti, navíc v jednom případě též spolu s trestem propadnutí věci). Jinak četnost ukládání jednotlivých druhů trestů ukazuje níže uvedená tabulka:

Druh trestu	Počet	Tj. %
Zrušení P.O.	16	10,7 %
Propadnutí majetku	2	1,3 %
Peněžitý trest	53	35,6 %
Propadnutí věci	1	0,7 %
Zákaz činnosti	58	38,9 %
Zákaz plnění veřejných zakázek, účasti v koncesním řízení nebo ve veřejné soutěži	2	1,3 %
Zákaz přijímání dotací a subvencí	0	0 %
Uveřejnění rozsudku	24	16,1 %

Je tedy patrné, že nejčastěji ukládaným není předpokládaný základní (výchozí) trest peněžitý (uložen v 53 případech), ale trest zákazu činnosti (58 případů), jen tyto dva druhy trestů byly uloženy ve více než 1/3 případů (35,6 %, resp. 38,9 %). Poměrně často je ukládán též trest uveřejnění rozsudku (24 případů) a trest zrušení právnické osoby (16 případů), ostatní druhy trestů jsou ukládány minimálně. I v tomto směru se při bližším zaměření ovšem projevuje jistá krajovost. Takovým typickým příkladem je Okresní soud v Hodoníně, který odsoudil celkem 13 právnických osob, jimž ve 12 případech uložil trest uveřejnění rozsudku (přitom rozhodovaly v těchto případech 4 různé senáty – avšak i z formulace výroků i odůvodnění jednotlivých rozsudků je zřejmé používání týchž formulací), pouze v jediné věci (sp. zn. 3 T 134/2014) uložil trest peněžitý, který ještě navíc byl vyměřen v rozporu se zákonem (počet denních sazeb dosahoval výše pouze 15 – k tomu dále). Prakticky stejná situace je i u Obvodního soudu pro Prahu 1, který také z 9 případů odsouzení právnické osoby jim v 8 případech uložil trest uveřejnění rozsudku (v jediném odlišném případě

pod sp. zn. 44 T 65/2015 byl uložen trest zákazu činnosti, aniž by ve výroku bylo uvedeno, v čem má spočívat – k tomu viz dále), přičemž zde rozhodovalo celkem 6 různých senátů. Okresní soud ve Žďáru nad Sázavou zase ve všech třech případech odsoudil právnickou osobu k trestu zrušení právnické osoby (tedy ve 100 % případů), přičemž v každé věci rozhodoval jiný senát, jakkoliv lze v konkrétních věcech mít jistou pochybnost o naplnění zákonných podmínek pro vyslovení takového trestu (že činnost zcela nebo převážně spočívala v páchání trestného činu nebo trestných činů).¹⁷ U okresních soudů v Náchodě, Klatovech, Blansku či Zlíně zase uložili právnické osobě zatím jen trest zákazu činnosti, nicméně četnost případů u těchto soudů není vypovídající (podobně i u jiných soudů je tento trest velmi oblíbený – např. v Rychnově nad Kněžnou, Břeclavi a dalších, kde tento druh trestu soudy ukládaly převážně, nikoli ale výlučně). U Městského soudu v Brně, kde mají největší zkušenosti s postihem právnických osob, jsou pak v podstatě ukládány prakticky výlučně dva druhy trestů, a sice trest peněžitý a trest zákazu činnosti (zhruba ve stejné četnosti). Podobně je tomu u Okresního soudu v Kroměříži. Z uvedeného je patrné, že jednotliví soudci se významně vzájemně ovlivňují, předávají si zkušenosti, což by bylo možno kvitovat, nicméně nesmí přitom zcela rezignovat na adekvátní výběr druhu trestu ze všech v zákoně uvedených a omezit se jen na ty druhy trestů, které již kolegové uložili, a to navíc aniž by zkoumali, zda jsou splněny podmínky pro jeho uložení.

Peněžitý trest má být v případě právnických osob jakýmsi základním druhem trestu (namísto trestu odnětí svobody u fyzických osob), o kterém by měly soudy primárně uvažovat, přesto jej soudy ukládaly pouze zhruba v 1/3 případů, navíc značně problematické byly v takových případech výměry těchto trestů. Z 53 případů, kdy soudy tento druh trestu vybraly, jej v 5 případech vyměřily pod dolní hranici zákonné trestní sazby, která činí 20 000 Kč. Ustanovení § 18 odst. 2 TOPO stanovuje odchylně pouze výši denní sazby oproti trestnímu zákoníku (1 000 Kč až 2 000 000 Kč namísto

¹⁷ V jednom případě rozsudek (sp. zn. 1 T 40/2015) neobsahoval odůvodnění viny a trestu, neboť se oprávněné osoby vzdaly práva odvolání, v dalším případě (sp. zn. 3 T 88/2014) byla schválena dohoda o vině a trestu mezi právnickou osobou a státním zástupcem, i zde tak chybí odůvodnění viny i trestu. Pouze jediný rozsudek (sp. zn. 2 T 156/2013) toto odůvodnění obsahuje, avšak uvedení důvodů pro výběr takového druhu trestu zcela absentují.

100 Kč až 50 000 Kč u dospělých fyzických osob podle § 68 odst. 2 tr. z.), v případě počtu denních sazeb je třeba podle § 1 odst. 2 TOPO vycházet z obecné úpravy uvedené v trestním zákoníku, tj. § 68 odst. 1 tr. z. (20 až 730 denních sazeb). Přesto soudy uložily peněžitý trest v celkem 5 případech pod spodní hranici zákonné trestní sazby (20 x 1 000 Kč), přičemž čtyřikrát nedodržely spodní hranici počtu denních sazeb a jednou minimální výši denní sazby, v dalších dvou věcech sice součin počtu a denních sazeb dosahoval na spodní hranici trestní sazby, resp. ji převyšoval, avšak jednou nebyla dodržena minimální výše denních sazeb, jednou zase jejich minimální počet (celkem tak soudy v 7 případech z 53 nevyměřily peněžitý trest v rámci zákonem stanovených sazeb, které jsou neprolomitelné). Pokud soudy peněžitý trest uložily v rámci stanovených sazeb, rozhodně nevyužívaly celou škálu nabídnutou zákonodárcem, naopak zpravidla ukládaly tento trest na samé spodní hranici zákonné trestní sazby (14×), popř. při samé spodní hranici (tak do 50 000 Kč byl tento trest uložen v dalších 18 případech, do 100 000 Kč byl tento druh trestu uložen v 49 z 53 případů), pouze ve 2 případech byl uložen jako přísnější (ač stále hluboko v dolní polovině zákonné trestní sazby) ve výměře 1 000 000 Kč (avšak ani v jednom případě nebyl tento trest vykonán, naopak bylo od jeho výkonu upuštěno podle § 344 odst. 1 tr. ř.). Přitom na využívání tohoto druhu trestu, jakož i na jeho ukládání v celé možné škále opakovaně apeluje Nejvyšší soud, činil tak ve vztahu k fyzickým osobám již ve zprávě o zhodnocení praxe soudů v oblasti ukládání a výkonu vybraných trestních sankcí v letech 2010 a 2011 publikované pod č. 9/2014 Sb. rozh. tr., činil tak i v rámci pořádaných seminářů na toto téma v roce 2017. Obecným problémem naprosté většiny všech rozsudků, pokud vůbec obsahují odůvodnění, je pak absentující či zcela nedostatečné odůvodnění neodpovídající ustanovení § 125 odst. 1 tr. ř. (finanční šetření prakticky nejsou prováděna, velmi často jsou postihovány nefungující jednoosobní společnosti s ručením omezeným).

Nejčastěji ukládaným trestem je **trest zákazu činnosti**, který byl uložen v 58 případech (z toho v 56 jako hlavní a ve 2 případech jako vedlejší). S tímto druhem trestu mají soudy zkušenosti, neboť jím jsou trestáni i pachatelé – fyzické osoby a § 20 TOPO až na vyšší horní hranici zákonné trestní sazby a omezení v druhém odstavci nestanovuje jiné odchylky. Přesto i při

ukládání tohoto druhu trestu můžeme v rozsudcích shledat některá pochybení. Chyby soudy neudělaly ve výměře tohoto trestu, která vždy odpovídala § 20 odst. 1 TOPO (zpravidla šlo o výměry při spodní hranici zákonné trestní sazby, až na 1 výjimku byly všechny vyměřeny do 10 let).¹⁸ Především se chybí v určení druhu a rozsahu zakázané činnosti. V některých případech dokonce soudy vůbec nevymezily, v čem by měl tento trest spočívat (tak např. Městský soud v Brně pod sp. zn. 2 T 197/2015 či Obvodní soud pro Prahu 1 pod sp. zn. 44 T 65/2015). I když bylo vymezeno, v čem má trest zákazu činnosti spočívat, často soudy užívaly neúměrně široké formulace znemožňující prakticky jakoukoliv činnost právnické osoby, jako např. zákaz činnosti „spočívající v zákazu provozování výdělečné činnosti“ (Okresní soud ve Frýdku-Místku pod sp. zn. 1 T 250/2015), zákaz činnosti „spočívající v zákazu vstupu do jakýchkoli obchodně právních vztahů, jejichž předmětem je jakákoli obchodní činnost“ (Městský soud v Brně pod sp. zn. 89 T 173/2015). Jako problematický lze považovat i opis stávajícího širokého předmětu podnikání podle veřejného rejstříku, jako např. zákaz podnikání „spočívající v zákazu výroby, obchodu a služeb neuvedených v přílohách 1–3 živnostenského zákona“ (tak třeba Městský soud v Brně pod sp. zn. 6 T 18/2016). V tomto směru by se měla přiměřeně aplikovat judikatura k tomuto druhu trestu vztahující se k fyzickým osobám. K tomu lze připomenout, že mezi trestnou činností a činností zakázanou trestem zákazu činnosti musí být dána souvislost (§ 20 odst. 1 TOPO i § 73 odst. 1 tr. z.), která musí být bezprostřední, úzká, přímá, jak vyžaduje judikatura (např. rozhodnutí č. 9/1964, 42/1967, 13/1969, 5/1980 Sb. rozh. tr.), neboť obviněnému je zakazována činnost, kterou obviněný v době spáchání sám vykonával, bez výkonu takové činnosti by vůbec ke spáchání trestných činů, kterými byl uznán vinným, nedošlo (např. rozhodnutí č. 9/1964, 25/1965,

¹⁸ Zvýšená výměra nad 10 let může činit problémy při pozdějším podmíněném upuštění od výkonu zbytku trestu, neboť právní úprava v trestním řádu počítala s maximální výměrou v délce 10 let u fyzických osob a ustanovení § 20 TOPO či jiné v tomto směru neobsahuje žádnou zvláštní úpravu, která by umožňovala podmíněně upustit od zbytku tohoto trestu po výkonu jeho poloviny a zároveň stanovit zkušební dobu buď delší 5 let či kratší, než je dosud nevykonaná část trestu (při maximální možné výměře v trvání 20 let by mělo být možno upustit po výkonu 1/2, tj. 10 let, avšak zkušební doba, která nesmí být kratší než dosud nevykonaná část trestu, může trvat nejvýše 5 let – srov. § 90 tr. z.). Více k tomu ŠÁMAL, P. a kol. Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 736 a násl. (přiměřeně platí ke všem zákazovým trestům podle § 20 až 22 TOPO).

41/1965 Sb. rozh. tr.). Dokonce postačí, pokud výkon takové činnosti dal pachateli příležitost ke spáchání trestného činu anebo mu alespoň spáchání usnadnil (rozhodnutí č. 26/2007-III. Sb. rozh. tr.). Zároveň smyslem a účelem tohoto trestu je zabránit pachateli vykonávat jen takovou činnost (u fyzických osob zaměstnání, povolání nebo funkci), která mu dává příležitost k páčání trestných činů určitého druhu anebo mu jeho spáchání usnadňuje (rozhodnutí č. 42/1967, č. 26/2007-III. Sb. rozh. tr.). Podle rozhodnutí č. 10/1973 Sb. rozh. tr. nelze zakázat pachateli výkon jakékoli činnosti v určitém odvětví, nýbrž jen té činnosti, jejíž nezávadný výkon by jednáním, jehož se pachatel dopustil, mohl být ohrožen. Podle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 6. 12. 2001, sp. zn. 3 Tz 169/2001, jakož i podle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2002, sp. zn. 4 Tz 51/2002, nelze obviněnému obecně zakázat provozovat jakoukoli živnost, neboť by takový trest byl ve zřejmém nepoměru s jeho účelem, byl by příliš široký a obecně vymezený, a proto lze zakázat jen takovou živnost, při níž se dopouštěl trestné činnosti. Trest podle uvedených rozhodnutí nesmí bezdůvodně omezovat obviněného v jeho dalším, především pracovním uplatnění, resp. v případě právnické osoby v její další existenci. K fyzickým osobám by bylo možno odkázat i na řadu dalších rozhodnutí k širší tohoto druhu trestu (např. na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 3 Tdo 1495/2014, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 10. 2016, sp. zn. 5 Tdo 1174/2016).

V případě **trestu zrušení právnické osoby** se zřetelně projevuje absence náležité obhajoby této právnické osoby ze strany opatrovníka, jak na to bylo poukázáno shora. Tento druh trestu byl uložen v 16 případech, zpravidla za majetkovou či hospodářskou trestnou činnost. I v tomto případě je typickým rysem rozsudků nenáležité odůvodnění tohoto druhu trestu, soudy se zpravidla nezabývají zákonnými předpoklady pro jeho uložení, které spočívají v tom, že činnost takové právnické osoby zcela nebo alespoň převážně spočívala v páčání trestného činu nebo trestných činů. Přesto je tento druh trestu ukládán i právnickým osobám, které standardně podnikaly, později se dostaly do finančních problémů, které vyústily ve spáchání trestného činu (např. spočívajícího v neodvedení daně či jiných povinných plateb). Jako příklad takového nesprávného odůvodnění může sloužit rozsudek Okresního soudu v Třebíči pod sp. zn. 3 T 60/2015, který tento trest uložil

proto, že právnická osoba již nevyvíjí žádnou činnost, nemá zaměstnance a finanční prostředky.

Posledním druhem trestu, který zaslouží s ohledem na dosavadní praxi soudů pozornost, je **trest uveřejnění rozsudku**. Jde o specifický (v podstatě difamační) trest ukládaný pouze právnickým osobám, soudy tak s ním neměly dřívější zkušenosti, přesto, zdá se, jde o trest v praxi populární (zejména u některých soudů, jak bylo uvedeno výše). Tento trest byl dosud uložen ve 24 případech, vždy jako trest hlavní a jediný. Pochybení lze shledat již v nesprávném pojmenování tohoto druhu trestu (často se zaměňuje „uveřejnění“ za „zveřejnění“). Další pochybení lze shledat především ve zcela nedostatečném zkoumání podmínek pro jeho uložení (srov. § 23 TOPO) a odůvodnění jejich splnění, které v rozsudcích zpravidla absentuje. Jako příklad lze uvést dva rozsudky Okresního soudu v Hodoníně různých senátů (sp. zn. 15 T 112/2014 a 19 T 28/2014), které k tomu obsahují prakticky shodnou jedinou větu vztahující se k tomuto druhu trestu, přičemž odůvodňováno je jen to, proč byl vybrán celostátní deník. Pokud jde o určení druhu veřejného sdělovacího prostředku, soudy zpravidla určovaly tištěné periodikum (2× celostátní deník, 14× regionální deník, 8× „tiskový“ sdělovací prostředek). Ve třech případech neurčily druh periodika, ale konkrétní periodikum (Osmička, Orlický týdeník a Teplický deník – zde dokonce rozhodoval i soud odvolací), což se jeví jako zcela nevhodné, neboť takové periodikum nemá zákonem stanovenou a vymahatelnou povinnost rozhodnutí publikovat, takže může být dokonce i znemožněn výkon rozsudku. Pochybení při formulaci výroku bylo možno shledat i v určení rozsahu publikace, což je obligatorní náležitostí odsuzujícího rozhodnutí (§ 23 odst. 1 TOPO in fine). V jednom případě bylo dokonce stanoveno, jakou část rozsah periodika má zabírat (minimálně 1/2 strany, avšak nebylo stanoveno, co tam má být publikováno). Jinak soudy zpravidla využívaly stanovení vlastní formulace oznámení, případně uložily publikovat výrokovou část rozhodnutí, spíše výjimečně žádaly publikovat celé rozhodnutí (může jít v tomto směru o jistou formu nátlaku, aby se obviněná právnická osoby vzdala práva odvolání a rozsudek jej tak v důsledku toho neobsahoval a byl kratší). V případě určení lhůty pro publikaci, což je další obligatorní náležitostí, nebylo někdy soudy jednoznačně stanoveno, od kdy má lhůta běžet.

3 Závěr

Ze shora uvedeného nástinu uplatňování trestní odpovědnosti právnických osob českou justicí a analýzy odsouzených případů zaměřené na některé vybrané otázky je patrné, že se česká aplikační praxe za prvních pět let účinnosti zákona o trestní odpovědnosti právnických osoby a řízení proti nim ještě s touto relativně novou právní úpravou dostatečně nesžila. Ve větší části České republiky (ve 2/3) dokonce nebyla odsouzena žádná právnická osoba, největší aktivitu vyvíjejí policejní orgány a státní zástupci v Jihomoravském kraji. Stejně tak se ukazuje, že dosud není uplatňována trestní odpovědnost vůči velkým obchodním společnostem, převážně jsou postihovány tzv. jednoosobní obchodní společnosti s minimálním základním kapitálem. Jako značně problematické se jeví obhajování právnických osob ustanoveným opatrovníkem. Nedostatky lze nalézt i v činnosti soudů, především pak ve výběru druhu trestu, určení jeho rozsahu a výměry. Česká justiční praxe přijala novou úpravu trestní odpovědnosti právnických osob velmi rezervovaně, což na druhou stranu i s ohledem na zahraniční zkušenosti bylo možno očekávat, přesto se zdá, že uplatňování trestní represe vůči právnickým osobám si postupně osvojuje.

Summary

This contribution contemplates on five years' anniversary of introduction of the conception of criminal liability of legal persons into the Czech legal order. It draws information from statistics of convicted legal persons, interprets its results and compares them to convicted natural persons. This part includes also several procedural details as are rates of filing an appeal forms of decisions etc. It also analysis criminal sanctions imposed on legal persons.

JUDr. Bc. Jiří Říha, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy

Nejvyšší soud

Miroslav Scheinost

MEDIACE V OČÍCH VEŘEJNOSTI A PŮSOBNÍ PRACOVNÍKŮ PROBAČNÍ A MEDIAČNÍ SLUŽBY OČIMA TĚCHTO PRACOVNÍKŮ SAMOTNÝCH

S úctou a poděkováním panu prof. Vladimíru Kratochvílovi, dlouholetému spolupracovníkovi Institutu pro kriminologii a sociální prevenci, členu Vědecké rady Institutu, který byl a je přítelem a podporovatelem Institutu v dobách příznivých i obtížných.

1 Úvod

Mediace je považována za jednu z hlavních metod, spojených s teorií restorativní justice, či dokonce za základní nástroj jejího praktického uplatnění. Koncepce restorativní justice vychází ze základního předpokladu, že trestný čin je sociální konflikt mezi stranami, a proto jej lze účinně řešit pouze za podmínky aktivní participace všech dotčených. Mediace v trestním řízení mezi poškozeným a obviněným vychází z obecných zásad a principů mediace, musí ovšem probíhat v souladu s trestním řízením.

Podstata mediace – lze říci její restorativní podstata – spočívá ve zprostředkování řešení sporu za účasti třetí strany – mediátora, jehož úkolem je řídit proces mediace a pomoci stranám sporu dospět k řešení, které uspokojí jejich zájmy a potřeby.

Probační a mediační služba ČR mediaci definuje jako mimosoudní zprostředkování řešení trestního konfliktu mezi poškozeným a pachatelem za účasti třetí osoby – mediátora, při které je oběma stranám dána možnost vyjádřit své pocity, očekávání a potřeby, které vznikly v souvislosti s trestnou

činností. Smyslem a účelem mediace je přispět ke zmírnění následků trestného činu pro poškozeného a motivovat pachatele k převzetí odpovědnosti za škody, které jednáním způsobil. Mediaci lze využít nejčastěji v souvislosti s podmíněným zastavením trestního stíhání, narovnáním, s podmíněným upuštěním od trestního stíhání, ale lze ji využít i v souvislosti s ukládáním alternativních trestů, v trestních věcech mladistvých a i v případech trestního stíhání se souhlasem poškozeného.

Mediace proto představuje proces a nástroj, který lze účinně využít v systému trestní justice.¹ K tomuto účinnému uplatnění je však třeba naplnit několik podmínek, mezi něž nepochybně patří adekvátní legislativní úprava, uznání mediace jako nástroje, který lze v justici s prospěchem využít (což platí především ve vztahu k pracovníkům justičních orgánů), zajištění kvalifikovaného průběhu procesu mediace (což platí ve vztahu k mediátorům), ochota obou stran sporu se do procesu mediace zapojit, což nelze bez toho, aby obě strany v tom spatřovaly pro sebe pozitivní smysl, ale také, a to v neposlední řadě, akceptace mediace veřejností.

Těchto podmínek je tedy řada a každá z nich je hodna samostatného pohledu a pravidelného vyhodnocování. Podívejme se na dvě z nich: jednak na to, jak mediaci vnímá a jak se k ní staví veřejnost a pak na to, jak svoji úlohu vnímají sami pracovníci Probační a mediační služby.

2 Veřejnost a mediace

Šetření k tomu, jak mediaci vnímá veřejnost, provedl Institut pro kriminologii a sociální prevenci prostřednictvím výzkumné sondy na reprezentativním vzorku české populace koncem roku 2008. Cílovou skupinou byli čeští občané ve věku 15–69 let, výzkumný vzorek byl vybrán metodou kvótního výběru dle třídících kritérií pohlaví, věk, vzdělání, velikost místa bydliště a region a jeho velikost činila 1014 respondentů. Cílem sondy bylo zjistit povědomí a míru informovanosti o Probační a mediační službě, poznat názory na mediaci obecně a na její účinky a také zjistit názory na to, v jakých oblastech mediaci uplatňovat a existující preference. Dlužno uznat, že od provedení sondy nás již dělí poměrně značný časový odstup a proto

¹ ROZUM, J. a kol. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009, s. 4.

nelze operovat detailními údaji, ale o určitých obecnějších postojích zjištění z této sondy vypovídají.²

Vycházeli jsme tehdy z hypotézy, že o existenci a činnosti Probační a mediální služby a o smyslu a podobě mediace samotné není informovanost veřejnosti vysoká. Kromě toho je opakovaně zjišťováno, že veřejnost je naladěna spíše punitivně než ve prospěch alternativních a restorativních přístupů. To se ostatně potvrdilo i v dalších šetřeních IKSP, opakovaných v letech 2012 až 2014 formou omnibusového šetření rovněž na reprezentativním vzorku obyvatel ČR ve věku nad 15 let.

Jen pro připomenutí: uvedená šetření měla především orientační charakter a omezila se na několik otázek. Nicméně z výsledků bylo možné vyvodit, že naladění české veřejnosti zůstává spíše punitivní, s tím, že cca 60 až 70 % respondentů věří v generálně preventivní účinek přísného trestání a přísného režimu ve věznicích jako způsobu odstrašení od trestné činnosti a současně považuje udělované tresty za stejné či spíše mírnější ve srovnání se stavem před deseti lety. Pouze zhruba čtvrtina respondentů se v těchto šetřeních vyslovila spíše pro cestu prevence prostřednictvím výchovy a pro snížení zátěže věznic vyšším využíváním alternativních trestů. Celkově přibližně jedna polovina respondentů (populace) považovala sankční politiku státu a zacházení s pachatelé za příliš mírné a nedostatečně odstrašující od páčání trestné činnosti.³

Výzkum postojů veřejnosti k mediaci však ukázal, že tento obecně spíše punitivní postoj nemusí být až tak jednoznačný. Právě proto, že autoři výzkumu postojů k mediaci předpokládali, že veřejnost není s tímto způsobem řešení trestných činů příliš obeznámena, byla v úvodu použitého dotazníku mediace vysvětlena⁴, pak teprve byli respondenti dotazováni na názor na vhodnost a možnosti využití tohoto způsobu řešení trestné činnosti. Názor na vhod-

² ROZUM, J. a kol. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009.

³ SCHEINOST, M., H. VÁLKOVÁ a kol. *Sankční politika a její uplatňování*. Praha: IKSP, 2015, s. 149–153.

⁴ Vysvětlení bylo formulováno takto: Mediace znamená způsob řešení trestné činnosti, který v první fázi neprobíhá před soudem. Je založena na dobrovolném vzájemném setkání pachatele a oběti za účasti třetí osoby – kvalifikovaného zprostředkovatele. Oběť může pachateli sdělit, co jí svým činem způsobil a pachatel má příležitost se za svůj čin omluvit. Současně se obě strany mohou domluvit na rychlém a přijatelném způsobu náhrady škody. Výsledek mediace pak slouží jako podklad pro konečné rozhodnutí státního zastupitelství či soudu v daném případě.

nost využití mediace jako prostředku řešení některých druhů trestné činnosti se nakonec ukázal až překvapivě spíše pozitivní. 69 % respondentů bylo pro využívání mediace jako vhodného způsobu řešení, pouze čtvrtina byla proti. Podíl těch, kteří k této otázce nedokázali zaujmout stanovisko, byl poměrně malý (6 %). Zjištění vyplývající z této otázky tedy vypovídají o tom, že veřejnost je schopna zaujmout k mediaci, byť je to nerepresivní nástroj, většinově kladný postoj, nicméně schopnost zaujmout takový postoj je zřejmě podmíněna konkrétní znalostí, resp. vysvětlením.

Sílu tohoto zjištění je ovšem třeba poněkud oslabit tím, že dle výsledků výzkumu se naprostá většina dotázaných domnívá, že mediace přináší snížení zatíženosti soudů, které se mohou věnovat závažnějším věcem (78 %) a zrychlení řešení konkrétního případu (70 %). Až pak následuje možný výchovný efekt na pachatele (56 %). Pro asi 4 dotázané z 10 (40 %), se takto oběť spíše dočká náhrady škody (34 % s tím nesouhlasí) a bude se cítit lépe (41 % s tím nesouhlasí). Skeptičtější část veřejnosti (62 %) si myslela, že pachatel se mediací podrobí spíše z vypočítavosti.

Vcelku se ukázalo, že očekávání respondentů vůči působení mediace mohou být ve většině pozitivní. Je ale třeba vidět, že toto pozitivní očekávání se vztahuje více k přínosu mediace pro fungování justice (snížení zátěže soudů a možnost věnovat se závažnějším případům). Očekávaný přínos pro přímé účastníky mediace (výchovný efekt na pachatele a náhrada škody pro oběť, resp. poškozeného) byl až na druhém místě. Bylo by tedy vhodné veřejnost přesvědčit, že mediace není jen nástrojem, směřujícím k ulehčení práce justice, resp. soudů, ale že je ve stejné míře schopna plnit úlohu ve vztahu k pachateli a poškozenému.

V názoru na možné účinky mediace se rozdíly podle skupin respondentů příliš neprojevovaly. Za zmínku však stojí, že stanovisko o zbytečnosti a neúčinnosti mediace zastávali nejčastěji respondenti ve věku 50–59 let, naopak v její účinnost věřili nejvíce vysokoškoláci, stejně jako ve výchovný efekt na pachatele a rychlejší řešení případu. Víra v pozitivní účinky mediace se také objevila spíše u respondentů z obcí mezi 1–5 tis. obyvatel.

Osobně by bylo ochotno na mediaci přistoupit 53 % respondentů (40 % spíše nebo rozhodně ne); z toho plyne, že převážně kladný vztah k mediaci se zcela nekryje s ochotou na ni přistoupit ve vlastním případě.

Předpokládali jsme, že postoje respondentů se nevyčerpávají jen obecným pozitivním nebo negativním názorem na mediaci, ale že budou diferencované podle druhu trestných činů, u nichž by mediace mohla být uplatněna. V otázce bylo proto respondentům vyjmenováno devět druhů trestných činů méně závažných i více závažných, u nichž vyjadřovali svůj názor na možnost uplatnění mediace s tím, že mohli uvést i další možnosti podle svého uvážení. Výsledky potvrdily předpoklad o diferencovaném přístupu k uplatňování mediace.

Se stoupající závažností trestných činů souhlas s uplatněním mediace klesal. Velmi sdílené byly názory, že mediace by se měla omezit na „lehčí“ trestné činy. Podle mínění asi 3 respondentů ze 4 jsou pro mediaci vhodné především takové typy trestné činnosti, jako je pomluva (85 %), výtržnost (73 %) a drobné majetkové trestné činy (73 %). Asi 2/3 dotázaných byly pro mediaci u vandalismu (68 %) a trestných činů v dopravě (64 %). Uplatnění mediace se u uvedených trestných činů setkalo se souhlasem šedesáti a více procent dotazovaných.

Pokud jde o případy domácího násilí, stojí zhruba uprostřed škály souhlasu, nicméně u těchto případů již převažoval nesouhlas s uplatněním mediace (cca 33 % pro, 60 % proti).

U ostatních druhů trestných činů byl již nesouhlas s uplatněním mediace výrazně silnější. Proti uplatnění mediace bylo 8–9 respondentů z 10 v případech závažnějších násilných (89 %) a majetkových (81 %) činů a asi 2/3 byly proti uplatnění mediace u násilných činů, i když u nich nevznikla vážná újma na zdraví (67 %).

Autoři výzkumu předpokládali, že se projeví rozdíly i v názorech respondentů na vhodnost uplatnění mediace u odlišných typů pachatelů. Odpovědi na otázku, která byla formulovaná obdobně jako předchozí, tj. nabídka devíti typů pachatelů a možnost volné odpovědi, tento předpoklad potvrdily.

Podle 7–8 respondentů z 10 by se měla mediace uplatňovat na dosud netrestané (78 %), u pachatelů nedbalostních trestných činů (76 %) a na mladistvé ve věku 15–18 let (71 %). Větší polovina – při poměrně silném opačném názoru – byla pro uplatnění mediace na ženy (53 % pro, 35 % proti). Značně rozporný byl názor na uplatnění mediace vůči lidem starším 50 let

(47 % pro, 43 % proti). Spíše k zápornému postoji se přiklonili respondenti ve vztahu k uplatnění mediace v případech trestných činů pod vlivem alkoholu (38 % pro, 55 % proti). Naprosto záporný názor převažoval u opakovaných trestných činů (84 % proti) a u trestných činů pod vlivem drog (71 % proti).

Výsledek šetření potvrdil poměrně značnou netoleranci veřejnosti vůči trestné činnosti páchané pod vlivem drog, resp. vůči jejím pachatelům a vůči recidivujícím pachatelům. Na druhou stranu bylo poměrně zajímavé většinové stanovisko, které připouštělo uplatnění mediace vůči jakémukoli pachateli, pokud by s tím oběť souhlasila (56 % pro, 36 % proti).

V další části výzkumné sondy jsme vycházeli z toho, že mediace představuje relativně nový prvek v trestní justici, který umožňuje kromě postihu pachatele také více přispět k řešení situace oběti. Zjišťovali jsme tedy, zda lidé dávají spíše přednost tomu, aby byl pachatel potrestán, čili zda prioritou řešení trestného činu je postih pachatele, nebo zda by mělo jít více o to, aby se oběť dočkala kompenzace.

Téměř tři čtvrtiny respondentů považovaly za stejně důležité, aby se justice snažila jak o potrestání pachatele, tak o náhradu škody poškozenému. U těch, kdo se vyslovili pro jednu z těchto možností, byla mírná převaha těch, kteří jako důležitější vidí potrestání pachatele, nicméně šlo pouze o 14 % respondentů.

Tento výsledek tedy rovněž zcela nenásvědčuje tomu, že by veřejnost vždy zaujímala striktně punitivní postoje. Naopak ukázalo se, že pokud lidé posuzují otázku trestání konkrétně a s větší znalostí, zaujímají mírnější postoje a požadavek na potrestání pachatele je vyvažován ohledem na zájem oběti. Lze tedy předpokládat, že nové prvky v trestní justici, které by přinášely možnost určitého zmírnění trestního postihu pro pachatele, by mohly být veřejností akceptovány za předpokladu, že současně přinesou zlepšení situace oběti, resp. poškozeného.

Souhrnně bylo na základě výsledků výzkumné sondy možné konstatovat, že koncept mediace odmítá pouze menšina veřejnosti. Pomocí shlukovací analýzy byla identifikována skupina tzv. „mediačních optimistů“ a skupina „mediačních pesimistů“ (na základě pozitivních nebo negativních postojů, resp. očekávání vůči mediaci). V souboru respondentů tak

bylo identifikováno 65 % jako mediační optimisté a 35 % jako mediační pesimisté, kteří na pozitivní účinky mediace příliš nebo vůbec nevěří. Tento spíše pozitivní postoj se sice přímo nepromítá do ochoty k mediaci osobně přistoupit, ale je v souladu s celkovým názorem na to, co by měla justice především zajišťovat, tj. vyvážení zájmů oběti s potrestáním pachatele.⁵

Tolik pokud jde o názor veřejnosti na mediaci. Odvážuji se tvrdit, i přes určitou „zaprášenosť“ dat, že poznatky z tohoto šetření opravňují k tvrzení, že veřejnost lze přinejmenším poněkud zviklat v tradičně silných punitivních stanoviscích a přimět ji alespoň k částečné akceptaci alternativních a restorativních přístupů v justici, pokud budou tyto přístupy a nástroje dostatečně veřejnosti přiblíženy a vysvětleny (nebo jak se moderně říká komunikovány). Že v tomto ohledu máme co dohánět je nesporné, a svědčí o tom analýzy mediálního zpravodajství, týkající se informování veřejnosti o kriminalitě a trestní politice.⁶

3 Pracovníci Probační služby

Leč jak se říká, kdo chce zapalovat (a prakticky přesvědčovat o efektivitě a užitečnosti mediace), musí hořet. Klíčovou úlohu ve vztahu k účastníkům procesu mediace – pachateli a poškozenému – hraje zprostředkovatel, mediátor. Mediace v trestních věcech je v ČR svěřena pracovníkům Probační a mediační služby. Bylo by proto velmi zajímavé podívat se na to, jakými klíčovými vlastnostmi a dovednostmi by měl mediátor „disponovat“, aby byl pro svoji úlohu „disponován“, přičemž velmi podstatný by byl pohled samotných mediátorů.

Bohužel výzkum zaměřený přímo na názory mediátorů na jejich práci a k tomu potřebné předpoklady zatím nebyl uskutečněn. V roce 2016 provedl Institut pro kriminologii a sociální prevenci takto zaměřený výzkum u souboru, který tvořili probační pracovníci, kteří mají na starosti dohledovou činnost⁷. Ve spolupráci s ředitelstvím PMS byli osloveni všichni pracov-

⁵ ROZUM, J. a kol. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009.

⁶ Viz např. kapitola Mediální prezentace kriminality a trestních sankcí v televizním zpravodajství in: SCHEINOST, M. a kol. *Trestní sankce – jejich uplatňování, vliv na recidivu a mediální obraz v televizním zpravodajství*. Praha: IKSP, 2015, s. 37–52.

⁷ Probačním pracovníkem rozumíme úředníka nebo asistenta PMS.

níci na všech střediscích služby, přičemž o vyplnění dotazníku byli požádáni ti, kdo se v praxi zabývají výkonem dohledu nad pachatelí z řad dospělých.⁸

Je zřejmé, že výsledky tohoto výzkumu nelze plně vztáhnout na mediátory, kteří by měli být na svoji specifickou práci specializováni. Přesto vzhledem k početně omezenému personálnímu vybavení středisek Probační a mediační služby může docházet k tomu, že i probační pracovníci provádějí mediace a naopak, takže zvládání obou těchto agend v přiměřené míře je nezbytné. Snad tedy lze tvrdit, a vyslovme to jako hypotézu, že předpoklady a kvality potřebné pro práci probačního pracovníka, tak jak je vnímají sami probační pracovníci, mohou být významné i pro práci mediátorů.

Ioan Durnescu se ve svém článku *Co je nejvýznamnější v probačním dohledu*⁹ zamýšlí nad tím, zda jsou to spíše osobnostní charakteristiky (předpoklady, vlastnosti) probačních pracovníků, nebo jejich dovedností, resp. zformulované a uplatňované probační programy. Konstatuje, že v „dějinách probace“ došlo souběžně s vývojem od dobrovolnosti k profesionalizaci probačních činností k posunu od osobnostních charakteristik a předpokladů k profesionálním dovednostem a programům, které začaly být v probačním dohledu nahlíženy jako principiální. Samozřejmě nás zajímalo, do jaké míry tato teze odpovídá vlastním názorům, resp. zkušenostem současných našich probačních pracovníků, jaké dovednosti a předpoklady považují oni sami pro svoji práci za klíčové.

Proto byla tomuto tématu věnována jedna z podstatných otázek v dotazníkovém šetření, které bylo součástí výše uvedeného výzkumu. Otázka byla formulována jako zcela volná ve formě prosby o vypsání dovedností a schopností, které jsou z hlediska kvalitního a efektivního výkonu probační práce nejdůležitější. Ze 114 respondentů, kteří zaslali vyplněný dotazník, neodpověděli na tuto otázku pouze čtyři.

Kategorizace odpovědí byla poměrně nesnadná, neboť respondenti v řadě případů vyjadřovali (pravděpodobně) stejné či velmi příbuzné dovednosti odlišným způsobem, resp. termínem. Zpracovatelé zase nechťeli vkládat

⁸ Viz TOMÁŠEK, J., S. DIBLÍKOVÁ a M. SCHEINOST. *Probace jako efektivní nástroj snižování recidivy*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2016.

⁹ DURNESCU, I. What matters most in probation: staff characteristics, staff skills or programmes? *Criminology and Criminal Justice*, 2012, roč. 12, č. 2, s. 193–216.

do uvedených pojmů svoji subjektivní interpretaci, ale zároveň bylo třeba netříštit odpovědi do nepřehledného počtu málo odlišných a málo frekventovaných kategorií.

Pro účely klasifikace bylo nakonec vytvořeno 44 kategorií, a to s tím, že některé zahrnovaly více dovedností blízké příbuzných. V dalším kroku byly tyto kategorie sdruženy do tří větších shluků, z čehož první byl vymezen jako předpoklady osobnostní pro činnost probačního pracovníka, druhý jako předpoklady kvalifikační, a třetí pak jako určité zásady přístupu ke klientovi.

Co odpovědi ukázaly?

Podle provedené kategorizace kladli jednoznačně největší důraz probační pracovníci na komunikační schopnosti a dovednosti. Uvedlo je celkem 66 respondentů, tedy zhruba 58 % souboru. Druhou nejčastější odpovědí byla schopnost empatie, kterou uvedlo 54 respondentů (47 %).

Na třetím místě se již s určitým odstupem objevila odbornost, respektive kvalifikace a znalost zejména právních nástrojů (37 respondentů – 32 %), na čtvrtém místě schopnost naslouchat a identifikovat potřeby klienta (35 respondentů – 31 %), na pátém a šestém místě schopnost navázat profesionální vztah s klientem a nastavit pravidla, a to spolu s důsledností a asertivitou (oba 34 respondentů – 30 %).

Další uvedené vlastnosti a předpoklady následovaly s větším odstupem, což vede ke konstatování, že zmíněných šest předpokladů můžeme považovat za základ dovedností či schopností, které probační pracovníci považují pro efektivní výkon své profese za nejdůležitější. Obzvláště to platí pro první dvě uvedené, tedy pro komunikativní schopnosti a pro empatii.

Při členění na výše uvedené shluky dle obsahové příbuznosti jednotlivých kategorií se ukazuje následující podrobnější obraz (v jednotlivých shlucích jsou uvedeny jen početněji zastoupené kategorie odpovědí):

Dovednosti, týkající se osobnostních předpokladů:

- 54x: schopnost empatie,
- 34x: důslednost, asertivita,
- 25x: analytické schopnosti, schopnost vyhodnocování informací, samostatné myšlení,

- 17x: odolnost, vyrovnanost, zvládání zátěže, oddělení osobního života a zaměstnání,
- 15x: trpělivost,
- 15x: osobnostní vyzrálost a zkušenost, sebekontrola.

Kvalifikační předpoklady:

- 37x: odbornost a znalost potřebných nástrojů a norem (zejména právních, ale také potřeba znát postupy a možnosti např. řešení dluhů, orientovat se na trhu zaměstnanosti a v sociálních sítích),
- 21x: obecně profesionalita,
- 18x: time management, řídicí a manažerské dovednosti, rozhodnost,
- 17x: schopnost se učit a vzdělávat, mít všeobecný rozhled, zkušenost, získávat zpětnou vazbu.

Dovednosti týkající se přístupu ke klientovi:

- 66x: komunikační dovednosti,
- 35x: schopnost naslouchat a identifikovat potřeby klienta,
- 34x: umět navázat s klientem profesionální vztah, nastavit pravidla styku, být schopen říkat i negativní a nepříjemné věci, transparentnost jednání, kontrola,
- 17x: objektivnost, nestrannost, nemít předsudky,
- 17x: schopnost klienta motivovat a doprovázet.

Ačkoli má porovnávání dosažených četností spíše orientační charakter, napomůže porozumět, co respondenti považují za podstatné. Stojí proto za pozornost, že nejvíce uvedených vlastností a dovedností najdeme ve shluku pracovně nazvaném dovednosti týkající se přístupu ke klientovi.

Charakteristiky, které pod něj lze podřadit, byly uvedeny celkem 224krát. Dovednosti vázané na osobnostní předpoklady probačního pracovníka byly uvedeny 190×, zbývající třetí shluk (kvalifikační předpoklady) pak obsahoval celkem 103 odpovědi.

Vzhledem k těmto rozdílům si můžeme dovolit usuzovat, že probační pracovníci přisuzují největší váhu těm dovednostem či předpokladům, které se bezprostředně týkají přímého styku a kontaktu s klientem – jedná se především o schopnost komunikace a schopnost navázat profesionální vztah, jehož charakteristické a potřebné rysy jsou vyjádřeny také v dalších variantách

odpovědí (v podstatě všechny kategorie, formulované v tomto shluku, lze chápat jako další charakteristiky profesionálního vztahu).

Shluku dovedností týkajících se osobnostních předpokladů můžeme do jisté míry rozumět jako určitému osobnostnímu „backgroundu“, o nějž se opírají vlastnosti a dovednosti potřebné pro kvalitní komunikaci s klientem. V jeho rámci jednoznačně vévodí schopnost empatie, následovaná důsledností, asertivitou, analytickými schopnostmi a schopnostmi vyhodnocovat informace.

Relativně nejméně odpovědi směřovalo do oblasti předpokladů kvalifikačních. Nebylo by asi správné vysvětlovat to jakýmsi podceňováním formální kvalifikace či znalostí, jako spíše tím, že tyto charakteristiky jsou z větší míry osvojitelné, zatímco osobnostní a komunikační předpoklady lze sice do jisté míry zdokonalovat, avšak jejich základem jsou určité rysy a schopnosti, které jsou jedinci buď dány, nebo nikoli.

Lze shrnout, že jako základní pro efektivitu jejich práce se pracovníkům PMS jeví především schopnosti související s navázáním a udržením vztahu s klientem, a to v úzkém vztahu na osobnostní předpoklady, které je podmiňují (empatie, důslednost a analytické myšlení).

4 Závěr

Jak už bylo uvedeno, tento výzkum, resp. dotazník, nebyl určen primárně pro mediátory, ale pro probační pracovníky. Ale snad lze vést paralelu mezi schopnostmi a dovednostmi probačních pracovníků a mediátorů (a to i s ohledem na skutečnost, že výkon těchto činností se u některých pracovníků PMS prolíná). Pro tuto paralelu svědčí také skutečnost, že nejvyšší důraz byl v šetření kladen probačními pracovníky na schopnosti týkající se přístupu ke klientovi a na osobnostní předpoklady a z těchto dvou oblastí nejvíce na komunikativní schopnosti a na empatii. Lze mít za to, že tyto schopnosti a předpoklady budou zřejmě vnímány jako klíčové i pro práci mediátora, jejíž výsledek bez navázání vztahu s oběma stranami, získání jejich důvěry, schopnosti vcítění a následně schopnosti komunikace nemůže být pozitivní.

Vrátíme-li se k tezi, formulované Durnescem a citované v úvodu této části, ukazuje se, že v průběhu vývoje probační práce sice došlo k profesionalizaci,

k formování specifických dovedností a programů, nicméně význam schopnosti komunikace s klientem, přičemž tato schopnost je do určité míry osobnostně podmíněna, zůstává podle názorů probačních pracovníků klíčový a to zřejmě i pro práci mediátora. A úspěšná práce mediátora je určitě jedním z faktorů, který může přispět k postupnému přesvědčování veřejnosti, že ne jen přísné trestání, ale i např. alternativní a restorativní přístupy mohou být při řešení kriminality a jejích následků užitečné.

Summary

Mediation has been understood as one of the important tools of so-called restorative justice that enables to solve the conflict between victim and offender caused by committed crime. Its application in the frame of criminal justice can be useful but the extent of this application and its effectiveness depend on more different factors.

One of these factors is the attitude of public towards mediation and towards the alternative and restorative approaches in general. The article presents in the first part the results of public opinion survey. It was found that despite the common repressive attitudes of public people are able to accept even restorative ways of dealing with crime but provided they have sufficient knowledge at disposal.

Precondition of effective process of mediation is of course also the professional quality of the key link between victim and offender – the mediator. It is of course necessary to see the distinction between the mediator and the probation officer. But the results of the survey among probation officers on their views on the needed qualities of probation officers could be partly accepted as some indicators regarding mediators. These results are presented in the second part of the article. As key personal qualities for the effective work of probation officers were indicated the ability to communicate with client, approach to the client and the ability of empathy. It is possible to formulate the hypothesis that the same qualities are very important also for mediators.

PhDr. Miroslav Scheinost

Institut pro kriminologii a sociální prevenci

Pavel Šámal

K DISKUZI O SUBSIDIARITĚ TRESTNÍ REPRESY

1 Úvod

V posledních letech se poměrně ve velkém rozsahu rozvinula *diskuze o zásadě (principu) subsidiarity v trestním právu a o jejím vymezení v trestním zákoníku*, do které se významným způsobem zapojil i Vladimír Kratochvíl. Názory vyslovené v některých článcích a příspěvcích jsou na jedné straně vedeny snahou podat její vyčerpávající interpretaci, a to zejména z hlediska jejího teoretického základu¹ i praktického výkladu,² ale také různých možných přístupů, které často navrhuji rovněž legislativní změny, a to nejen tr. z., ale i trestního řádu.³ Názorová rozdílnost je o to více zajímavá, že zásada subsidiarity trestní represe, která začala být předmětem až někdy vášnivých diskuzí, není novým principem, a její definice v trestním zákoníku vychází z obecně používaného pojmu *společenské škodlivosti* a postulátu „*ultima ratio*“ (zpravidla nazývaného také principem).

¹ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 28–37; NEZKUSIL, J. a J. FENYK. Subsidiarita trestní represe – rovnice o mnoha neznámých? *Státní zastupitelství*, 2013, č. 1, s. 8 a násl. a k němu polemický článek KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, č. 7, s. 537 a násl.

² ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1–139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 108–126; DRAŠTÍK, T. a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 1. vyd. Wolters Kluwer, 2016, s. 45–60.

³ Viz např. FENYK, J. Subsidiarita trestní represe – rovnice o mnoha neznámých? *Státní zastupitelství*, 2013, č. 1, s. 8 a násl., a k němu polemický článek KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, č. 7, s. 537 a násl.; dále viz JIRÍČEK, P. Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních deliktů ve světle stanoviska NS ČR, sp. zn. Tpjn 301/2012. *Trestní právo*, 2013, č. 9, s. 10 a násl.

Vzniká proto otázka, zda se za touto diskuzí neskrývají stále se *opakuující střety zástanců formálního nebo naopak materiálního pojetí trestného činu*, resp. přesněji jeho materiálně-formálního či formálně-materiálního pojetí.⁴ Přitom je třeba rozlišovat pojetí trestného činu od definice (pojmu) trestného činu, vymezené v zákoně. K tomu je třeba jen stručně připomenout, že *definici trestného činu není možno ztotožňovat s pojetím trestného činu*, neboť definice trestného činu, a to jak v zákonech, tak i v literatuře vyjadřují někdy pojmové vymezení, jindy jde spíše o charakteristiku, jejíž náplň je konkretizována vymezením jednotlivých trestných činů, kdy tyto charakteristiky mají buď charakter formální, a proto trestným činem je pak čin, který zákon zakazuje a stanoví za něj trest, nebo materiální (obsahovou), jež se snaží či pokouší povahu trestného činu obsahově (materiálně) charakterizovat nebo hodnotit, aniž by přesně určoval jeho meze. Zatímco formální pojetí trestného činu je slučitelné s materiální i formální definicí, byť formální pojem a formální pojetí se kryjí (formální pojem je proveden sám sebou⁵), materiální

⁴ Viz KRATOCHVÍL, V. Od formálního pojetí trestného činu k formálnímu pojetí trestného činu? In: HENDRYCH, D. a I. KRAUSOVÁ (eds.). *Ve službách práva, Sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky Nakladatelství C. H. Beck v Praze*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 239 a násl.; FENYK, J. a D. CÍSAŘOVÁ. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo*, 2003, č. 10, s. 1 a násl.; KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotněprávní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*, 2005, č. 1, s. 22 a násl.; KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnovách trestního zákoníku ČR na přelomu tisíciletí a dnes. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRIVNA. *Pocta Otovi Novotnému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 114 a násl.; KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 45–49; PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip opportunity. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11, s. 309 a násl.; PIPEK, J. Několik poznámek k reformě trestního práva. In: VÁLKOVÁ, H. a S. STOČESOVÁ (eds.). *Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006; ŠÁMAL, P. a Z. KARABEC. Ke koncepci rekodifikace trestního práva hmotného – 1. část. *Justičná revue*, 2000, č. 4, s. 450 a násl.; ŠÁMAL, P. Zákon o kodifikace trestního práva hmotného – k některým obecným otázkám a jejich řešení. In: GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK. *Zákon v kontinentálním právu. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference „Místo a úloha zákona v kontinentálním typu právní kultury: tradice, současnost a vývojové tendence“ (Praha 27.–28. května 2004)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, s. 235 a násl.; NOVOTNÝ, O. Znovu k návrhu nového trestního kodexu. *Trestní právo*, 2005, č. 3, s. 2 a násl.

⁵ PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip opportunity. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11, s. 313.

pojetí vyžaduje i materiální definici trestného činu.⁶ Formální pojetí je pak způsobilé provést v pozitivním trestním právu jak formální pojem (definici) trestného činu, tak i materiální pojem (definici) trestného činu a to tím, že trestný čin vymezuje co nejpřesnějším vymezením znaků, jimiž je náležitě typizován tak, aby byla co nejlépe vystižena obsahová stránka pojmu (definice) trestného činu, neboť naplnění zákonných znaků trestného činu je důvodem pro trestní postih.⁷ Z těchto hledisek se domnívám, že zmíněná diskuze nikdy neskončí, neboť jde o diskuzi o samé podstatě pojmu trestného činu jako takového a v návaznosti na to o jeho pojetí, k čemuž jsem se v minulosti již také opakovaně vyjádřil. Vzhledem k tomu, že snaha postihnout takovou diskuzi v celém rozsahu s ohledem na rozsah příspěvku v publikaci věnované „Poctě Vladimíru Kratochvílovi“ zcela přesahuje možnosti tohoto příspěvku, zaměřím se jen na některé souvislosti teoretických přístupů k subsidiaritě trestní represe a praktických důsledků jejich použití, a to i ve světle judikatury Nejvyššího soudu a Ústavního soudu.

2 K subsidiaritě trestní represe jako principu a nikoli normě

Pro vývoj názorů na vymezení zásady subsidiarity trestní represe mělo nepochybně podstatný význam *stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu* ze dne 3. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012, *k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe*, včetně vymezení pojmu společenská škodlivost činu a aplikace principu *ultima ratio*, které bylo publikováno pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr. (dále jen „Stanovisko“). V tomto Stanovisku Nejvyšší soud vyložil základní otázky vztahující se k výkladu zásady subsidiarity trestní represe, když v jednotlivých právních větech uvedl:

- I. Trestným činem je podle tr. z. takový protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v tomto zákoně (§ 13 odst. 1 tr. z.). Zásadně tedy platí, že každý protiprávní čin, který vykazuje všechny znaky uvedené v trestním zákoníku,

⁶ SOLNAR, V. *Základy trestní odpovědnosti*. Praha: Academia, 1972, s. 18; shodně i SOLNAR, V., J. FENYK, D. CÍSAŘOVÁ a M. VANDUCHOVÁ. *Systém českého trestního práva. Část II. Základy trestní odpovědnosti*. Praha: Novatrix, s. r. o., 2009, s. 24.

⁷ Srov. PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunitity. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11, s. 312 až 313, který velmi přesně v návaznosti na zahraniční prameny a v naší literatuře např. na Solnare rozlišuje a charakterizuje formální a materiální pojem (definici) trestného činu a formální a materiální pojetí trestného činu.

je trestným činem a je třeba vyvodit trestní odpovědnost za jeho spáchání.⁸ Tento závěr je však v případech méně závažných trestných činů korigován použitím zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z., podle níž trestní odpovědnost pachatele a trestně-právní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Zvláštnost materiálního korektivu spočívajícího v použití subsidiarity trestní represe vyplývá z toho, že se jedná o zásadu, a nikoli o konkrétní normu, a proto je třeba ji aplikovat nikoli přímo, ale v zásadě jen prostřednictvím právních institutů a jednotlivých norem trestního práva.

- II. Zakotvení zásady subsidiarity trestní represe a z ní vyplývajícího principu použití trestního práva jako *ultima ratio* do tr. z. má význam i interpretační, neboť znaky trestného činu je třeba vykládat tak, aby za trestný čin byl považován jen čin společensky škodlivý. Společenská škodlivost není zákonným znakem trestného činu, neboť má význam jen jako jedno z hledisek pro uplatňování zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z. Společenskou škodlivost nelze řešit v obecné poloze, ale je ji třeba zvažovat v konkrétním posuzovaném případě u každého spáchaného méně závažného trestného činu, u něhož je nutné ji zhodnotit s ohledem na intenzitu naplnění kritérií vymezených v § 39 odst. 2 tr. z., a to ve vztahu ke všem znakům zvažované skutkové podstaty trestného činu a dalším okolnostem případu. Úvaha o tom, zda jde o čin, který s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe není trestným činem z důvodu nedostatečné společenské škodlivosti případu, se uplatní za předpokladu, že posuzovaný skutek z hlediska spodní hranice trestnosti neodpovídá běžně se vyskytujícím trestným činům dané skutkové podstaty.

⁸ Ústavní soud v nálezu ze dne 16. 12. 2015, sp.zn. II. ÚS 3626/13, k tomu zdůraznil, že považuje [...] rovněž za důležité zdůraznit, že zásadu subsidiarity trestní represe podle ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. nelze v žádném případě chápat tak, že by umožňovala orgánům činným v trestním řízení přehlížet jakoukoli trestnou činnost, jež má rovněž svůj soukromoprávní rozměr a připadá v úvahu, že se oběti trestné činnosti budou domáhat náhrady škody nebo jiných plnění cestou civilního procesu (srov. bod. 29., N 216/79 SbNU 475); shodně i v nálezu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. II. ÚS 3436/14 (srov. bod. 32., N 8/80 SbNU 91).

- III. Kritérium společenské škodlivosti případu je doplněno principem „ultima ratio“, z kterého vyplývá, že trestní právo má místo pouze tam, kde jiné prostředky z hlediska ochrany práv fyzických a právnických osob jsou nedostatečné, neúčinné nebo nevhodné.
- IV. Zásada subsidiarity trestní represe se uplatní při posuzování trestných činů jak pachatelů fyzických osob, tak pachatelů právnických osob.
- V. Chování pachatele po spáchání skutku vykazujícího znaky trestného činu, zejména jeho snahu nahradit takovým činem způsobenou škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu, není okolností, která by ve smyslu zásady subsidiarity trestní represe dovoľovala rezignovat na povinnost uplatňovat trestní odpovědnost takového pachatele, ale lze ji zohlednit zejména při úvaze o použití § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. (příp. § 159a odst. 4 tr. ř.) nebo některého z odklonů v trestním řízení [srov. § 179c odst. 2 písm. f), g), h), § 307 a § 309 tr. ř., § 70 zákona o soudnictví ve věcech mládeže], případně při úvaze o druhu a výši sankce ukládané za takový trestný čin (srov. § 39 odst. 1 věta za středníkem tr. z.).
- VI. Beztrestnost pachatele plynoucí z uplatnění zásady subsidiarity trestní represe z hlediska viny ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z. má přednost před procesním řešením případu (trestného činu) ve smyslu § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř.

K základním otázkám řešeným tímto Stanoviskem teorie v jednotlivých učebnicích uvádí: V naší učebnici v návaznosti na teoretická východiska Oty Novotného se v návaznosti na *učení o právním státě* vychází z *pojetí trestního práva, podle něhož základní funkcí trestní represe je ochrana společnosti před kriminalitou*. Ve spojitosti s ujasňováním koncepčních trestněprávních otázek píše řada autorů o *druhotném (sekundárním), akcesorickém či subsidiárním charakteru trestního práva*, nejčastěji k vystižení jeho závislosti na ostatních právních odvětvích. Těchto charakteristik se většinou používá ve dvojím smyslu. Buď v tom, že trestní právo chrání společenské hodnoty a vztahy pravidelně již upravené jinými právními odvětvími, což ovšem nemusí vždy znamenat recepci jejich právních pojmů, neboť má vlastní pojmosloví často s jejich zcela svébytným výkladem, který se mnohdy velmi liší od výkladů pojmů zejména v právu soukromém. Jindy v tom smyslu, že trest je nejzazší (subsidiární) prostředek k ochraně právního řádu, k němuž je možno přistoupit teprve tehdy,

když prostředky ostatních právních odvětví nepostačují. Podobná myšlenka je vyjádřena v zásadě pomocné úlohy trestní represe a ostatně i v požadavku ekonomie trestní hrozby.⁹ Podstata problému v tomto druhém pojetí je v tom, že trestní právo disponuje těmi nejcitelnějšími prostředky státního donucení, které značně zasahují do práv a svobod občanů a jejich blízkých a mohou vyvolat i řadu vedlejších negativních účinků. Proto legitimitu trestněprávních zásahů může odůvodnit výlučně nutnost ochrany elementárních právních hodnot před činy zvláště škodlivými pro společnost s tím, že neexistuje jiné řešení než trestněprávní a že pasivita státu by mohla vést ke svémoci či svépomoci občanů a k chaosu. *Trestněprávní řešení představuje tedy „ultima ratio“ (nejzávažší řešení) pro zákonodárce i pro soudce* (viz § 12 odst. 2 tr. z.). Patrně nejvýstižnější by bylo mluvit o *zásadě subsidiarity represe*,¹⁰ jak nakonec to uvádí i trestní zákoník v § 12 odst. 2, kde pod rubrikou „zásada subsidiarity trestní represe“ vymezuje tento princip slovy: „Trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu.“ Současné české trestní právo je tedy založeno na formálním pojetí trestného činu. To však neznamená, že současnou zákonnou úpravu pojmu trestného činu a jeho skutkové podstaty chápeme pouze jako formální popis jejich zákonných znaků. Nejčastěji se vnímají jako popis znaků charakterizujících trestný čin jako čin společensky škodlivý, porušující právní hodnoty (objekty), před kterým je nutno společnost a její občany chránit. Při tomto přístupu *má hledisko společenské škodlivosti činu pro chráněné právní hodnoty povahu významného interpretačního a aplikačního principu pomáhajícího vyložit zákonnou skutkovou podstatu a její jednotlivé znaky podle jejich smyslu a trestněprávní normu v souladu s jejím účelem (teleologický výklad)*. Uplatnění materiálního aspektu je tu tak

⁹ MÍŘIČKA, A. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní*. Praha: Všehrd, 1934, zvl. s. 12.

¹⁰ Srov. NOVOTNÝ, O., M. VANDUCHOVÁ, P. ŠÁMAL a kol. *Trestní právo hmotné. 1. Obecná část*. 6. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 50; ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 41; ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 8. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 41, kde se dále uvádí: „K dřívější hypertrofii trestního práva docházelo často na úkor práva administrativního, občanského, pracovního i jiných právních odvětví. Trestní právo do určité míry poblocovalo jiná právní odvětví nebo je suplovalo. Např. nedovolné opuštění republiky nebylo nikdy nebezpečným a zavrženímhodným jednáním, aby ho bylo možno oprávněně prohlásit za trestný čin, nanejvýš mělo povahu administrativního přestupku, přesto bylo trestným činem postižitelným i několikaletým trestem odnětí svobody a dokonce i trestem propadnutí majetku.“

v souladu s postulátem „*nullum crimen sine lege*“, neboť se uplatňuje v rámci formální zákonné úpravy trestněprávních institutů, kterou však nenahrazuje ani nedoplňuje, ale pomáhá ji správně vyložit. Zvláštní význam má řešení *problému bagatelních deliktů*, které by neměly být trestné, ač formálně znaky trestných činů nesou. Řešení problému vychází ze subsidiarity trestního práva a z jeho ochranné funkce. Trestněprávní postih musí představovat *ultima ratio* (nejzazší řešení). Správně ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. vymezuje, že trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Uplatnění hlediska společenské škodlivosti jako interpretačního principu umožňuje u ustanovení o méně závažných trestných činech restriktivním výkladem jejich zákonných skutkových podstat bagatelní případy eliminovat (*minima non curat praetor* – o drobné záležitosti se praetor nestará).¹¹

Podrobněji vymezuje vztah zásady subsidiarity trestní represe učebnice Jiřího Jelínka a kol., která k tomu uvádí, že zásada subsidiarity trestní represe vyjadřuje myšlenku, že trestní právo je nejprísrnější prostředek, který má stát k dispozici k ochraně taxativně vymezených zájmů, doplňuje ochranu poskytovanou normami jiných odvětví práva, nastupuje tam, kde ostatní prostředky právní nebo mimoprávní se ukážou jako neúčinné. Obvykle se tato myšlenka vyjadřuje formulací, že trestní právo představuje prostředek „poslední instance“ (*ultima ratio*). Uplatnění ochranné funkce trestního práva je omezeno zásadou pomocné role trestní represe (zásadou ekonomie trestní hrozby). Na protiprávní jednání je třeba reagovat prostředky trestního práva až v krajních případech. Ochranu demokratického společenského zřízení, práva svobod jednotlivců, jejich života, zdraví, majetku je třeba zajistit zejména mimotrestními prostředky. Trestnými činy mohou být pouze

¹¹ Srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 8. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 94–95; Učebnice k tomu uvádí ilustrativní příklady, např. v případě letmého dotyku prsou čtrnáctileté dívky přes oděv nepůjde o způsob pohlavního zneužití a tedy ani o trestný čin pohlavního zneužití podle § 187 odst. 1 tr. z. Podobně kdo krátkodobě omezí jiného při předjíždění v silniční dopravě, nedopustí se ani trestného činu vydírání (srov. § 175 tr. z.), ani trestného činu omezování osobní svobody (srov. § 171 tr. z.). V jiném případě opravil občan ve svém rodném listě nesprávný údaj o narození na údaj správný. Takové jednání má sice formální znaky trestného činu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 odst. 1 alinea 1 tr. z., zpravidla ho však za trestný čin považovat nebudeme vzhledem k jeho bagatelnímu významu.

závažnější případy protispolečenských jednání a tam, kde postačí k regulaci prostředky zejména správního práva, občanského práva nebo obchodního práva, jsou trestněprávní prostředky nejen nadbytečné, ale z pohledu principů právního státu také nepřipustné. [...] Trestní zákoník vyjadřuje zásadu subsidiarity trestní represe v § 12 odst. 2, podle něhož trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Zásada subsidiarity trestní represe v platné úpravě tak doplňuje formální pojetí trestného činu uvedené legální definicí v § 13 odst. 1 tr. z., je určitým materiálním korektivem formálního pojetí trestného činu, je významnou interpretační zásadou. Smyslem této zásady je zabránit přepínání trestní represe v případech málo závažných (bagatelních) protiprávních jednání.

Jelínek uvádí, že *zásada subsidiarity trestní represe má dva aspekty – aplikační a legislativní. Aplikační význam* subsidiarity trestní represe znamená, že při projednávání jednotlivých trestních kauz se tato zásada uplatní jako korektiv zabráňující kvalifikaci konkrétního protiprávního jednání jako trestného činu. *V legislativní praxi* se uplatní jako kriminálně politická směrnice, limitující intenzitu trestní represe při definování skutkových podstat trestných činů a stanovení dalších obecných podmínek trestní odpovědnosti.

Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe jako korektivu zabráňujícího kvalifikaci konkrétního protiprávního jednání jako trestného činu podle Jiřího Jelínka vyžaduje dvě kumulativní podmínky – jde o „případy“ společensky škodlivé a současně nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Zásada subsidiarity trestní represe je *hmotněprávním korektivem rozsahu trestního bezpráví*, má bránit přepínání trestní represe. Ze zásady subsidiarity trestní represe vyplývá, že trestným činem by nemělo být jednání, které naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu, ale mělo by se jednat o jednání společensky škodlivé, přičemž společenská škodlivost by měla dosáhnout určité výše, ve které by nepostačovalo uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Princip subsidiarity ovšem neznamená, že trestní odpovědnost je vyloučena vždy, když existuje paralelně nějaký jiný druh odpovědnosti za protiprávní jednání. Není vyloučeno souběžné uplatnění trestní odpovědnosti spolu s jiným druhem odpovědnosti

(například odsouzení pachatele za trestný čin krádeže a náhrada škody způsobené trestným činem podle předpisů civilního práva). Trestní odpovědnost je vyloučena pouze v situacích, kdy uplatněním jiného druhu odpovědnosti lze dosáhnout splnění všech jiných funkcí vyvození odpovědnosti, tj. splnění cíle reparačního a preventivního, a přitom funkce represivní není nezbytná.¹²

Dále Jelínkova učebnice k tomu uvádí, že podstatu zásady subsidiarity trestní represe lze vyjádřit tak, že *trestní odpovědnost má být vyhrazena jen pro nejzávažnější společensky škodlivé činy a jiné společenské nebo právní nástroje mají mít přednost*. Stejná myšlenka se v literatuře označuje také jako tzv. zásada pomocné úlohy (pomocné role) trestní represe. Zásada subsidiarity trestní represe souvisí s tzv. *fragmentárním charakterem trestního práva*. Zákonodárce nechrání prostředky trestního práva všechny zájmy, vztahy, hodnoty, všechny právní statky, ale vybírá si pouze „fragmenty“, tedy takové zájmy, takové statky, které si právě trestněprávní ochrany zaslouhují. Zásada souvisí také s přiměřeností (ekonomií) trestní hrozby. Trestněprávní zásah nemá překročit míru nezbytnou k dosažení stanoveného cíle. Zásada subsidiarity trestní represe v platné úpravě tak *doplňuje formální pojetí trestného činu* uvedené legální definicí v § 13 odst. 1 tr. z., je materiálním korektivem formálního pojetí trestného činu, je významnou interpretační zásadou. [...] Ze zásady subsidiarity trestní represe vyplývá, že trestným činem by nemělo být jakékoliv jednání, které naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu, ale mělo by se jednat o *jednání společensky škodlivé*. [...] *Kritérii společenské škodlivosti budou prakticky hlediska povahy a závažnosti činu, které zákonodárce uvádí demonstrativně jako hlediska pro ukládání trestů v § 39 odst. 2 tr. zákoníku*. Společenská škodlivost činu bude tedy v konkrétním případě zejména dána *významem chráněného zájmu, který byl trestným činem dotčen, způsobem provedení činu a jeho následky, okolnostmi, za kterých byl trestný čin spáchán, osobou pachatele, mírou zavinění pachatele a jeho pohnutkou, záměrem nebo cílem* (§ 39 odst. 2 tr. z.). Společenská škodlivost se vztahuje na čin jako celek. Jelikož uvedená kritéria jsou stanovena demonstrativně, mohou orgány činné v trestním řízení v konkrétním případě při posouzení společenské škodlivosti vzít v úvahu i jiné vlivy, například podíl (participaci) oběti na spáchání trestného činu nebo příčiny a podmínky, za kterých

¹² JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 33–37.

byl trestný čin spáchán. Druhá podmínka zásady subsidiarity trestní represe, tj. že *v konkrétním případě k ochraně chráněných zájmů nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu*, je stanovena velmi široce. V praxi bude klást velké nároky na odůvodnění, proč v konkrétním případě jde či naopak nejde o trestný čin. Orgány činné v trestním řízení budou muset velmi citlivě, komplexně a přísně individuálně hodnotit a následně odůvodnit, proč v konkrétním případě jde o „případ“ společensky škodlivý, ve kterém například nepostačuje (u majetkového deliktu) náhrada škody podle civilního práva, sankce za přestupek, odejmutí oprávnění vykonávat určitou činnost apod. (srov. č. 26/2013 Sb. rozh. tr.). Druhou podmínkou uplatnění zásady subsidiarity trestní represe, tj. že nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, nelze ovšem vykládat tak, že trestní odpovědnost je automaticky vyloučena, pokud paralelně existuje nějaký jiný druh odpovědnosti za protiprávní jednání. Naopak – je možné *souběžné uplatnění trestní odpovědnosti s nějakým jiným druhem odpovědnosti* (například podle civilního práva). Není vyloučen ani případ, kdy by se použila zásada subsidiarity trestní represe na základě nedostatečné míry společenské škodlivosti, aniž by se *uplatnila odpovědnost podle jiného právního předpisu*.

Zásada subsidiarity trestní represe zavádí materiální prvky do definice trestného činu, formální definici „změkčuje“. Pojetí trestného činu podle české právní úpravy tedy bude přesnější nazývat *formálním pojetím s interpretačním pravidlem subsidiarity trestní represe*, resp. *materializovaným formálním pojetím*. Uvedená zásada se v praxi uplatní tak, že orgán činný v trestním řízení v konkrétním případě může dojít k závěru, že *i přes naplnění znaků té které skutkové podstaty trestného činu nejde o trestný čin s ohledem na škodlivost „případu“, ve kterém postačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu*. Z povahy věci vyplývá, že tato zásada se neuplatní vždy a všude. Typicky se neuplatní u typově mimořádně závažných deliktů, tj. zejména u tzv. zvlášť závažných zločinů, naopak zvláště se uplatní u kategorie méně závažných deliktů, tj. zejména přečinů. *Zásada subsidiarity trestní represe se uplatní při posuzování trestných činů jak pachatelů – fyzických osob, tak pachatelů – právnických osob* (srov. č. 26/2013 – IV. Sb. rozh. tr.).¹³

¹³ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 129–134.

Poněkud jiné pojetí, byť základní východiska jsou totožná, představuje učebnice Vladimíra Kratochvíla a kol., která k zásadě subsidiarity trestní represe zdůrazňuje, že východiskem a rámcem působení zásady ekonomie trestního práva (*zásada subsidiarity trestní represe*), jak již řečeno, je ochranná funkce trestního práva, jakož i vzpomínaná zásada zákonnosti (§ 12 odst. 1 tr. z.) mající vazby na další níže rozebrané základní zásady trestního práva. Podstatu probírané základní zásady pak představuje již historicky doložené pojetí trestního práva jako *ultima ratio*; také se tu hovoří o „principu *ultima ratio*“. Smysl toho je, aby trestní právo přistupovalo k právní ochraně vybraných objektů, jejich fragmentů (fragmentární povaha trestního práva) teprve až poté, tj. *subsidiárně*, nestačí-li k jejich účinné ochraně jiné právní, tzn. mimotrestní prostředky (§ 12 odst. 2 tr. z.), nebo i jen prostředky mimoprávní. Jejich nedostatečnost plyne z faktu, že by měly poskytovat ochranu před takovými útoky fyzických osob, které vykazují nejvyšší míru společenské škodlivosti, takže ony jiné prostředky ochrany by k ní nestačily. V literatuře se v daném kontextu obvykle mluví o „zásadě pomocné role trestního práva, trestní represe“, resp. o „zásadě subsidiarity trestní represe“, tzn. o represí uplatněné jako krajní prostředek jen v nejzávažnějších případech, kde jiné nástroje nestačí, a jen je-li tato represe účinná a účelná. Přímým konkrétním projevem této zásady je zásada ekonomie trestní hrozby. [...] Zásada subsidiarity trestní represe představuje svým způsobem *materiální korektiv* dosahu trestního bezpráví, který je formálně vymezen, zejm. z hlediska viny, zákonnou definicí trestného činu v obecné části tr. z. (§ 13 odst. 1) a skutkovými podstatami trestných činů ve zvláštní části tr. z. (§ 140 a násl.). Plyne to z požadavku, aby trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené byly uplatňovány jen v případech natolik *společensky škodlivých*, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiných právních předpisů; § 12 odst. 2 tr. z. [...] „Společenskou škodlivost“ a její kritéria trestní zákoník nikde nevymezuje, jako to činil předchozí § 3 odst. 4 tr. z. Pouze důvodová zpráva k trestnímu zákoníku na s. 192 uvádí, že: „*Společenská škodlivost je určována povahou a závažností trestného činu, jak to vyplývá z § 39 odst. 2.*“ Tu se ovšem jedná o kritéria rozhodná pro ukládání trestů, nikoli o hlediska významná z aspektu viny, která by se neměla navzájem zaměňovat. Co také není bez významu z pohledu legality trestního práva, je konstatování důvodové zprávy

k trestnímu zákoníku (s. 192), že zásada subsidiarity trestní represe se uplatňuje *mimo* definici trestného činu uvedenou v § 13 odst. 1 tr. z. Z hlediska ustanovení zvláštní části tr. z. by to znamenalo možnost „pružné“ a poměrně široké úvahy při interpretaci zákona a právní kvalifikaci činu o tom, nakolik je daný případ společensky škodlivý a trestný. Mohlo by se tak dít nezávisle na znacích odpovídající skutkové podstaty, což by byl nežádoucí stav. [...]

K *zásadě formálně-materiálního pojetí činu soudně trestného*, kterou Kratochvíl formuluje vedle zásady subsidiarity, se v jeho učebnici dále uvádí, že pojetí činu soudně trestného a zásada, o níž se toto pojetí opírá, na rozdíl od definice (tj. pojmu) tohoto činu „... má přímý význam pro rozsah (trestného bezprávní)...“. [...] Tento učební text, [...], vychází z existence kombinovaného pojetí trestného činu i vzhledem k nové trestněprávní úpravě; § 12 odst. 1, § 13 odst. i, § 12 odst. 2 tr. z. To, co je řečeno na adresu trestného činu (dospělého), platí s ohledem na § 6 ZSM i o provinění mladistvého. Prakticky od přijetí trestního zákona v roce 1950 (zák. č. 86/1950 Sb.) dodnes, tedy přinejmenším do přijetí nového tr. z. v r. 2009, byly v pohledu na materiálně-formální pojetí trestného činu, resp. činu soudně trestného, při interpretaci a aplikaci trestního zákona patrné dvě linie: širší (lato sensu) a užší (stricto sensu). „Širší“ chápání potlačuje právně formální stránku činu soudně trestného ve prospěch stránky materiální tím, že obě staví vedle sebe a umožňuje tak hodnocení stránky materiální již z hlediska viny, nejen z hlediska trestu, nezávisle na stránce formální. Při aplikaci platné úpravy to znamená postup, který „doporučovala“ řada judikátů typu R 13/1973-II, R 6/1998, resp. aktuálně např. NS sp. zn. 8 Tdo 1215/2010, NS sp. zn. 8 Tdo 950/201 I. Chápání „užší“ bere naopak už z hlediska viny za základ stránku právně formální, do které „umísťuje“ stránku materiální. Tím znemožňuje ono nežádoucí její hodnocení nezávisle na stránce formální, tzv. „podle všech okolností případu“. Při aplikaci trestního zákona (č. 140/1961 Sb., tr. zák.) byl tento postup opřen např. o R 43/1996, R 11/1998, R 20/1998, R 2/2001 a další.

Z pohledu obecné zásady zákonnosti trestního práva (čl. 39 LPS) je nesporné, že vycházet z materiálně-formálního pojetí *stricto sensu* bylo třeba a bylo možné už za předcházející právní úpravy (tr. z.). Je to nepochybně podle našeho názoru nutné i dnes (tr. z.). V obou případech je myšleno především hledisko viny pachatele, de lege lata, tj. při interpretaci a aplikaci platného

a účinného zákona. Obsah, který však tento poněkud těžkopádný výraz vyjadřuje, bude zřejmě přiléhavější označovat termínem pojetí „formálně-materiální“, proto se dále přidržujeme tohoto označení probírané základní zásady, pokud ji spojujeme se základy trestní odpovědnosti, tj. s vinou pachatele. Především se tím sleduje přesné a výstižné vyjádření vlastního obsahu probírané základní zásady, která se dotýká činu soudně trestného jakožto *právního* pojmu. Oporou tu jsou již svého času vyslovené teoretické úvahy J. Kallaba z let 1911–1915, z nichž plyne požadavek důsledně diferencovaného právního a mimoprávního přístupu k činu soudně trestnému. Naopak materiálně-formální pojetí *lato sensu* je ze stejného důvodu (čl. 39 LPS) v rovině viny neakceptovatelné. Nic však nebrání jeho uplatnění v oblasti trestních sankcí (zejm. ukládání trestů) [...].

Společná zásada materiálně-formálního pojetí činu soudně trestného se tedy uplatňuje relativně samostatně v oblasti *viny*, zde ve smyslu a právě pod označením zásada „*formálně-materiálního pojetí trestného činu*“. V rovině trestních sankcí (zejm. ukládání trestů) funguje relativně samostatně ve smyslu a pod názvem zásada „*materiálně-formálního pojetí trestného činu lato sensu z hlediska trestu*“. Obojí je třeba důsledně rozlišovat, stejně jako působení probírané zásady tu i tam *de lege ferenda* a *de lege lata*.¹⁴

Důsledkem tohoto pojetí je i Kratochvílova definice trestného činu: „*Trestný čin je protiprávní čin, který konkrétně vykazuje trestním zákonem (§ 110: TrZ, ZSM, TOPO) diferencovaně stanovený typový charakter a stupeň jeho společenské škodlivosti vyjádřený v jeho skutkové podstatě pomocí znaku subjektu, objektivní stránky, objektu a subjektivní stránky, za něž tento zákon stanoví trest, ochranné opatření nebo opatření.*“ Samotný trestní zákoník definuje pojem trestného činu v § 13 odst. 1 tr. z. následovně: „*Trestným činem je protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. Tuto definici je nezbytné doplnit i ustanovením § 12 tr. zákoníku, jak bylo naznačeno shora.*“¹⁵

K tomuto pojetí se po přijetí uvedeného Stanoviska přihlásil Ústavní soud v jednom z prvních nálezů ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. I. ÚS 3113/13 (N 21/72 SbNU 253), ve kterém mimo jiné uvedl: „*Za účinnosti dřívějšího trestněprávního*

¹⁴ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 28–37.

¹⁵ *Ibid.*, s. 176–177.

kodexu Ústavní soud na těchto základech již judikoval, že princip ultima ratio je principem, v jehož světle je třeba interpretovat podmínky trestnosti činu podle tehdejšího trestního zákona [viz náleží Ústavního soudu ze dne 12. 10. 2006, sp. zn. I. ÚS 69/06 (N 186/43 SbNU 129)]. Nový trestní zákoník ve své podstatě zachoval formálně-materiální pojetí trestného činu, přičemž ovšem do formulace aspektu materiálního výslovně začlenil zásadu subsidiarity ve shora naznačeném směru. V jise uvedené teze tak v novém trestním zákoníku v rovině práva podústavního krystalizovaly, zejména pak v jeho § 12 odst. 2, podle kterého trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Toto ustanovení je nutno chápat jako součást definice trestného činu, byť její prvotní část byla věleněna do § 13 odst. 1 tr. zákoníku (srovnej Kratochvíl, V. a kol. Trestní právo hmotné – obecná část. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 177 a též s. 45 a násl.).“ V tomto nálezu tedy Ústavní soud dokonce i přímo odkázal na uvedenou učebnici.

V dalších nálezech a usneseních se ovšem Ústavní soud spíše přiklonil k názorům uvedených ve Stanovisku a v předchozích citovaných učebnicích. Tak např. v nedávném nálezu ze dne 23. 5. 2017, sp. zn. III. ÚS 3080/16, Ústavní soud mimo jiné uvedl: Projednávaná věc spadá do rozsahu ústavně zaručeného práva, které upravuje čl. 39 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Podle něj platí, že „[j]en zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit.“ Podmínky trestnosti činu je třeba interpretovat ve světle principů trestního práva, mezi které patří i subsidiarita trestní represe. Její součástí je i zásada *ultima ratio*. Podle ní se prostředky trestního práva mohou použít skutečně jen tehdy, pokud užití jiných prostředků právního řádu nepřichází v úvahu, protože již byly vyčerpány nebo jsou zjevně neúčinné či nevhodné. Užití trestněprávního postupu, aniž by byly použity dostupné prostředky jiných právních odvětví, by odporovalo principu subsidiarity trestní represe. Ten vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě, opravdu jen v případech, kde jiné právní prostředky selhávají nebo nejsou efektivní¹⁶. Trestní zákoník ve své podstatě zachoval for-

¹⁶ Viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. I. ÚS 3113/13 (N 72/73 SbNU 315), bod 17; k principu subsidiarity obecně viz stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012 (publikované pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr.).

málně materiální pojetí trestného činu. Řešení obsažené v trestním zákoníku totiž staví na *kombinaci formálního pojmu trestného činu (§ 13 odst. 1) a materiálního korektivu rozsahu trestního bezpráví prostřednictvím subsidiarity trestní represe (§ 12 odst. 2, § 39 odst. 2)* [zdůraznil P. Š.].¹⁷ Trestněprávní nauka upřesňuje: „*I když tento korektiv stojí legislativně technicky mimo zákonnou definici (pojem) trestného činu (viz samostatná ustanovení § 12 odst. 2 a § 13), nic to nemění na podstatě teoretického pojetí trestného činu, pro něž je zásadní, že musí vymezovat rozsah trestního bezpráví, což se děje právě s odvoláním na zásadu subsidiarity trestní represe (...).*“¹⁸ Doktrína k použití principu subsidiarity trestní represe konkrétně dodává: „*[P]roti jednáním porušujícím práva vyplývající z občanskoprávních (...) předpisů je třeba v první řadě brojit soukromoprávními prostředky, při jejich nedostatečnosti uplatnit sankce správní, a teprve poté na posledním místě uplatnit trestněprávní prostředky. Opačný postup, tedy užití trestněprávního postupu, aniž by prostředky jiných právních odvětví byly použity, by bylo v rozporu s principem subsidiarity trestní represe.*“¹⁹ Taková povaha trestního práva je i *reflexí principu proporcionality* [zdůraznil P. Š.], který ustálená judikatura Ústavního soudu považuje za výraz demokratického právního státu ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy. Z jeho podstaty plyne, že stát může omezovat základní práva osob jen v míře nezbytné pro dosažení účelu aplikované zákonné normy [shodně nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 227/05 ze dne 31. 7. 2006 (N 144/42 SbNU 161)]. Právě toto ustanovení Ústavy je spolu s čl. 4 odst. 4 Listiny a zejména čl. 39 Listiny základem pro ústavněprávní chápání trestního práva jako krajního prostředku, který by neměl být použit tam, kde je věc možné řešit například soukromoprávně²⁰. Lze z nich

¹⁷ Podobně např. nález Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2014, sp. zn. III. ÚS 934/13, bod 23. (N 21/72 SbNU 253).

¹⁸ Viz KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné – obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 46.

¹⁹ Viz JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné*. 2. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 29; obdobně viz ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 117.

²⁰ Viz BAŇOUC, H. Čl. 39 (Výhrada zákona při označení trestnosti jednání a druhů trestů). In: WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod – komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 805.

proto dovozovat základní právo každého nebýt trestán, pokud lze účinně využít dostupných prostředků jiných právních odvětví.²¹

V tomto posledně uvedeném nálezu se tedy Ústavní soud přiklonil k pojetí zastávanému ostatními učebnicemi, tedy k tomu, že zásada subsidiarity trestní represe stojí mimo definici trestného činu a je interpretačním a aplikačním materiálním korektivem ve smyslu Stanoviska Nejvyššího soudu, na které Ústavní soud také výslovně odkázal.

Zváží-li se uvedená judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího soudu, a to zejména zmíněné Stanovisko Nejvyššího soudu, vznikají tedy dva základní problémy, a to jednak *zda ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe je součástí definice trestného činu nebo zda stojí mimo tuto definici a jde v zásadě o „materiální korektiv“*, který se uplatňuje prostřednictvím právních institutů a jednotlivých norem trestního práva, a jednak, *zda je možno pojem společenské škodlivosti vykládat pouze v rámci znaků konkrétního posuzovaného trestného činu, nebo v širším smyslu s přihlédnutím i k dalším konkrétním okolnostem posuzovaného případu.*

Nejdůležitější z uvedeného Stanoviska je podle mého názoru *vymezení subsidiarity trestní represe jako principu*, což zůstává ve shora zmíněných diskuzích zatím spíše mimo pozornost, ale má ten význam, že nemůže být součástí

²¹ Plně se k tomuto přístupu přihlásil Ústavní soud např. v usnesení ze dne 17. 2. 2017, sp. zn. I. ÚS 3724/16, bod 23., kde uvedl: *Za zjevně neopodstatněnou pokládá Ústavní soud také námitku stěžovatele, že jeho odsouzení porušuje princip subsidiarity trestní represe a odporuje jejímu chápání jako prostředku ultima ratio. Ústavní soud k tomu dodává, že trestným činem je podle trestního zákoníku takový protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v tomto zákoně (§ 13 odst. 1 tr. z.). Zásadně tedy platí, že každý protiprávní čin, který vykazuje všechny znaky uvedené v trestním zákoníku, je trestným činem a je třeba vyvodit trestní odpovědnost za jeho spáchání. Tento závěr je však v případě méně závažných trestných činů korigován použitím zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z., podle níž trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky z ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Společenská škodlivost není zákonem znakem trestného činu, neboť má význam jen jako jedno z hledisek pro uplatňování zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z.. Společenskou škodlivost nelze řešit v obecné poloze, ale je ji třeba zvažovat v konkrétním posuzovaném případě u každého spáchaného méně závažného trestného činu, u něhož je nutné ji zhodnotit s ohledem na intenzitu naplnění kritérií vymezených v § 39 odst. 2 tr. z., a to ve vztahu ke všem znakům zvažované skutkové podstaty trestného činu a dalším okolnostem případu. Úvaha o tom, zda jde o čin, který s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe není trestným činem z důvodu nedostatečné společenské škodlivosti případu, se uplatní za předpokladu, že posuzovaný skutek z hlediska spodní hranice trestnosti neodpovídá běžně se vyskytujícím trestným činům dané skutkové podstaty. Kritérium společenské škodlivosti případu je doplněno principem „ultima ratio“, ze kterého vyplývá, že trestní právo má místo pouze tam, kde jiné prostředky z hlediska ochrany práv fyzických a právnických osob jsou nedostatečné, neúčinné nebo nevhodné. Přitom Ústavní soud odkázal na stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012, publikované pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr.*

vymezení definice trestného činu, neboť ve smyslu Stanoviska je nová kodifikace „k dosažení maximální legality podmínek trestní odpovědnosti“ založena „na *formálním pojmu (definici) trestného činu*, což obecně vede k zvýšení jednotnosti při výkladu a aplikaci zákona a k posílení rovnosti všech lidí před zákonem.“ Pokud jde o aplikaci zásady subsidiarity trestní represe při úvaze, zda určité konkrétní jednání pachatele naplňuje znaky uvažovaného trestného činu či nikoli, zmíněné Stanovisko zdůrazňuje, že „nejde o samostatný znak trestného činu, který by se hodnotil mimo formální znaky trestného činu, jak tomu bylo při materiálním pojetí trestného činu, ale o *zásadu, která musí být zvažována a případně použita v průběhu celé interpretace a aplikace konkrétní trestněprávní normy*“²² na posuzovaný případ, a to jednak při výkladu jednotlivých znaků skutkové podstaty, ale i při celkové úvaze, zda jde o případ²³ natolik společensky škod-

²² Pojmy „interpretace“ a „aplikace“ od sebe nelze odtrhovat, jak se někdy děje v literatuře [srov. FENÝK, J. O subsidiární úloze trestní represe a trestním právem jako prostředku „ultima ratio“ nejen v novém českém trestním zákoníku. In: VANDÚCHOVÁ, M. a J. HORÁK (eds.). *Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi ke 70. narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 98, 100 a 101]. Interpretace, pokud o ní neuvažujeme čistě z didaktického hlediska, vždy směřuje k aplikaci trestněprávních norem a sama aplikace bez interpretace je prakticky jen těžko představitelná. Proto nelze dovozovat, že důvodová zpráva k trestnímu zákoníku a Komentář k trestnímu zákoníku nemají na mysli aplikaci trestněprávních norem (srov. KRATOCHVÍL, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: 2012, s. 28).

²³ Pod pojmem „případ“ se rozumí protiprávní čin, který může naplňovat znaky trestného činu nebo také nemusí být trestným činem, nelze tedy klást zcela rovnítko mezi pojmy „případ“ a „trestný čin“. Stanovisko k tomu uvádí: Při posuzování otázky, zda skutek je či není trestným činem, je třeba postupovat tak, že orgán činný v trestním řízení nejprve provede potřebná zjištění o rozhodných skutkových okolnostech. Dále učiní závěr o tom, zda zjištěné skutkové okolnosti naplňují formální znaky trestného činu, a poté se případně, pokud to přichází v úvahu s ohledem na konkrétní okolnosti, které by mohly nasvědčovat tomu, že posuzovaný čin nedosahuje potřebné míry společenské škodlivosti případu z hlediska spodní hranice trestní odpovědnosti zvažovaného trestného činu, vypořádá s tím, zda lze uplatnit, se zřetelem na zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající princip „ultima ratio“, trestní odpovědnost pachatele (srov. § 12 odst. 2 tr. z.). Přitom je třeba zdůraznit, že není vyloučen ani případ, kdy se použije zásada subsidiarity trestní represe na základě nedostatečné míry společenské škodlivosti, aniž by se uplatnila odpovědnost podle jiného právního předpisu. V praxi se totiž vyskytují případy protiprávních činů naplňujících všechny formální znaky trestných činů, které však jsou s ohledem na specifické okolnosti, za nichž k nim došlo, buď společensky zcela neškodné, nebo mají toliko zanedbatelnou společenskou škodlivost. Pro takové případy vylučuje ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. uplatnění trestní odpovědnosti. Nevyzkazuje-li určitý protiprávní čin potřebnou společenskou škodlivost, nelze z jeho spáchání vyvozovat trestní odpovědnost, i když na jedné straně naplňuje všechny formální znaky skutkové podstaty určitého trestného činu a na druhé straně není na místě vyvodit z něj ani jinou než trestní odpovědnost nebo vyvození takové mimotrestní odpovědnosti vůbec nepřichází v úvahu (např. čin mladistvého pachatele, který při své sexuální nevyzrálosti osahává na prsou jen o málo mladší kamarádka, nemusí být při malé intenzitě takového zneužití s přihlédnutím k ostatním okolnostem případu posouzen jako provinění pohlavního zneužití podle § 187 odst. 1 alinea druhá tr. z.). Pojem „případ“ v tomto smyslu používají i nálezy Ústavního soudu např. pod sp. zn. I. ÚS 3113/13 (body 23. a násl.) nebo pod sp. zn. III. ÚS 934/13 (bod 25.). Srov. k tomu i KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, č. 7, s. 549–550, který chápe „případ“ jako „pouze a jen trestný čin“, což podle mého názoru není ze shora uvedených důvodů zcela přesné.

livý, že nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu (princip *ultima ratio*) a je nutné uplatnění trestní odpovědnosti.“

Stanovisko dále zdůraznilo, že „(z)ásady se svou strukturou liší od norem, neboť prikazují, aby jejich obsah byl realizován v co nejvyšší míře, samozřejmě s ohledem na ostatní zásady, zejména dojde-li ke kolizi mezi nimi, a také s ohledem na jejich použití ve vztahu ke konkrétní interpretaci a aplikaci právního institutu, skutkové podstaty nebo trestní sankce. Stupeň jejich uplatnění pak závisí na zvlátnostech toho či onoho hmotněprávního institutu, skutkové podstaty trestného činu nebo trestní sankce.²⁴ Podstatou této teorie je odlišení právních norem a zásad (principů) nikoli na základě stupně obecnosti, ale s přihlédnutím k *zvláštní kvalitě zásad*, neboť zásada, na rozdíl od konkrétní normy, neobsahuje žádný bezprostřední a závazný způsob řešení určitého okruhu obecně vymezených otázek, ale samotná je kritériem a odůvodněním takového způsobu řešení.²⁵ V teorii práva byl přijat názor, že právní norma (pravidlo) se aplikuje způsobem „buď ano, nebo ne“ (všechno nebo nic, jako celek nebo vůbec ne).²⁶ Jsou-li dány skutečnosti, o nichž norma (pravidlo) hovoří, pak norma (pravidlo) buď platí, a v takovém případě je nutno akceptovat odpověď, kterou dává, nebo neplatí, a pak pro rozhodnutí nic nepřináší.²⁷ Proto, jestliže se norma aplikuje na spornou otázku, je tím určeno vyřešení, resp. rozhodnutí této otázky. Zásady při aplikaci však takovou spornou otázku nutně nevyřeší, a to i když je závažná, a proto jsou z tohoto hlediska slabší. Navíc zásady mohou být navzájem v dialektickém rozporu a musí být zvažovány, porovnávány a hodnoceny jedna vůči druhé. Naproti tomu normy (právní pravidla) pro svůj jasný charakter nejsou zvažovány a porovnávány při hodnocení problému.²⁸“

²⁴ U nás se pojmem právních principů v kontrapozici k pojmu právní normy zabývali např. BOGUSZAK, J., J. ČÁPEK a A. GERLÖCH. *Teorie práva*. 2. vyd. Praha: ASPI, 2004, s. 285 a násl.; Srov. i HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 139 a násl.

²⁵ HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 164 a 165; autor v tomto díle vychází z teorie zásad (principů) vytvořené na základě Dworkinovy a Alexyho koncepce; blíže k poměru zásad a norem srov. v tomto díle s. 139 až 173.

²⁶ DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. London: Duckworth, 1977, s. 24.

²⁷ DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 46.

²⁸ BAYLES, M. Principles for Legal Procedure. *Law and Philosophy* (Can.), 1986, č. 5, s. 35 a 36. Dworkin k tomu uvádí: „Principy mají jednu dimenzi, kterou pravidla nemají – dimenzi závažnosti (weight) čili důležitosti. Jakmile se principy kříží, pak ten, kdo musí takový konflikt rozhodnout, musí přiblížnout k relativní závažnosti každého z nich“ (srov. DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 49.

V tomto směru Stanovisko zcela evidentně vychází z toho, že zásada subsidiarity trestní represe je principem, přičemž je jako právní princip²⁹ považována za institucionální argument, který musí být použit v každém rozhodnutí, pokud ostatní pravidla pro její použití poskytují prostor. Taková možnost přichází v úvahu zejména tehdy, kdy je k dispozici právní princip charakteru finálního pravidla, které se pouze nabízí k použití, avšak v konkrétním případě použito být nemusí. Tak tomu je v případech, kdy právní norma je a priori otevřená, nikoliv uzavřená. Lze-li totiž interpretovat hypotézu nebo dispozici různými způsoby, lze argument principy použít k usměrnění interpretačního výsledku.³⁰

V tomto smyslu je třeba podle mého názoru chápat vyjádření Stanoviska, že „orgány činné v trestním řízení a zejména soud musí při používání trestněprávních institutů a při aplikaci určitých konkrétních norem, včetně v úvahu přicházejících skutkových podstat trestných činů, zvažovat, zda v konkrétním posuzovaném případě je při interpretaci a aplikaci konkrétní právní normy třeba použít zásadu subsidiarity trestní represe vymezenou v § 12 odst. 2 tr. zákoníku a v jakém směru tak lze učinit.“ Takto orgány činné v trestním řízení a v konečném stadiu soud používají zásady subsidiarity trestní represe jako interpretačního pravidla a činí tak, buď při výkladu některého neurčitěho pojmu či pojmu poskytujícího určitý prostor k výkladu (např. u výtržnictví)³¹ nebo kde je nezbytné z jiných důvodů, např. z hlediska intenzity naplnění některých znaků trestného činu, dovodit, že *nebyl spáchán trestný čin*, tedy nebyly naplněny jeho zákonné (formální) znaky (to je ve Stanovisku uváděný případ trestného činu nedovolené výroby

²⁹ Právní princip chápou v souladu se současnými převažujícími názory jako obecnou zásadu právní, která je společná celému právnímu systému, zde konkrétně trestnímu právu hmotnému (a v zásadě i správnímu trestání v oblasti přestupkové), podobně jako zásada presumce nevinny trestnímu právu procesnímu a v procesní části správního trestání. Přitom rozdíl mezi obecným právním principem, který se vztahuje na oblast celého právního řádu, a principem vztahujícím se ke konkrétnímu odvětví, zákonu nebo právnímu institutu, spočívá jen v míře jejich obecnosti (viz KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 78–79; dále srov. KÜHN, Z. Pojem a role právního principu. In: BOGUSZAK, J. (ed.). *Právní principy*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999).

³⁰ Srov. TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, s. 238.

³¹ Stanovisko v odůvodnění k právní větě pod I. poukazuje v této souvislosti na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 5 Tdo 159/2012 (publikované v časopise *Trestněprávní revue*, č. 9/2012, s. 211).

a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy řešený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 2. 2011, sp. zn. 8 Tdo 112/2011).

Složitější je otázka, zda lze pomocí právního principu otevřít i právní normu uzavřenou. Zdeněk Kühn s odkazem na Wróblewského a Dworkina zvažuje možnost otevření antecedentu právní normy, přičemž by se mělo jednat o případy, kdy text zákona je jasný a určitý ve vztahu k danému případu, a proto nevyžaduje žádný výklad, přičemž však současně zdůrazňuje, že otázka, kdy je zákon jednoznačný a jeho jazyk jasný tak, že slovy Wróblewského nepotřebuje žádný výklad, je současně vždy otázkou složitou, neboť je třeba zvažovat, zda nejsou v dané kauze žádné lingvistické pochybnosti a nejsou zároveň žádné funkcionální ani systémové faktory zpochybňující porozumění právnímu textu, a navíc se na řešení této otázky podílí řada neinstitucionálních faktorů (určitá představa soudce o spravedlnosti či správnosti řešení). Zdeněk Kühn v této souvislosti ještě poukazuje na diskursivní teorii Roberta Alexyho, podle které právní (institucionalizované) argumenty mají přednost před argumenty neinstitucionalizovanými (tedy před argumenty neinstitucionální povahy) toliko apriorní (a takovou apriorní přednost lze podle Kühna překlenout aposteriorní argumentací).³² Naproti tomu Jan Tryzna s tímto výkladem ne zcela souhlasí a uvádí k tomu, že z jiné perspektivy, byť v zásadě se stejným výsledkem, lze problém vnímat jako otázku sepětí morálky a práva, neboť právě morálku nebo přirozenoprávní ideje (čili takové představy, které si činí nárok na to, aby je každý považoval za samozřejmě spravedlivé) lze považovat za onen neinstitucionální faktor, který vede k závěru o odlišném významu právní normy *largo sensu*, než který vyplývá z textu právního předpisu. K tomu ale dále uvádí, „(s)oudce se nemůže uchýlit k pouhému argumentu morálkou či spravedlností, protože v takovém případě by právo od nepráva jednak vůbec nebylo odlišitelné, jednak by bylo možno oprávněně kritizovat spravedlnostní úvahu vycházející nutně ze subjektivního přesvědčení soudce (tedy v podstatě z tolik kritizovaného soudcovského uvážení). Avšak soudce může mít k dispozici právní princip, který mu umožní rozhodnout podle právního argumentu.“ Nejde ovšem podle Jana Tryzny v tomto případě již o neinstitucionalizovaný argument (tím by byla právě spravedlnostní představa),

³² KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 154–155.

ale naopak o argument institucionalizovaný, neboť tento princip lze z pozitivního práva odvodit včetně výjimek.³³ V tomto směru je třeba použít argumentaci zásadou subsidiarity trestní represe v případech, ve kterých se na základě tohoto právního principu ve smyslu Stanoviska *neuplatní trestní odpovědnost*, i když *byl spáchán trestný čin* (menší závažnosti), tj. byly naplněny všechny znaky uvedené v trestním zákoně, ale nejde o případ společensky škodlivý, protože neodpovídá ani nejméně závažným, běžně se vyskytujícím případům takového trestného činu, popř. navíc k jeho postihu postačí uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, a proto se v důsledku použití zásady subsidiarity trestní represe ve shora uvedeném smyslu neuplatní trestní odpovědnost za takový trestný čin (půjde o možnost zprostit obžaloby některé trestné činy majetkové, hospodářské či jiné případy zasahující převážně do soukromých vztahů mezi jinak rovnými subjekty, ačkoli je zřejmé, že byly naplněny všechny formální znaky trestného činu). To odpovídá obecnému názoru, že v případě kolize právní normy s uplatňovanou zásadou subsidiarity trestní represe se na základě procesu poměrování tato norma nepoužije, neboť jde o řešení případu, při kterém se zvažují různé možnosti z hlediska v úvahu přicházejících dalších principů zákonosti, zásady demokratismu, zásady humanizmu (a to i v širším smyslu, kdy zahrnuje ochranu obětí trestných činů, resp. poškozených), zásady vyváženosti zájmů individuálních a zájmů celku, ale i právní hodnoty a právně politické cíle. Při použití zásady subsidiarity trestní represe je totiž třeba zvažovat jednak potřebu ochrany společnosti a hodnot chráněných trestním zákonem a jednak minimalizaci zásahů do osobní svobody a jiných osobnostních práv a zájmů jednotlivce, vůči kterému by měla být uplatněna trestní represe. Mohlo by se také hovořit o vyvažování principu doslovného výkladu zákona a extralegálního principu.³⁴

Z toho vyplývá, že *přístup trestního zákoníku k vymezení vztahu pojmu trestného činu a zásady subsidiarity trestní represe* neznámá návrat k materiálnímu pojetí trestného činu ve smyslu platného trestního zákona, neboť princip subsidiarity trestní represe se uplatňuje vedle obecné definice trestného činu

³³ TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, s. 234–235.

³⁴ Podrobněji k těmto přístupům srov. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 81–93.

ve smyslu § 13 odst. 1 tr. z. Přitom je však třeba zdůraznit, aby to nebylo špatně pochopeno, že její použití či uplatnění nestojí mimo znaky konkrétního spáchaného trestného činu a dalších zpravidla souvisejících trestněprávních institutů ve shora uvedeném smyslu. Ustanovení § 12 odst. 2 tr. z., které vymezilo zásadu subsidiarity trestní represe, tedy neznamená negaci formálního pojmu (definice) trestného činu, a to proto, že přestože je trestný čin v ustanovení § 13 odst. 1 tr. z. vymezen jako jednání protiprávní a trestné na podkladě formálních znaků trestného činu, je zároveň chápán jako souhrn takových znaků, které ho ve svém celku charakterizují jako čin společensky škodlivý, před kterým je třeba společnost i jednotlivé fyzické a právnické osoby chránit, neboť porušuje základní právní statky, na nichž je vybudována demokratická společnost. Tento závěr platí tím spíše, že subsidiarita trestní represe, stejně jako mnoho dalších principů, se uplatňuje bez ohledu na to, zda je či není kodifikována [to vyplývá z judikatury Ústavního soudu před přijetím tr. z., ale i z jeho judikatury pozdější, např. v usnesení ze dne 23. 8. 2016, sp. zn. III. ÚS 2222/16 (body 16 až 19)], Ústavní soud uvedl, že princip *ultima ratio* má ústavní rozměr, a je tedy nezávislý na momentálně platné zákonné úpravě trestního práva hmotného, a proto byla-li při aplikaci trestních předpisů porušena zásada subsidiarity trestní represe, je nerozhodné, zda se platný trestní zákon hlásí k tzv. formálnímu či k formálně-materiálnímu pojetí trestného činu. Princip subsidiarity vždy zůstává jedním z klíčových vodítek nejen pro zákonodárce, nýbrž též pro orgány činné v trestním řízení při aplikaci trestních zákonů, jež musí být s to zohlednit, že se v daném individuálním případě vyskytují mimořádné skutkové okolnosti, které způsobují, že stupeň nebezpečnosti, resp. škodlivosti prověřovaného skutku je extrémně nízký. V takových případech se i přes formální naplnění znaků určitého trestného činu jeví postih prostředky trestního práva jako zjevně nepřiměřený, nebo dokonce absurdní (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2011, sp. zn. 5 Tdo 751/2011). Shodně i usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2016, sp. zn. III. ÚS 3817/15 (body 19 až 28). Teorie zde hovoří o *suprapozitivních principech*, které jsou legislativní cestou nezměnitelné.³⁵ Z těchto a z dalších shora uvedených důvodů

³⁵ Viz KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 102 a násl.

původní znění návrhu tr. z. vymezení subsidiarity trestní represe neobsahovalo a její kodifikování si vynutily požadavky zákonodárce.³⁶ Proto návrhy na vypuštění zásady subsidiarity z tr. z., které se někdy objevují, by na jejím používání ničeho nezměnily, zvláště když význam principů v současné literatuře i judikatuře v posledních letech značně vzrůstá.³⁷

Souhlasím s Vladimírem Kratochvílem, že není pochyb o tom, že subsidiarita trestní represe zejména ve spojitosti principem *ultima ratio* (přičemž není podstatné, zda princip *ultima ratio* vyplývá podle názoru Novotného³⁸ nebo mého ze zásady subsidiarity trestní represe³⁹ nebo je tomu naopak, jak tvrdí Kratochvíl) souvisí se základní regulativní idejí, stojící vně pravidel i trestní spravedlnosti, kterou teorie práva označuje za legitimitu trestního práva, přičemž do prostředí legitimacy však zasahují nejen *ultima ratio*, ale například také legalita a proporcionalita trestního práva. Přitom princip subsidiarity trestní represe podle mého názoru vychází právě z legitimacy, neboť legitimita je recentně chápána jako pojem vyjadřující ospravedlnění práva, právního řádu, resp. určitého právně relevantního chování, kdy z pozic jusnaturalistických (pozitivisticky byla ztotožňována s legalitou) doplňuje kritérium legality o požadavek demokraticky vytvářeného práva ve smyslu systému právních norem a požadavek dodržování lidských práv v procesu tvorby,

³⁶ Srov. k hledání řešení např. ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. *Právní rozhledy*, 2007, č. 17, s. 637–642.

³⁷ Viz DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. London: Duckworth, 1977 (česky: *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001); v České republice zejména KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002; GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK (eds.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia katedry teorie práva právnických fakult ČR (Milovy 19.–20. 6. 2002)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003; HOLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 139–173; TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010; ONDŘEJJEK, P. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012.

³⁸ Viz NOVOTNÝ, O. Znovu k návrhu nového tr. z. *Trestní právo*, 2005, č. 3, s. 2, kde uvádí: „Ze zásady subsidiarity trestní represe plyne, že trestněprávní řešení představuje „ultima ratio“ pro zákonodárce, ale i pro soude, státní zástupce a policii.“

³⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1–139. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 116, kde vycházím v návaznosti na Novotného z toho, že některé právní principy vyplývají z principů obecnějších, kdy zásada subsidiarity trestní represe je v našem chápání obecnější než princip *ultima ratio*, neboť z hlediska § 12 odst. 2 tr. z. zahrnuje vedle tohoto postulátu ještě společenskou škodlivost (obdobně je tomu u zásady presumpce nevinny ze které vyplývá princip *dubio pro reo*).

interpretace a aplikace práva. Z těchto hledisek legitimita doplňuje legalitu, která byla a je ve své podstatě také zásadou (principem), a proto se musí mezi nimi uplatnit jen poměrování, a navíc zásada subsidiarity trestní represe na zásadu legality zcela zjevně navazuje (srov. i § 12 odst. 1 tr. z.).⁴⁰ Celé pojetí tohoto principu subsidiarity je založeno na pojmech společenské škodlivosti a postulátu *ultima ratio*, což jsou pojmy, jež jsou dlouhodobě v české literatuře i judikatuře obecných soudů i Ústavního soudu používány a jejich výklad v podstatě jen se shora uvedenou dílčí rozdílností přístupu ke společenské škodlivosti na základě pražské a brněnské školy nečiní nějakých potíží, byť samozřejmě budou určité rozdíly v jejich chápání a zvažování i nadále zřejmě existovat, což je v právním diskursu naprosto obvyklé a zároveň to přispívá k rozvoji právní vědy i rozhodovací praxe.

Shrneme-li tyto úvahy, je třeba zdůraznit v souladu se Stanoviskem, že zásada subsidiarity trestní represe je jednou ze základních zásad trestního práva hmotného, což však na druhé straně *neznamená, že by se jí měl soud zabývat bez rozdílu v každém případě, který posuzuje*, jak to požadoval materiální znak „nepatrného stupně nebezpečnosti trestného činu pro společnost“ ve smyslu § 3 odst. 1, 2 tr. z. (zákona č. 140/1961 Sb.), a to vzhledem k tomu, že byl součástí obecné definice trestného činu, která se vztahovala na všechny trestné činy bez rozdílu. Na druhé straně ovšem *nejde o nějaké výjimečné použití, ale musí být použito*, jak již bylo shora uvedeno, *v každém rozhodnutí, pokud ostatní pravidla pro její použití poskytují prostor*. Z logiky věci pak vyplývá, že z hlediska vymezení zásady subsidiarity trestní represe v § 12 odst. 2 tr. z. a úvahy, zda jde na jejím podkladě o trestný čin či nikoli, nebude tato zásada v praxi aplikována v případech typově mimořádně závažných trestných činů, ale ani v případech „jen“ závažných trestných činů, přičemž bude třeba zvažovat vždy spíše konkrétní okolnosti případu a osobu pachatele než typovou společenskou škodlivost určitého trestného činu vyjádřenou sazbou trestu odnětí svobody, byť ani tu nebude možno v konkrétním posuzovaném

⁴⁰ Srov. k tomu i náleží Ústavního soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. I. ÚS 3113/13, které právě na zásadu *nulum crimen sine lege* v souvislosti principem subsidiarity trestní represe a *ultima ratio* poukazují, když uvádějí, že jestliže „soudy neaplikují zásadu subsidiarity trestní represe, ačkoliv skutkové okolnosti svědčí o tom, že k tomu byly splněny podmínky, je porušen ústavní princip *nulum crimen, nulla poena sine lege* zakotvený v čl. 39 Listiny (obdobně náleží Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 2523/10).“.

případě zcela pominout. Z hlediska kategorizace trestných činů ve smyslu § 14 tr. z. bude aplikace zásady subsidiarity trestní represe a z ní vyplývajících principů *ultima ratio* nepochybně *vyloučena v případech zvlášť závažných zločinů a zpravidla i u zločinů*. Naproti tomu *zvlášť pečlivě bude muset být tato zásada zvažována u kategorie přečinů*, zejména pokud půjde v konkrétním posuzovaném případě *o přečin menší závažnosti*, tedy o tzv. hraniční případ trestní odpovědnosti.⁴¹ Přitom je třeba zdůraznit, že nemusí jít jen o přečin podle základní skutkové podstaty, ale může se jednat i o přečin podle kvalifikované skutkové podstaty, u kterého může soud také dospět s ohledem na nedostatečnou konkrétní společenskou škodlivost případu k závěru, že se nejedná o trestný čin (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2016, sp. zn. 8 Tdo 1362/16, publikované pod č. 31/2017 Sb. rozh. tr., týkající se § 206 odst. 1, 3 tr. z. v obchodněprávních závazkových vztazích). Tomu odpovídají i současné poznatky, že tato otázka se v praxi soudů otevírá především u přečinů proti majetku (srov. § 205 odst. 1, 2 nebo i odst. 3 tr. z. a odpovídající přečiny podle § 206 až 232 tr. z.), některých hospodářských přečinů (srov. zejména § 234 odst. 1, § 239 a dále přečiny podle § 240 až § 271 tr. z.), přečinů porušování domovní svobody podle § 178 odst. 1 tr. z., pomluvy podle § 184 tr. z., zanedbání povinné výživy podle § 196 odst. 1 tr. z., ale i kupř. omezování osobní svobody podle § 171 odst. 1 tr. z., výtržnictví podle § 358 tr. z., nebezpečného vyhrožování podle § 353 odst. 1 tr. z. apod.

Stanovisko tedy nevychází z názoru, že použití subsidiarity trestní represe zejména v podobě konstatování nedostatečné společenské škodlivosti lze učinit jen výjimečně v případech, v nichž z určitých závažných důvodů není vhodné uplatňovat trestní represí, a pokud posuzovaný čin svou závažností neodpovídá ani těm nejlehčím, běžně se vyskytujícím trestným činům dané právní kvalifikace, jak

⁴¹ Srov. ŠÁMAL, P. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, 2009, č. 5, s. 129 až 134; PÚRY, F. Poznámky k pojetí trestního práva jako „ultima ratio“. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRIVNA. *Pocta Otovi Novotnému ke 80. narozeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 252; dále srov. ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. *Právní rozhledy*, 2007, č. 17, s. 637 až 642, kde jsou blíže vysvětleny přístupy, které byly zvoleny při formulaci ustanovení § 12 odst. 2 a § 13 tr. z. a důvodové zprávy k těmto ustanovením; Srov. i příspěvek ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. In: MACHALOVÁ, T. (ed.). *Sborník „K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*.“ Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, s. 106–120.

bylo konstatováno v některých rozhodnutích Nejvyššího soudu ještě před přijetím Stanoviska.⁴² Proto Ústavní soud v nálezu ze dne 23. 5. 2017, sp. zn. II. ÚS 3080/16, týkajícím se spáchání přečinu neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru, postupoval podle mého názoru v souladu se zmíněnými východisky Stanoviska, když zdůraznil, že pokud Obvodní soud pro Prahu 5 uvedl, že pokud by v případě tohoto přečinu měl být uvedený princip aplikován, nebyl by daný přečin v trestním zákoníku vůbec upraven, a Městský soud k tomu dodal, že prostor pro aplikaci principu subsidiarity trestní represe lze hledat jen ve výjimečných případech, ve kterých z určitých závažných důvodů nelze uplatňovat trestní represí, přičemž ani Nejvyšší soud toto pochybení nenapravit, porušily obecné soudy princip subsidiarity trestní represe, protože v konkrétních skutkových okolnostech této věci dostatečně nezdůvodnily, proč nepostačovalo využít jiných právních prostředků k řešení sporu stěžovatele s vlastníkem usedlosti a k ochraně jeho vlastnictví. Z pohledu ústavního práva a výše popsaného principu proporcionality se Ústavní soud nemůže ztotožnit ani s náhledem městského soudu, podle kterého je třeba zásadně každý protiprávní čin, který vykazuje znaky uvedené v trestním zákoníku, považovat za trestný čin a opačný názor lze zastávat jen ve výjimečných případech. Tento přístup opomíjí *koncept legitimacy v trestním právu*, která je založena na tom, že „*represivní prostředky mohou být použity pouze tehdy, je-li to odůvodněno především v rámci účty k základním právům a jejich ochraně. Trestní právo musí chránit zásadní – legitimní zájmy a hodnoty tam, kde není jiné pomoci.*“⁴³ *Trestněprávní postih proto může přijít jen v situacích, ve kterých je to nezbytné pro dosažení účelu aplikované normy.* Princip subsidiarity trestní represe z toho důvodu nesmí být pouhou výjimkou. Jak již bylo uvedeno výše, ústavněprávní perspektiva naopak vede k závěru, že je možné ho omezit jen s cílem, který je legitimní, a způsobem, který je přiměřený vůči tomuto legitimnímu cíli. Obecné soudy se v odůvodnění svých rozhodnutí navíc nedostatečně zabývaly možnostmi

⁴² Viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2011, sp. zn. 5 Tdo 17/2011, publikované pod č. T 1378 v sešitu 75 Souboru tr. rozhodnutí NS, Praha: C. H. Beck, 2011, s. 3–5.

⁴³ Viz FENYK, J. Subsidiarita trestní represe – rovnice o mnoha proměnných? In: *ASPI*, ID: LIT44527CZ; k legitimitě a proporcionalitě trestního práva viz také KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, č. 7, s. 538–539.

vyřešení věci jinými právními prostředky. Obvodní soud zdůraznil intenzitu protiprávního jednání stěžovatele a pak se zaměřil na samotnou existenci trestného činu neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru v trestním zákoníku. Úvahy, proč ve vazbě na skutkové okolnosti věci nebylo reálně možné věc řešit jinými právními prostředky, v jeho odůvodnění chybí. Městský soud se také zaměřil na jednání stěžovatele, ze kterého podle něj plynulo, že předmětný squat nemínil opustit a vzhledem k délce protiprávního užívání předmětné nemovitosti proto byla namíste trestněprávní reakce. V odůvodnění podle Ústavního soudu opět chybí úvaha, zda by stejných cílů nebylo možné dosáhnout jinými právními prostředky, a pokud ne, z jakých důvodů tomu tak je.

Pro ústavněprávní posouzení věci má také relevanci, jak obvodní soud konkrétně aplikoval skutkovou podstatu přečinu neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru. Ta rozlišuje „protiprávní obsazení“ nemovitosti jako formu intenzivnějšího zásahu a „protiprávní užívání“ jako méně intenzivní formu zásahu do objektu chráněného trestním zákoníkem. I komentářová literatura k tomu uvádí: „*Protiprávní užívání domu, bytu nebo nebytového prostoru jiného, byť to zákon nezdurazňuje, není tak závažné jako protiprávní obsazení takových objektů. Proto bude zapotřebí v případech neoprávněného užívání uvedených prostorů, jichž občan předtím užíval po právu, pečlivě vážit okolnosti případu z hlediska náležitého posouzení povahy a závažnosti trestného činu podle § 39 odst. 1, 2 tr. zákoníku při stanovení druhu trestu a jeho výměry a v odůvodněných případech i z hlediska zásady subsidiarity trestní represe stanovené v § 12 odst. 2 tr. zákoníku a z ní vyplývajícího principu ultima ratio. Nebude-li trvat takové užívání dlouho a nebyla-li způsobena jednáním neoprávněného uživatele škoda nebo jiný závažný následek, resp. účinek, zpravidla nepůjde o trestný čin, byť jednáním neoprávněného uživatele byly formální znaky trestného činu podle § 208 odst. 1 naplněny.*“⁴⁴ Ve výroku rozsudku obvodního soudu se po vymezení skutku, který měl stěžovatel spáchat, uvádí, že „protiprávně užíval dům jiného“. Obecné soudy tedy ve skutečnosti vyhodnotily jednání stěžovatele jako pouhé (protiprávní) užívání usedlosti, nikoliv jako její obsazení, přestože obvodní soud ve vyjádření k ústavní stížnosti nepřesně tvrdil opak a všechny soudy zdů-

⁴⁴ Viz ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 420. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2041.

razňovaly, že podle jejich názoru bylo protiprávní jednání stěžovatele velmi intenzivní. Kromě délky užívání statku se soudy ovšem nezaměřily na vznik škody či jiného závažného následku. Ze spisového materiálu nijak neplyne, že by stěžovatel squat v určité prokázané míře dále poškodil. Je proto otázkou, zda porušil předmět trestněprávní ochrany, tj. zda (slovy trestněprávní nauky) došlo k účinku. Na tuto otázku měly obecné soudy podat konkrétní odpověď, bez které podle Ústavního soudu nemohly dojít k závěru o trestnosti jednání stěžovatele.

Ústavní soud se v tomto nálezu vyjádřil i ohledně druhého shora naznačeného problému, a to, zda je možno *pojem společenské škodlivosti vykládat pouze v rámci znaků konkrétního posuzovaného trestného činu (stricto sensu)*, jak opakovane dovozuje Vladimír Kratochvíl *nebo v širším smyslu s přihlédnutím i k dalším konkrétním okolnostem posuzovaného případu* (slovy Kratochvíla „*lato sensu*“), jak je to požadováno v uvedených pražských učebnicích.⁴⁵ Zmíněné Stanovisko v tomto směru vychází z názoru, že *společenská škodlivost činu není zákonným znakem trestného činu*, neboť má význam jen jako jedno z hledisek pro uplatňování zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z.⁴⁶ Přitom podle důvodové zprávy k trestnímu zákoníku je společenská škodlivost určována kritérii, které se podle § 39 odst. 2 tr. z. uplatňují při stanovení povahy a závažnosti trestného činu, tedy zejména významem chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobem provedení činu a jeho následky, okolnostmi, za kterých byl čin spáchán, osobou pachatele, mírou jeho zavinění a jeho pohnut-

⁴⁵ Viz např. JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 133–134, kde uvádí na základě rozboru usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 8. 2012, sp. zn. 6 TŽ 50/2012, týkajícího se případu tzv. tykadlového řidiče, které vycházelo právě z Kratochvílova pojetí, a uvedlo, že k pohnutce jednání obviněného nemohl Nejvyšší soud přihlížet, neboť pohnutku k činu není možné u trestných činů, u nichž pohnutka není znakem skutkové podstaty (případ trestného činu porušení cizí věci podle § 228 tr. z.), zohlednit ve smyslu použití ustanovení § 12 odst. 2 tr. z., že tento závěr není správný, neboť nevyplývá z trestního zákoníku, který kritéria společenské škodlivosti stanoví jednoznačně, bez podmínky, že by se tato kritéria uplatnila jen v tom případě, jestliže jsou znakem příslušné skutkové podstaty. Srov. k tomu i JIRÍČEK, P. a T. MAREK. *Řešení bagatelních deliktů*. Praha: Leges, 2014, s. 42 a násl.

⁴⁶ Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2011, sp. zn. 5 Tdo 17/2011, publikované pod č. T 1378 v sešitu 75 Souboru tr. rozhodnutí Nejvyššího soudu; dále srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2011, sp. zn. 5 Tdo 751/2011, publikované pod č. T 1415 v sešitu 78 Souboru tr. rozhodnutí Nejvyššího soudu, podle kterého „společenská škodlivost se hodnotí mimo obecnou definici trestného činu, a to za tím účelem, aby byly zmírněny zjevné tvrdosti zákona, protože je jedním z hledisek při uplatňování zásady subsidiarity trestní represe (§ 12 odst. 2 tr. z.).

kou, záměrem nebo cílem. Shodně k tomu přistupuje i vyjádření Právnické fakulty Univerzity Karlovy. Naproti tomu ve stanovisku Právnické fakulty Masarykovy univerzity se k tomu uvádí, že pokud se při výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. z. používá odkaz na § 39 odst. 2 tr. z., nemá tento výklad oporu v zákoně, protože zákoník neobsahuje výslovné odkazovací ustanovení, které by umožnilo aplikaci ustanovení o trestu i na ustanovení o vině. Taková argumentace podle názoru tohoto připomínkového místa je analogií v základech trestní odpovědnosti, resp. pokus o nepřipustně rozšiřující výklad zákona. S tímto názorem podle Stanoviska nelze souhlasit. Trestní zákoník výslovně nestanoví kritéria pro stanovení společenské škodlivosti případu, což je i pochopitelné, neboť v případě subsidiarity trestní represe nejde o znak trestného činu, ale o zásadu, která je vždy vymezena obecně a jíž je třeba používat způsobem uvedeným v bodě ad I. shora. Pokud důvodová zpráva odkazuje na přiměřené použití ustanovení § 39 odst. 2 tr. z., pak nejde o analogii v základech trestní odpovědnosti, byť je toto ustanovení zařazeno v hlavě páté o trestních sankcích. Ustanovení § 39 odst. 2 tr. z. totiž uvádí, že povaha a závažnost trestného činu jsou určovány zejména významem chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobem provedení činu a jeho následky, okolnostmi, za kterých byl čin spáchán, osobou pachatele, mírou jeho zavinění a jeho pohnutkou, záměrem nebo cílem. Přestože je toto ustanovení zařazeno mezi ustanovení týkající se ukládání trestů, nejde o ustanovení charakterizující trest, ale naopak spáchaný čin, resp. jeho povahu a závažnost, což je sice na jedné straně pojem specifický pro ukládání trestu, ale na druhé straně jsou zde vymezena zcela *obecná kritéria*, která by bylo nutno použít i bez odkazu v důvodové zprávě, neboť *v podstatě keryjí všechny v úvahu přicházející faktory, na nichž společenská škodlivost závisí*. Proto z logiky věci plyne, že při hodnocení míry společenské škodlivosti nelze opomenout kritéria charakterizující povahu a závažnost trestného činu. To platí přesto, že *trestní zákoník jinak terminologicky důsledně rozlišuje hodnocení a posuzování rozhodných skutečností z hlediska míry společenské škodlivosti při použití zásady subsidiarity trestní represe v souvislosti s řešením otázky viny od hodnotících kritérií pro posuzování povahy a závažnosti trestného činu při určování druhu trestu a jeho výměry*, tedy za situace, kdy již je shledána potřebná míra společenské škodlivosti pro uplatnění trestní

odpovědnosti pachatele.⁴⁷ Z toho jednoznačně vyplývá, že neplatí, slovy Kratochvíla, že „vina a trest jedno jest“ (to naopak platilo za předchozího materiálního pojetí – viz pojem „společenská nebezpečnost“ v § 3 odst. 1, 2, 4 tr. z. a v 31 odst. 1 tr. z.), byť jinak s Kratochvílem souhlasím, že princip subsidiarity trestní represe je „zásadou tzv. společnou pro vinu a trest (ve významu „integrujícím“). Naproti tomu Vladimír Kratochvíl vychází z názoru, že společenskou škodlivost je třeba vykládat *pouze v rámci znaků konkrétního posuzovaného trestného činu*.⁴⁸ Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud při přijímání Stanoviska vycházel ze širšího tzv. pražského pojetí, nebyly ani přijaty návrhy Vladimíra Kratochvíla uváděné v jeho příspěvku „*Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu*“.⁴⁹

Ústavní soud ve shora uvedeném nálezu ze dne 23. 5. 2017, sp. zn. II. ÚS 3080/16, také uvedl, že mu v napadených rozhodnutích obecně chybělo zohlednění všech souvisejících okolností věci. Tím se Ústavní soud vyjádřil i k uvedenému druhému problému. Podle Ústavního soudu obecné soudy sice opakovaně zdůrazňovaly, že intenzita protiprávního jednání stěžovatele byla vysoká. Vyzdvihly i délku zásahu do práv vlastníka. Měly se ale také v mnohem větší míře soustředit na reálnou závažnost důsledků nevyklizení předmětného squatu. Z rozhodnutí obecných soudů totiž neplyne, zda stěžovatel a zbylí squatterři bránili realizaci určitých konkrétních plánů vlastníka předmětné usedlosti, a zda v souvislosti s právy vlastníka vznikla jistá akutní situace, řešitelná pouze policejním zásahem a trestním postihem stěžovatele. Ústavní soud z odůvodnění všech tří rozhodnutí nezjistil, z jakých specifických důvodů bylo jednání stěžovatele a zbylých squatterů v tomto ohledu tak škodlivé, jak obecné soudy tvrdí. Z rozhodnutí obecných soudů také podle Ústavního soudu není zjevné, že samotná délka užívání squatu po dobu 36 dnů po uplynutí výpovědní doby vedla k následkům pro vlastnictví squatu natolik závažným, že vyžadovaly trestněprávní postih stěžovatele. Vzhledem k tomu, že se stěžovatel dopustil pouze „protiprávního užívání“ předmětné usedlosti jako jednání nižší intenzity ve smyslu § 208 tr. z.,

⁴⁷ Srov. stanovisko trestního kolegia NS ze dne 30. 1. 2013, Tpjn 301/2012, které bylo publikováno pod č. 26/2013 Sb. rozh. tr. (s. 201–202).

⁴⁸ KRATOCHVÍL, V. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, č. 7, s. 544–554.

⁴⁹ *Ibid.*, s. 556–557.

měly obecné soudy mnohem více vzít na zřetel a objasnit všechny související okolnosti užívání tohoto squatu. V jejich rozhodnutích ve výsledku chybělo pečlivé zdůvodnění přiměřenosti omezení principu subsidiarity trestní represe. Z toho důvodu rozhodnutí obecných soudů neodpovídala ústavním požadavkům, které plynou z čl. 39 Listiny, čl. 4 odst. 4 Listiny a čl. 1 odst. 1 Ústavy. Také s tímto vyjádřením rozsahu zvažovaných kritérií společenské škodlivosti a tím i subsidiarity trestní represe je třeba podle mého názoru souhlasit, neboť zohledňuje „všechny související okolnosti užívání tohoto squatu“, kdy Ústavnímu soudu „v napadených rozhodnutích obecně chybělo zohlednění všech souvisejících okolností věci“ (bod 28 nálezu), neboť obecné soudy „(m)ěly mnohem konkrétněji při zohlednění všech relevantních skutečností zdůvodnit, proč bylo opravdu nutné tuto věc řešit prostředky trestního práva“ (bod 32 nálezu). Podle mého názoru je na tomto konkrétním případě posuzovaném Ústavním soudem dobře patrné, že pokud by se soud měl při použití zásady subsidiarity trestní represe striktně držet jen znaků konkrétního posuzovaného trestného činu, *nemohl by vyjádřit skutečnou společenskou škodlivost posuzovaného případu*. K náležitému posouzení společenské škodlivosti trestného činu je totiž vždy třeba v návaznosti na naplnění jeho znaků hodnotit všechny relevantní skutečnosti a okolnosti, a to ať už se vztahují k znakům zvažovaného trestného činu či nikoliv, jak to také vyžaduje uvedený nálezn Ústavního soudu.

Bude tedy jistě zajímavé sledovat další judikaturu jak Nejvyššího soudu, tak i Ústavního soudu, jak na tyto právní názory bude reagovat, a zda sjednocující role rozhodnutí Nejvyššího soudu a potažmo také Ústavního soudu bude skutečně naplněna.

V návaznosti na Stanovisko a shora uvedené učebnice vzniká ještě otázka, zda lze uplatňovat zásadu subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 tr. z., pokud jde o samotné naplnění *okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby*, kdy podle Stanoviska nelze zásadu subsidiarity trestní represe přímo využít, a proto naplnil-li pachatel znaky kvalifikované skutkové podstaty trestného činu, nelze posoudit takové jednání podle mírnější právní kvalifikace těžké skutkové podstaty jen s odkazem na zásadu subsidiarity trestní represe, což je důsledkem toho, že materiální znak již není pojmovým znakem trestného činu (součástí jeho definice v § 13 odst. 1 tr. z.). K tomu Vladimír Kratochvíl

uvádí, že otázku, kterou si po přijetí tr. z. kladla praxe, tedy jak pracovat s citovaným ustanovením tam, kde by měla přicházet v úvahu *kvalifikovaná* skutková podstata odpovídajícího trestného činu (§ 17 tr. z.) v návaznosti na skutkovou podstatu základní, a kterou dříve řešil § 88 odst. 1 tr. z., lze odpovědět následovně, resp. je možné doporučit takovouto modifikaci stávajícího § 12 odst. 2 tr. z.: „Trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat v rámci kvalifikované skutkové podstaty jen v případech (natolik) společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění trestní odpovědnosti v rámci skutkové podstaty základní.“; k tomu srov. např. rozhodnutí NS pod sp. zn. 5 Tz 50/2010. Zcela v souladu s tímto vyjádřením je i bod V. výkladového stanoviska Nejvyššího státního zástupce č. 5/2011, v němž stojí: „Naplnil-li pachatel znaky kvalifikované skutkové podstaty trestného činu, nelze posoudit takové jednání podle mírnější právní kvalifikace téže (tj. *základní* V. K.) skutkové podstaty jen s odkazem na zásadu subsidiarity trestní represe.“ To znamená, že v případě, který má patrně na mysli citované výkladové stanovisko, zjevně jen skutková podstata základní nestačila, proto ji nelze použít jenom s odvoláním na – mechanicky aplikovanou – zásadu subsidiarity trestní represe. K tomuto problému srov. i další výklady o uplatňování zásady subsidiarity trestní represe už samotným zákonodárcem v rámci systému trestního práva, resp. *viny a trestních sankcí*. Uvedený názor prosazující nutnost fungování zásady subsidiarity trestní represe i *v rámci systému trestního práva* samotného při interpretaci a aplikaci jeho norem, tedy nejen na „rozhraní“ práva *trestního* a jiných *mimotrestních* právních odvětví (viz dále), není všeobecně sdílen. Proti němu se konkrétně v rámci trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR někdy namítá, že tyto otázky má pro oblast trestního práva řešit *vylučně* zákonodárce, nikoliv orgán činný v trestním řízení při interpretaci a aplikaci s oporou o § 12 odst. 2 tr. z. Uvedená argumentace však jde podle našeho názoru proti jinde opakovaně zdůrazněnému a výše citovanému požadavku, podle nějž „... *v současné době je... všeobecně uznáváno, že má* (zásada subsidiarity trestní represe V. K.) *nepochybně význam i pro interpretaci trestněprávních norem*“ a jejich *aplikaci*, což jsou činnosti nepochybně svěřené právě orgánům činným v trestním řízení. Nakolik zmíněný názor odmítá aplikaci § 12 odst. 2 tr. z. v rámci systému trestního práva, natolik případy, které konkrétně nastanou,

doporučuje řešit tak, že z hlediska *viny* se v podstatě *formálně* uzná odpovědnost podle kvalifikované skutkové podstaty a případné tvrdosti, které tento postup může vyvolat, se budou řešit až v rovině *trestů* s oporou o § 41, 58 tr. z. Ani toto řešení nelze považovat za teoreticky důsledné: to, co se neřeší již v rovině *viny*, ačkoliv tomu nic nebrání, se „dohání“ až v rovině *trestů*. Takovýto „pragmatismus“ může mít podle Kratochvíla nepříznivé důsledky pro pachatele např. v tom, že čistě formálně uznaná přísnější právní kvalifikace jeho činu nastaví delší promlčecí dobu trestní odpovědnosti ve smyslu § 34 odst. 1 tr. z.⁵⁰ S tímto vyjádřením nemohu z hlediska základních východisek souhlasit, neboť předcházející vysvětlení subsidiarity trestní represe jako zásady takovému přístupu brání (jinak by šlo opět o stejné pojetí využívané v rámci dřívější materiální definice trestného činu, které byla dovedena do důsledku v § 88 předchozího tr. z.), zvláště když by tím byl narušován rovný přístup k jednotlivým pachatelům trestných činů, kteří naplnili danou okolnost použití vyšší trestní sazby. K tomu je třeba ve smyslu Stanoviska připomenout, že pokud jde o samotné naplnění *okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby*, nelze zásadu subsidiarity trestní represe přímo využít, a proto naplnil-li pachatel znaky kvalifikované skutkové podstaty trestného činu, nelze posoudit takové jednání podle mírnější právní kvalifikace téže skutkové podstaty jen s odkazem na zásadu subsidiarity trestní represe, což je důsledkem toho, že materiální znak již není pojmovým znakem trestného činu (součástí jeho definice v § 13 odst. 1 tr. z.). Okolnosti, které umožňují učinit závěr o menší škodlivosti takového konkrétního jednání (např. vzhledem k době, která uplynula od spáchání činu zakládajícího znak opětovnosti, jako zvlášť přitěžující okolnosti),⁵¹ je možno zohlednit v rámci úvahy o stanovení druhu a výměry trestu, příp. i za využití § 58 tr. z. o mimořádném snížení trestu odnětí svobody.

K tomu považuji za nutné dodat, že na základě principu subsidiarity ve shora uvedeném smyslu podle mého názoru nelze *ménit jednoznačně a konkrétně stanovené zvlášť přitěžující okolnosti* vymezené např. znaky způsobení „větší škody“,

⁵⁰ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 31–32.

⁵¹ K opětovnému spáchání činu v souvislosti s hodnocením společenské škodlivosti srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2011, sp. zn. 6 Tdo 84/2011, publikované pod č. 58/2011 Sb. rozh. tr.

„značné škody“ či „škody velkého rozsahu“ (srov. § 138 tr. z.); obdobně je tomu také u dalších znaků, jako způsobení „těžké újmy na zdraví“ [srov. např. § 146 odst. 3 tr. z.], spáchání činu jako „člen organizované skupiny“ [srov. např. § 174 odst. 2 písm. a) tr. z.], na dvou nebo více osobách [srov. např. § 140 odst. 3 písm. a) tr. z.], „na těhotné ženě“ [srov. např. § 140 odst. 3 písm. b) tr. z.], na „dítěti mladším patnácti let“ [srov. např. § 140 odst. 3 písm. c) tr. z.] atd. Vzniká tak otázka, proč by u jednoho pachatele, který naplnil takovou zcela určitou okolnost, měla být použita vyšší trestní sazba a u druhého pachatele, který by ji také naplnil, by použita být neměla, zvláště když Vladimír Kratochvíl zastává názor, že je třeba vždy vycházet jen ze znaků dané skutkové podstaty a nelze přihlížet k jiným okolnostem mimo tyto znaky,⁵² což naopak pražská škola vyžaduje. Zde by tedy musely být hodnoceny z hlediska možnosti nepoužití zvláště přitěžující okolnosti jen znaky vymezené v takové okolnosti, příp. jiné znaky obsažené v základní skutkové podstatě, které však mohou být rovněž velmi přesné, např. u trestného činu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a), 3 tr. z., kdy však podle Vladimíra Kratochvíla nelze hodnotit např. pohnutku nebo jinou okolnost mimo znaků skutkové podstaty, tedy že se pachatel dopustil takové krádeže z tzv. omluvitelné pohnutky nebo jiné okolnosti, např. pod vlivem tíživých osobních nebo rodinných poměrů (podle mého názoru naopak tuto pohnutku či jinou okolnost hodnotit lze, ale pouze z hlediska rozhraní trestný čin versus přestupek, tedy z hlediska spodní hranice trestní odpovědnosti). Vzniká tedy otázka, jak by bylo možno dospět bez hodnocení dalších okolností případu k závěru, tedy jen přísně v hranicích znaků té které kvalifikované skutkové podstaty,⁵³ že nebyla naplněna uvedená okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby z materiálního hlediska. Složitější to je samozřejmě u zvláště přitěžujících okolností, které jsou založeny na znaku, který je do značné míry neurčitý či jde o neurčitý pojem. Zákonodárce se v trestním zákoníku pokusil tyto pojmy v rámci okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby odstranit, nebyl však zcela důsledný, a proto stále některé obsahuje [např. z jiné zavrženíhodné pohnutky v § 140 odst. 3 písm. j) tr. z.]. Podle mého názoru,

⁵² Srov. KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 32–33 a 36 a 37.

⁵³ KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 178.

však i v těchto případech, kdy soud dospěje k závěru, že se o takovou zavrženíhodnou pohnutku jednalo, by neměl zároveň s ohledem na materiální korektiv dospět k závěru, že ji nepoužije, a pachatele odsoudit za trestný čin vraždy jen v základní skutkové podstatě, protože takový přístup porušuje princip rovnosti před zákonem, neboť pak jsou pachatelé naplňující stejné znaky trestného činu, vůči nimž je vyvozována trestní odpovědnost, posuzováni zcela rozdílně v rámci viny, což má podstatný význam.⁵⁴ Tyto okolnosti činu má řešit jen zákonodárce, a to právě odpovědným stanovením jednotlivých zvlášť přitěžujících okolností v trestním zákoně. Uvedené materiální přehodnocování zvlášť přitěžujících okolností bylo podle mého názoru jedním z negativních rysů bývalého materiálního či materiálně-formálního pojetí trestného činu, jež umožňovalo soudci korigovat v nepřipustném rozsahu záměry zákonodárce. Shora naznačený přístup Vladimíra Kratochvíla je v tomto směru rozdílný od systémů, které jsou založeny na formální definici trestného činu, jako je tomu např. v SRN, a které použití zásady subsidiarity trestní represe zejména z hlediska *ultima ratio* připouštějí, ale v zásadě jen při řešení případů, které nedosahují ani spodní hranice trestní odpovědnosti. Jak jsem již uvedl v práci „*K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku*“⁵⁵ ze zásady subsidiarity trestní represe vyplývající princip *ultima ratio* byl sice původně chápán spíše jako princip omezující zákonodárce v tom směru, že trestněprávní řešení je krajním prostředkem ve vztahu k ostatní delikt ní právní úpravě (správněprávní, občanskoprávní, obchodněprávní apod.), ale v současné době je v zásadě všeobecně uznáváno, že má nepochybně význam i pro interpretaci a aplikaci trestněprávních norem a plyne z něho, že trestnými činy mohou být pouze závažnější případy protispolečenských jednání, a to podle zásady, že tam, kde postačí k regulaci prostředky správního nebo civilního práva v širším slova smyslu, jsou trestněprávní prostředky nejen nadbytečné,

⁵⁴ S ohledem na Alexyho elementární pravidla každého diskursu souhlasím se Zdeňkem Kühnem, že „[k]dokolí navrhuje zacházet s osobou A odlišně od osoby B, je povinen podložit pro toto své tvrzení argumenty které budou odlišné zacházení ospravedlňovat.“ (srov. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 63).

⁵⁵ Srov. ŠÁMAL, P. *K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. Právní rozhledy*, 2007, č. 17, s. 641.

ale z pohledu principu právního státu také nepřipustné.⁵⁶ Přitom tento princip je uplatňován jak v systémech s formálním pojetím trestného činu,⁵⁷ tak i v systémech s materiálním pojetím trestného činu.⁵⁸

3 Závěr

Jak vyplývá ze shora uvedeného výkladu, je *diskuze o zásadách v trestním právu a zejména o zásadě subsidiarity trestní represe*, která se rozvinula po přijetí tr. z., velmi podnětná, zajímavá a přínosná, byť samozřejmě jakákoli definice zásady má svá úskalí a bude vždy již právě proto, že jde o zásadu, a nikoli o klasickou normu, vyvolávat polemiky jak z hlediska svého vymezení, tak i vlastního interpretačního a aplikačního významu.

Diskuze o všech těchto otázkách je potřebná, neboť posouvá vědu trestního práva na vyšší úroveň, a proto ji velmi vítám. V tomto směru nelze přehlédnout *mimořádný vklad Vladimíra Kratochvíla*, který přispěl do této diskuze zcela novými přístupy a kontinuálně rozvinul i vlastní teorii formálně-materiálního pojetí trestného činu. Být s některými jeho dílčími přístupy a názory se nemohu se shora uvedených důvodů zcela ztotožnit, je třeba jeho celoživotní práci v tomto směru mimořádně ocenit, neboť jde o *významnou osobnost trestního práva* nejen v České republice, ale i v kontinentální Evropě. Vědecká rozprava jím vedená je vždy korektní, bez zbytečného „nálepkování“ a argumentačně podložená. Jsem velmi rád, že jsem měl zejména v posledních desetiletích příležitost se s ním setkávat při výměnách názorů o zajímavých právních otázkách jak na akademické půdě, tak i při jeho záslužné činnosti na Nejvyšším soudu, a rovněž při osobních neformálních setkáních. Proto mohu vyzdvihnout i jeho korektnost, vysokou morálku a lidské kvality, jimiž může být příkladem pro další generace právníků v České republice.

⁵⁶ ROXIN, C., G. ARZT a C. TIEDEMANN. *Einführung in das Strafrecht und Strafprozessrecht*. 4. Auflage. Heidelberg: C. F. Müller, 2003, s. 3; dále srov. JESCHECK, H.–H. a T. WEIGEND. *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. 5. Auflage. Berlin: Duncker & Humblot, 1996, s. 26–27.

⁵⁷ TRECHSEL, S. a P. NOLL. *Schweizerisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*. 5. Auflage. Zürich: Schulthess, 1998, s. 27–28.

⁵⁸ Srovnej k tomu judikaturu Ústavního soudu České republiky – zejména nálezy pod sp. zn. IV. ÚS 564/2000, I. ÚS 558/2001, IV. ÚS 469/2002, I. ÚS 180/2003, I. ÚS 4/2004, II. ÚS 413/2004 atd.; dále i rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky pod sp. zn. 7 TŽ 230/2000, 5 Tdo 897/2005 atd.

Summary

This paper discusses the principle of subsidiarity in criminal law and its definition in the Penal Code. It summarises the basic theoretical approaches to this principle, especially after the Supreme Court's unifying opinion on the interpretation of the provision of Section 12 (2) of the Penal Code and explains the subsidiarity of criminal repression as a general principle based on the notion of social harm and the application of the ultima ratio postulate. The consequence of this concept is that the principle of subsidiarity of criminal repression remains outside the definition of a criminal offense and is an interpretative and material corrective that aims to prevent the criminal repression in cases of minor offenses. Appropriate assessment of the social harmfulness of a specific crime must be made in the context of the fulfilment of its features by all relevant facts and evaluation of all the relevant circumstances of the case. It follows from the ultimate ratio that criminal law has a place only where other means of protecting the rights of natural and legal persons are inadequate, ineffective or inappropriate. In this sense, the principle of subsidiarity must be applied in every decision where other rules on its use provide such possibility. Subsidiarity of criminal repression, like many other principles, applies irrespective of whether or not it is codified.

prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.

Nejvyšší soud

Katedra trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

BUDOUCNOST DOHODY O VINĚ A TRESTU

Prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc. jsem postupně poznával na různých odborných konferencích, seminářích a při podobných příležitostech. Jeho příspěvkům i diskusním vstupům jsem vždy pozorně naslouchal a učil se z nich, neboť byly vždy mimořádně erudované a inspirativní. Hlubokou úctu a uznání si profesor Kratochvíl vysloužil i tím, že se mu podařilo vybudovat svěbytnou trestněprávní školu, v jejích řadách působí jeho vynikající pokračovatelé.

Za sebe i za celou katedru trestního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci si dovoluji prof. Kratochvílovi popřát k jeho životnímu jubileu mnoho zdraví, spokojenosti a rozšíření již tak úctyhodně dlouhé řady žáků a posluchačů.

1 Úvod

Zavedení institutu dohody o vině a trestu do trestního řádu, ke kterému došlo novelou č. 193/2012 Sb., která nabyla účinnosti 1. 9. 2012, lze v jistém smyslu vnímat jako jeden z milníků ve vývoji českého trestního práva. Součástí tuzemského trestního procesu se totiž tak stal institut, který byl dříve spojován spíše s trestním právem zemí náležejících do anglosaského právního systému, kde představuje velice důležitý způsob vyřizování trestních věcí; v posledních dekadách však můžeme pozorovat i poměrně intenzivní rozšiřování v zemích náležejících do systému práva kontinentálního, a to včetně těch, jejichž trestní právo je tomu českému blízké, ať už jde o právo německé, do něhož bylo dohadování viny a trestu formálně inkorporováno v roce 2009,¹ anebo o právo slovenské, které využívá institut dohody o vině a trestu od roku 2006, tedy

¹ Již před novelizací německého trestního řádu (Strafprozeßordnung) se však v německé praxi realizovaly postupy označované jako „Absprachen“ (dohody), které fakticky představovaly neformální podobu dohadovacího řízení – blíže viz MUSIL, J. Dohody o vině a trestu (Absprachen) v Německu. *Právník*, 2008, č. 3, s. 217–246.

od nabytí účinnosti rekodifikovaného trestního zákona (č. 300/2005 Z. z.) a trestního řádu (č. 301/2005 Z. z.).

Podstatou institutu dohody o vině a trestu (v zemích anglosaského práva označovaného nejčastěji jako *plea bargaining*, popř. *plea guilty*) je uzavření dohody mezi obviněným (zastoupeným obhájcem) a státním zástupcem, jejímž obsahem je přiznání obviněného ke spáchání stíhaného skutku a přesné vymezení trestněprávních následků, jež stát ze spáchání tohoto činu vůči obviněnému vyvodí, tj. zejména stanovení konkrétního trestu. Aby tato dohoda získala účinky odsuzujícího rozsudku, musí být následně schválena soudem. Uzavírání dohody o vině a trestu tak lze obecně a stručně charakterizovat jako o postup, při kterém obviněný slíbí, že se vzdá práva na projednání své věci před soudem, a vláda (obžaloba) výměnou slibuje, že obviněného obžaluje z méně závažného trestného činu nebo že požádá soud o mírnější trest; po uzavření takové dohody obviněný doznává svou vinu a soudní řízení neproběhne.²

A právě tato základní skutečnost, totiž že se stát dohodne s obviněným na právních důsledcích spáchaného trestného činu, činí z dohody o vině a trestu velmi kontroverzní institut, který část odborné veřejnosti obhajovala a prosazovala, jiná část odborné veřejnosti jej vystavovala nemalé kritice.³ Důkazem kontroverznosti dohody o vině a trestu ostatně může být trnitá cesta, která předcházela jejímu zavedení do českého trestního řádu zmíněnou novelou č. 193/2012 Sb. Poprvé totiž byl návrh na zakotvení dohody o vině a trestu projednáván Parlamentem ČR v letech 2005 a 2006 (viz sněmovní tisk Poslanecké sněmovny č. 746 ze 4. volebního období) v rámci předlo-

² Srov. např. COOK, J. G. a P. MARCUS. *Criminal Procedure*. 2nd ed. New York: Matthew Bender & Co., 1986, s. 896; blíže viz také např. ADLER, F., G. O. W. MUELLER a W. S. LAUFER. *Criminology*. New York: McGraw-Hill, 1991, s. 352–354; COHEN, N. P., D. J. HALL a S. E. ADELMAN. *Criminal Procedure: The Post-investigative Process, Cases and Materials*. Third Edition. Newark/San Francisco: LexisNexis, 2008, s. 353 a násl.

³ Srov. např. MUSIL, J. Dohody o vině a trestu jako forma konsenzuálního trestního řízení. *Kriminalistika*, 2008, č. 1, s. 3–26; MUSIL, J. Dohody o vině a trestu – ani či ne? In: *Rekodifikácia trestného práva – doterajšie poznatky a skúsenosti. Zborník príspevkov z celoštátneho seminára s medzinárodnou účasťou konaného dňa 21. apríla 2008*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 179–201; NOVOTNÝ, O. Je naše trestní právo procesní v krizi? *Trestní právo*, 2006, č. 7–8, s. 28–31; PROTVINSKÝ, M. a V. KRATOCHVÍL. Jsou dohody v trestním řízení přípustné a nutné? *Kriminalistika*, 2004, č. 3, s. 239–242; VANTUCH, P. Nový návrh na dohodu o vině a trestu mezi obviněným a státním zástupcem. *Trestní právo*, 2011, č. 9, s. 4–14.

žené novely trestního řádu; konkrétně šlo o vládní návrh změn některých zákonů v souvislosti s tehdy předloženým návrhem nového tr. z. a zákona o trestní odpovědnosti právnických osob. Při jeho projednávání byl přijat i pozměňovací poslanecký návrh, na základě kterého bylo do této novely vloženo mj. tzv. „řízení o prohlášení viny obžalovaným“. Tato novela měla stejný osud jako první verze rekodifikace tr. z. – Poslanecká sněmovna tento návrh původně schválila, avšak po jeho zamítnutí a vrácení ze strany Senátu jej Poslanecká sněmovna při opětovném projednání již nepřijala. Druhý návrh novely trestního řádu, který zahrnoval i zakotvení institutu dohody o vině a trestu, předložila vláda v roce 2008 (viz sněmovní tisk Poslanecké sněmovny č. 574 z 5. volebního období), avšak tento návrh nebyl nakonec předložen ani do třetího čtení.

Na třetí pokus již k zakotvení institutu dohody a trestu do českého trestního práva došlo, a to v rámci výše citované novely trestního řádu z roku 2012. Následně již nemohlo být překvapující, že se s jeho další existencí již s určitou samozřejmostí počítalo i v rámci další fáze rekodifikačních prací, tedy při přípravě nového trestního řádu. Již materiál nazvaný Východiska a principy nového trestního řádu hovořil o rozšíření možnosti vyřizovat trestní věci formou dohody o vině a trestu, přičemž zmíněno bylo například zavedení možnosti sjednat dohodu o vině a trestu v hlavním líčení či umožnění využít tento institut u všech trestných činů. V současné době již existuje návrh paragrafového znění některých částí nového trestního řádu, které zahrnují i část zvažované právní úpravy institutu dohody o vině a trestu.⁴

Je třeba zdůraznit, že uvedený návrh v žádném případě nelze považovat za definitivní, neboť je podrobován relativně silné kritice,⁵ a lze tedy očekávat (resp. doufat), že dozná nemalých změn. Mimo jiné právě proto si následující text neklade za cíl podrobně analyzovat uvedený paragrafový návrh části právní úpravy dohody o vině a trestu. Zároveň však lze tento materiál vnímat jako významný ukazatel toho, kam vývoj právní úpravy dohody o vině a trestu zřejmě bude směřovat, neboť při jeho vytváření byly nepo-

⁴ Tento materiál byl členům Komise pro nový trestní řád rozeslán dne 18. 7. 2017 k připomínkám.

⁵ Viz např. <http://www.ceskatelevize.cz/ivysilani/11129264015-tyden-v-justici/317281381901022/obsah/576821-novy-trestni-rad>

chybně zohledňovány jak ohlasy na stávající úpravu dohody o vině a trestu, které se objevily v návaznosti na zavedení tohoto institutu do českého trestního práva,⁶ jakož i zkušenosti z praxe s jeho dosavadním využíváním. Následující úvahy jsou tak vedeny primárně snahou nabídnout zhodnocení toho, zda by zvažovaná právní úprava přispěla k odstranění obecných problémů, které jsou s institutem dohody o vině a trestu spojeny.

2 Výluky z možnosti sjednat dohodu o vině a trestu

Současná právní úprava vylučuje možnost vyřídít věc dohodou o vině a trestu ve třech případech: v řízení ve věci mladistvého, který doposud nedovršil osmnáct let věku (§ 63 zákona o soudnictví ve věcech mládeže), pokud se vede řízení proti uprchlému a vede-li se řízení o zvlášť závažných zločinech (§ 175a odst. 8 tr. ř.). Zatímco první dva případy lze považovat za v podstatě bezproblémové, omezení uzavřít dohodu o vině a trestu pouze v řízení o přečinech a o (nikoli zvlášť závažných) zločinech vyvolávalo od samého počátku určitého otázky.

První problém má v zásadě teoretický a principiální charakter. Zákonný zákaz vyřizovat dohodou o vině a trestu zvlášť závažné zločiny lze svým způsobem vnímat jako připuštění některých výhrad vznášených proti tomuto institutu, zejména pokud jde o částečné prolomení resp. modifikaci některých základních zásad trestního řízení, především zásady materiální pravdy. Jestliže bychom totiž vycházeli z pevného předpokladu, že v řízení ukončeném schválením dohody o vině a trestu je skutkový stav objasňován v zásadě stejně úplně a ve stejné kvalitě jako ve standardním řízení, v němž proběhlo hlavní líčení, neexistoval by žádný důležitý důvod, aby byl připuštěn takový způsob vyřízení věci jen u některých trestných činů, tedy nebylo by zapotřebí omezovat využití dohody o vině a trestu, jak to činí ustanovení § 175a odst. 8 tr. ř. Sám zákonodárce však zjevně doposud vycházel z toho, že alespoň u kategorie těch nejzávažnějších činů nemůže dohoda o vině a trestu nahradit výsledky dokazování získávané v hlavním

⁶ Srov. např. VANTUCH, P. K možnosti sjednat dohodu o vině a trestu po podání obžaloby. *Trestní právo*, 2013, č. 9-10, s. 9-16; ŘEHÁČEK, J. K otázce povinné účasti obhájce při sjednávání dohody o vině a trestu. *Státní zastupitelství*, 2012, č. 6, s. 40-43; TERYNGEL, J. K institutu dohody o vině a trestu v trestním řádu. *Trestní právo*, 2013, č. 3, s. 19-23; SVRČEK, L. Dohoda o vině a trestu po roce v českém trestním procesu aneb jak je tento institut v praxi (ne)využíván. *Státní zastupitelství*, 2014, č. 6, s. 38-44 aj.

líčení, tzn. že u této kategorie deliktů trvá na bezvýjimečném dodržení zásad trestního řízení, v čele se zásadou materiální pravdy. Při úvahách o limitaci uzavírání dohod o vině a trestu pak hrály roli zřejmě i další důvody, které lze označit jako do jisté míry alibistické, neboť jimi byly obavy z možného zneužívání tohoto institutu či z jeho nedostatečné akceptace ze strany veřejnosti.⁷

Druhý problém související s vyloučením možnosti využít institut dohody o vině a trestu u zvláště závažných zločinů je pak praktický. Již desítky let totiž tvoří součást českého trestního práva další „akcelerační“ nástroje, tedy instituty, jejichž účelem je mj. urychlit a zjednodušit trestní řízení. V první řadě jde samozřejmě o odklony v trestním řízení, které lze aplikovat u přečinů (podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání), resp. u trestných činů, u nichž horní hranice trestní sazby nepřevyšuje pět let (podmíněné odložení podání návrhu na potrestání); o odstoupení od trestního stíhání není třeba v dané souvislosti uvažovat, neboť tento odklon lze aplikovat toliko v řízení proti mladistvým, kde zase nelze věc vyřizovat dohodou o vině a trestu (pokud mladistvý nedovršil osmnáctý rok věku), tudíž nedochází ke kolizi těchto institutů.

Dalším, a to mimořádně významným (z hlediska míry jeho využívání) institutem, jehož prostřednictvím lze dosáhnout rychlejšího a jednoduššího vyřízení trestní věci, je trestní příkaz. Tento nástroj přísluší výhradně samo soudci a lze jej tedy využít v řízení o trestných činech, za které trestní zákoník stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let (srov. § 314a odst. 1 a § 314e odst. 1 tr. ř.).

Využívání odklonů a trestního příkazu lze přitom považovat za rychlejší a jednodušší způsoby vyřízení trestní věci, než jaký představuje dohoda o vině a trestu. Zvláště pak vyřizování věci trestním příkazem je v prostředí České republiky mimořádně oblíbeným postupem.⁸ U trestných činů, u nichž přísluší rozhodovat samosoudci, státní zástupci v podstatě logicky inklinují k tomu, aby podávali obžalobu resp. návrh na potrestání

⁷ BRŇÁKOVÁ, S. a F. KORBEL. Dohoda o vině a trestu. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 9, s. 273.

⁸ Např. v roce 2016 byla trestním příkazem vyřízena věc celkem vůči 44 437 osobám, což představuje 72,3 % ze všech osob odsouzených ve stejném roce. Údaje převzaty ze Statistické ročenky kriminality 2016 a Statistického přehledu soudních agend 2016, první část. Dostupné z: <http://cslav.justice.cz/InfoData/statisticke-rocenky.html> [cit. 25. 1. 2018].

s tím, že samosoudce věc rozhodne trestním příkazem. Na rozdíl od sjednávání dohody o vině a trestu se totiž nemusí zabývat tím, aby byl obviněný zastoupen obhájcem (k tomu viz dále), samotné dojednávání dohody o vině a trestu od státního zástupce zpravidla bude vyžadovat více času a úsilí, než „obvyklé“ podání obžaloby, a vydání trestního příkazu navíc není na rozdíl od schválení dohody o vině a trestu podmíněno výslovným prohlášením obviněného o spáchání skutku (srov. § 175a odst. 3 tr. ř.), takže státní zástupce nemusí toto prohlášení opatřovat.

Lze tedy shrnout, že za současné právní úpravy je využití institutu dohody o vině a trestu v řízeních vedených pro přečin, za který zákon nedovoluje uložit vyšší než pětiletý trest odnětí svobody, praktické většinou jen v situaci, když nebude přicházet v úvahu ani aplikace odklonů, ani vydání trestního příkazu. Může se typicky jednat o případy, kdy státní zástupce bude požadovat potrestání formou nepodmíněného trestu odnětí svobody, anebo bude vyžadovat uložení ochranného opatření – ani jedna z těchto sankcí totiž nemůže být uložena trestním příkazem – srov. § 314e odst. 2 a odst. 6 písm. b) tr. ř.

Je tedy logické, že v českém právním prostředí může být institut dohody o vině a trestu potenciálně nejužitečnější při vyřizování závažnějších deliktů (tj. v zásadě zločinů), neboť pro tyto případy trestní řád žádný jiný „akcelerační“ prostředek nenabízí. Stávající omezení vyplývající z § 175a odst. 8 tr. ř. zakazující vyřízení formou dohody o vině a trestu při stíhání zvláště závažných zločinů lze proto vnímat jako významný limit využitelnosti tohoto institutu, neboť kategorie zločinů (nikoli zvláště závažných) není příliš široká.

Z tohoto pohledu se proto může jevit racionální, že paragrafový návrh té části nového trestního řádu, která se vztahuje k úpravě přípravného řízení, již počítá s tím, že by sjednání dohody o vině a trestu nebylo možné jen v řízení proti uprchlému (§ x29 odst. 8 citovaného návrhu), s tím, že by (zřejmě) zůstalo v platnosti i zmíněné omezení týkající se vyloučení možnosti uzavřít a schválit dohodu o vině trestu v případě řízení proti mladistvému, který ještě nedovršil osmnáctý rok věku § 63 zákona o soudnictví ve věcech mládeže). Jinak řečeno, návrh již neuvádí vůbec žádnou skupinu trestných činů (dle jejich závažnosti), u nichž by bylo vyloučeno jejich vyřízení formou dohody o vině a trestu.

Na tomto místě je vhodné uvést, že i původní vládní návrh novely trestního řádu, kterým byl institut dohody o vině a trestu implementován do českého trestního práva, počítal s tím, že dohoda o vině a trestu bude vyloučena pouze v řízení o zločinech podle hlavy IX. a XIII. zvláštní části tr. z. a v řízení o trestných činech, kterými byla nebo měla být způsobena úmyslně smrt, nejde-li o trestný čin zabití (§ 141 tr. z.) nebo o trestný čin vraždy novorozence matkou (§ 142 tr. z.).⁹ Podobný liberální přístup je patrný například i ve slovenské právní úpravě, která taktéž neurčuje žádnou skupinu trestných činů, i nichž by byla dohoda o vině a trestu vyloučena (srov. § 232 a § 233 zák. č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „slovenský trestní řád“).¹⁰

Zavedení možnosti uzavřít a schválit dohodu o vině a trestu u jakéhokoli trestného činu může narazit na námitku, že u těch nejzávažnějších deliktů (jakým je typicky například vražda) by takový postup mohl být považován jednoduše za nemorální, tedy že s pachatelem (záměrně je volen v této souvislosti tento hmotněprávní pojem) tak závažného činu se prostě stát nemá na čem dohadovat a má jej jednoduše odsoudit. Na druhou stranu, institut dohody o vině a trestu lze vnímat i tak, že pachatel uznává vinu a *přijímá* ukládaný trest – terminologii o přijetí trestu ostatně používá již zmíněná slovenská úprava [srov. § 39 zák. č. 300/2005 Z. z., trestný zákon, ve znění pozdějších předpisů, jakož i § 333 odst. 3 písm. i) slovenského trestního řádu]. Doznání a přijetí trestu by přitom mělo být zohledňováno i u pachatelů těch nejzávažnějších trestných činů. Skutečnost, že k tomuto zohlednění může dojít mj. prostřednictvím institutu, který je založen na termínu „dohoda“, pak přesouvá daný morální problém spíše do oblasti určité symboliky. Při veškerém respektu k možnému symbolickému významu uzavírání dohody

⁹ Ke změně navrhovaného znění došlo na základě projednání předložené novely v ústavně právním výboru Poslanecké sněmovny; právě usnesení tohoto výboru (č. 102 ze dne 18. ledna 2012) navrhovalo vyloučit dohodu o vině a trestu obecně u všech zvláště závažných zločinů a novela pak následně byla schválena v tomto pozměněném znění. Dostupné na <http://www.psp.cz/ff/f9/ad/6a/08.htm> [cit. 26. 1. 2018].

¹⁰ Blíže viz např. BURDA, E. a J. CENTĚŠ. Dohoda o vině a trestu v praxi prokurátorů ve Slovenské republice. In: ŠČERBA, F. a kol. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, s. 61.

o vině a trestu s pachateli závažných trestných činů pak zřejmě daná námitka není způsobilá vést k přehodnocení potenciální užitečnosti tohoto institutu při vyřizování takových deliktů.

Lze tedy konstatovat, že zvažované otevření možnosti vyřizovat dohodou o vině a trestu i zvláště závažné kroky, se jeví jako racionální a praktické.

3 Otázka nutné obhajoby

Stávající právní úprava dohody vyžaduje, aby obviněný byl při sjednávání (nikoli již při schvalování) dohody o vině a trestu zastoupen obhájcem [§ 36 odst. 1 písm. d) tr. ř.]. Tento případ nutné obhajoby bylo možné již od zavedení institutu dohody o vině a trestu považovat za sporný. Na jednu stranu se toto nastavení právní úpravy jeví jako adekvátní, a to vzhledem k významu, jaký může mít i pro další řízení prohlášení obviněného o spáchání stíhaného skutku (jímž je sjednání dohody o vině a trestu podmíněno), jakož i k potřebě zajistit obviněnému kvalifikovanou právní pomoc při jednání s profesionálem, tj. státním zástupcem a k zabránění případného nátlaku ze strany orgánů činných v trestním řízení.¹¹

Na straně druhé však je evidentní, že požadavek nutné obhajoby představuje značnou komplikaci celého procesu sjednávání o vině a trestu. V případech, kdy obviněný obhájcem zastoupen není, musí totiž státní zástupce zařídit jeho příbrání zákonem předepsaným způsobem (srov. § 38 a § 39 tr. ř.). Z jeho pohledu tak jde samozřejmě o „práci navíc“ spojené se zvýšením nákladů trestního řízení, a to vše pochopitelně v situaci, kdy nemůže být jisté, že celý proces sjednávání dohody o vině a trestu povede k zamýšlenému výsledku, tedy k uzavření této dohody.¹²

Je nepochybné, že stávající požadavek právní úpravy na nutnou obhajobu v procesu sjednávání dohody o vině a trestu, představuje jeden z významných

¹¹ HRUŠÁKOVÁ, M. a P. JIRÍČEK. Dohoda o vině a trestu z pohledu obhajoby. In: ŠČERBA, F. a kol. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, s. 35.

¹² Kriticky k nutné obhajobě při sjednávání dohody o vině a trestu srov. např. ŘEHÁČEK, J. K otázce povinné účasti obhájce při sjednávání dohody o vině a trestu. *Státní zástupitelství*, 2012, č. 6, s. 40–43.

důvodů nízkého využívání institutu dohody o vině a trestu v praxi,¹³ resp. skutečnosti, proč státní zástupci upřednostňují snazší cestu v podobě podání obžaloby či návrhu na potrestání s očekáváním vyřízení věci formou trestního příkazu (viz výše). Právě v řízení, v němž rozhoduje samosoudce a přichází tedy v úvahu vyřízení věci trestním příkazem, totiž povinné zastoupení obhájcem zpravidla není vyžadováno (srov. § 36, zejména pak § 36 odst. 3 tr. ř.). Tato skutečnost tak byla s největší pravděpodobností příčinou toho, že v návrhu paragrafového znění části nového trestního řádu, která se týká subjektů trestního řízení a který byl předložen rekodifikační komisi, již sjednávání dohody o vině a trestu není uvedeno mezi důvody nutné obhajoby (§ c32 citovaného návrhu, vyplývá to rovněž z textu ustanovení § x29 části návrhu týkající se přípravného řízení).

Také tento záměr lze hodnotit kladně. Na výše uvedené argumenty podporující stávající požadavek nutné obhajoby při sjednávání dohody o vině a trestu je možné uvést, že všechna potenciální rizika, o která se tato argumentace opírá, jistě existují i ve standardní podobě trestního řízení, ať již jde o riziko nepřipustného nátlaku ze strany některého z orgánů činných v trestním řízení či o nepochopení významu doznání (resp. prohlášení o spáchání stíhaného skutku).

Je také vhodné připomenout, že i aplikace odklonů v trestním řízení (v užším smyslu, tj. zejména podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání) je podmíněna doznáním obviněného či jeho prohlášením o spáchání stíhaného skutku, přičemž právní úprava nevyžaduje, aby takový úkon byl učiněn za přítomnosti obhájce, byť aplikace odklonu se svými důsledky v podstatě blíží uložení některého z trestů, zejména když jde o případy podmíněného zastavení trestního stíhání podle § 307 odst. 2 tr. ř. Přitom okruh deliktů, u nichž uvedené odklony přichází v úvahu (tedy přečiny), je prakticky totožný s okruhem deliktů, při jejichž stíhání ustanovení § 36 odst. 3 tr. ř. nevyžaduje zastoupení obhájcem.

¹³ Například v roce 2016 podali státní zástupci pouze 89 návrhů na schválení dohody o vině a trestu, což představuje pouze asi 0,13 % z celkového počtu věcí předložených v tomto roce státními zástupci soudu (prostřednictvím obžaloby, návrhu na potrestání a právě návrhu na schválení dohody o vině a trestu).

Zdá se tedy skutečně rozumné, aby *de lege ferenda* sjednávání dohody o vině a trestu již skutečně nebylo podmíněno zastoupením obviněného obhájcem. Opět je možné poukázat na příbuznou slovenskou právní úpravu, která od samého počátku existence tohoto institutu tento požadavek také neobsahuje (srov. § 37 slovenského trestního řádu).

4 Posuzování dohody o vině a trestu soudem

K části právní úpravy, která souvisí s posuzováním a schvalováním dohody o vině a trestu, je třeba nejprve uvést, že v rámci materiálů doposud předložených Komisi pro nový trestní řád je tato problematika řešena pouze v rámci části týkající se řízení před soudem (nikoli tedy v rámci úpravy zvláštních způsobů řízení), což však na následující úvahy nemá zásadní vliv. V této souvislosti je vhodné také podotknout, že uvedená část návrhu paragrafového znění nového trestního řádu počítá s možností, že ke sjednávání dohody o vině a trestu může dojít právě i v řízení před soudem (§ 37 odst. 1 citovaného návrhu). To samo o sobě představuje krok správným směrem, neboť neexistuje žádný zásadní důvod, proč by sjednávání dohody o vině a trestu mohlo být uskutečňováno pouze v přípravném řízení, resp. ve fázi předběžného projednání obžaloby, jak to předpokládá současná právní úprava.

Za jedno z problematických míst současné právní úpravy dohody a trestu lze považovat ustanovení § 314r odst. 2 tr. ř., které stanoví čtyři důvody, na základě kterých může soud neschválit dohodu o vině a trestu předloženou státním zástupcem. Jde o případy, kdy:

1. dohoda je nesprávná či nepřiměřená z hlediska souladu se zjištěným skutkovým stavem,
2. dohoda je nesprávná či nepřiměřená z hlediska druhu a výše navrženého trestu, případně ochranného opatření,
3. dohoda je nesprávná z hlediska rozsahu a způsobu náhrady škody nebo nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení,
4. došlo k závažnému porušení práv obviněného při sjednávání dohody o vině a trestu.

V prvé řadě je třeba připomenout, že nastavení důvodů pro odmítnutí dohody o vině a trestu má zásadní význam pro to, aby i v řízení o dohodě

o vině a trestu mohl soud plnit zásadní úkol, který je mu Ústavou svěřen, tedy rozhodovat o vině a trestu (čl. 90 Ústavy). Odpovědné plnění tohoto úkolu je totiž podmíněno tím, že soudu bude ponechána možnost přezkoumávat předloženou dohodu o vině a trestu ze všech hledisek rozhodných pro posouzení viny a stanovení trestu.

Hlavní pozornost je přitom třeba věnovat prvnímu z uvedených důvodů pro neschválení dohody o vině a trestu, tedy důvodu, který spočívá v tom, že dohoda je nesprávná či nepřiměřená z hlediska souladu se zjištěným skutkovým stavem. Důsledné a správné uplatňování tohoto důvodu je totiž hlavní zárukou, že využívání dohody o vině a trestu nebude představovat určité kupčení se spravedlností, což je jedna z hlavních výhrad, která bývá vůči tomuto institutu uplatňována.¹⁴

Zásadní problém ve vymezení tohoto důvodu pro odmítnutí dohody o vině a trestu spočívá v tom, že z použité formulace nevyplývá jednoznačně, zda jej lze vztáhnout i na případy, kdy má soud pochybnosti o úplnosti doposud provedeného dokazování. Jde o to, že ustanovení § 314r odst. 2 tr. ř. hovoří o nesouladu se *zjištěným* skutkovým stavem, tedy o situaci, kdy obsah dohody neodpovídá výsledkům provedeného dokazování. Není však řešena otázka, zda soud může předloženou dohodu o vině a trestu neschválit též z důvodu *nezjištění* (resp. neúplného zjištění) skutkového stavu.

Důležitost tohoto problému přímo souvisí se základní výhodou institutu dohody o vině a trestu, totiž s možností výrazného urychlení celého trestního řízení. Naplnění této výhody prakticky nutně vyžaduje omezení procesu dokazování oproti standardnímu trestnímu řízení, přičemž tato ztráta je vyvážena doznáním obviněného a jeho přijetím trestního postihu. Avšak ani tento účel institutu dohody o vině a trestu spočívající (mimo jiné) v omezení rozsahu dokazování nemůže být ospravedlněním pro zásadní vybočení z povinnosti objasnit skutkový stav tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti, tj. pro výrazné porušení principu materiální pravdy. V důsledku toho nelze připustit, aby soud mohl tolerovat zjevné mezery ve zjištění skutkového stavu.

¹⁴ Srov. např. NOVOTNÝ, O. Je naše trestní právo procesní v krizi? *Trestní právo*, 2006, č. 7-8, s. 30; MUSIL, J. Dohody o vině a trestu jako forma konsenzuálního trestního řízení. *Kriminalistika*, 2008, č. 1, s. 21–22.

Problém posuzování kvality a úplnosti skutkové stavu, z něhož soudu předložená dohoda o vině a trestu vychází, navíc souvisí i se správnou právní kvalifikací stíhaného skutku. V této souvislosti je třeba nejprve připomenout, že v zemích anglosaského právního systému, pro něž je dohodnutí o vině a trestu neboli *plea bargaining* typické (zejména v USA), je sice zcela běžné, aby i právní kvalifikace byla předmětem vyjednávání mezi obhájou a obžalobou,¹⁵ avšak v českém právním prostředí (ale v rámci kontinentálního práva též např. v Německu¹⁶) je něco takového nepřijatelné a státní zástupce nesmí připustit, aby si obviněný svým doznáním „koupil“ mírnější kvalifikaci stíhaného činu. Z hlediska zachování rovnosti před zákonem totiž nelze připustit, aby stejné skutky byly z hlediska právní kvalifikace posuzovány odlišně, a to jen kvůli urychlení trestního řízení. Jinak řečeno, v podmínkách českého trestního práva nelze akceptovat, aby státní zástupce a následně soud ze zjištěného skutkového stavu dovozoval vědomě nesprávnou právní kvalifikaci spáchaného činu.¹⁷

Stejně tak je ovšem nepřijatelné, aby skutek byl v dohodě o vině a trestu nesprávně (zpravidla mírněji) kvalifikován jen z toho důvodu, že uzavření této dohody odstraní povinnost usilovat o objasnění některých složitějších okolností daného případu, typicky například skutečností, z nichž lze spolehlivě dovodit, k čemu směřoval úmysl obviněného. Hlavní záruku, že trestní věc nebude vyřešena takovýmto alibistickým způsobem, pochopitelně představuje právě soud, přičemž mj. i proto musí disponovat právem neschválit předloženou dohodu o vině a trestu v situaci, kdy podle jeho názoru zůstaly neobjasněné (nikoli však nezvratně) podstatné skutkové okolnosti.

Je faktem, že i současné znění ustanovení § 314r odst. 2 tr řádu lze patrně interpretovat širším způsobem, který zahrnuje možnost soudu neschválit dohodu o vině a trestu při nedostatečně objasněném skutkovém stavu. Na druhou stranu je třeba si uvědomit, že v tomto směru jde skutečně

¹⁵ Srov. např. ŠTĚPÁN, J. Některé rysy trestního řízení ve Spojených státech. *Právo a zákonost*, 1991, č. 5, s. 298–299.

¹⁶ Srov. MUSIL, J. Dohody o vině a trestu (Absprechen) v Německu. *Právník*, 2008, č. 3, s. 238–239; srov. též TURNER, J. I. *Plea Bargaining Across Borders*. Aspen, 2009, s. 73 a násl.

¹⁷ Shodně KRÁL, V. Dohoda o vině a trestu v návrhu novelizace trestního řádu. *Právní rozhledy*, 2008, č. 20, s. II.

o klíčovou záležitost, neboť správný přístup soudů k posuzování takových situací (tedy neschvalování dohod v případech přetrvávajících pochybností o skutkovém stavu) může dostatečně legitimizovat institut dohody o vině a trestu, přístup nesprávný pak může tento institut definitivně zdiskreditovat jak před odbornou, tak i před laickou veřejností. Z tohoto důvodu by bylo velice prospěšné, kdyby zákon trestním soudům výslovně umožnil, resp. uložit neschválit dohodu o vině a trestu i v případech, kdy relevantní skutkové okolnosti nebyl dostatečně objasněny, popř. nebyly objasněny vůbec.

Z tohoto pohledu je třeba hodnotit negativně, že prozatím není plánována změna právní úpravy, alespoň pokud lze hodnotit dle části návrhu nového trestního řádu vztahující se k řízení před soudem. Ustanovení § y37 odst. 5 totiž formuluje důvody pro neschválení dohody o vině a trestu prakticky stejným způsobem, jakým to činí stávající ustanovení § 314r odst. 2 tr. ř., resp. pouze doplňuje možnost neschválit dohodu o vině a trestu v situaci, kdy po jejím sjednání vyšly najevo nové skutečnosti, v jejichž důsledku státní zástupce nebo obžalovaný nesouhlasí s jejím schválením. Výslovná zmínka o možnosti neschválit dohodu o vině a trestu z důvodu nedostatečně (neúplně) objasněného skutkového stavu tedy stále chybí.

5 Závěr

Je jistě pozitivní, že v rámci přípravy nového trestního řádu lze zaznamenat snahu o odstranění některých problematických prvků současné právní úpravy dohody o vině a trestu. Jak eliminaci zákazu sjednávat dohodu o vině a trestu v řízení o zvlášť závažných zločinech, tak i zrušení nutné obhajoby pro případy sjednávání o vině a trestu, lze považovat za kroky, které jsou způsobilé alespoň částečně zvýšit míru využívání tohoto institutu.

Méně potěšující je však skutečnost, že v rámci příprav nového trestního řádu je pozornost možná až příliš soustředěna na sestavení takové právní úpravy, která umožní jednodušší a rychlejší vyřizování trestních věcí. Tento cíl je samozřejmě zcela legitimní, avšak pro jeho dosažení nesmí být obětován zájem na rozhodování na základě řádně a úplně zjištěného skutkového stavu.

Navrhovaná právní úprava dohody o vině a trestu neoslabuje uplatňování zásady materiální pravdy v tomto zvláštním typu řízení, přičemž nejdůležitější se v tomto směru jeví zachování požadavku vyjádřeného v současnosti v ustanovení § 175a odst. 1 a 3, totiž aby prohlášení obviněného o spáchání stíhaného skutku (jakožto základní podmínka pro sjednání dohody o vině a trestu) bylo podpořeno a ověřeno provedeným dokazováním – tento požadavek je obsažen i v návrhu části paragrafového znění nového trestního řádu vztahující se k přípravnému řízení (srov. § x29 odst. 1 a 3 citovaného návrhu).

Podobný požadavek by však měl být vyjádřen i v části vztahující se k posuzování a schvalování předložené dohody o vině a trestu soudem. Primárně by měla být výslovně stanovena možnost soudu odmítnout schválení předloženého návrhu dohody o vině a trestu v případech, kdy by byl skutkový stav zjištěn neúplně. Právě soud totiž i při vyřizování trestní věci formou dohody o vině a trestu nese hlavní a konečnou odpovědnost za to, že k odsouzení a potrestání dojde na základě řádně a spolehlivě objasněného skutkového stavu.

Summary

The article deals with the institute agreement upon the guilt and punishment, which has been implemented into the Czech criminal law in 2012. The attention is focused on material containing proposal of some parts of the new Czech Criminal Procedural Code and its sections regarding to the agreement upon the guilt and punishment. It offers an evaluation of intended changes of legal regulation of agreement upon the guilt and punishment, primarily the intention to enable use of agreement upon the guilt and punishment within prosecution of any crime and intention to cancel requirement of obligatory attendance of defence lawyer in the process of negotiating of agreement upon the guilt and punishment. Also the current model of court's judging and approving of agreement upon the guilt and punishment is considered in the article.

doc. JUDr. Filip Ščerba, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého

Ivan Šimovček

PROCESNÉ PRÁVA OBVINENÉHO V TRESTNOM KONANÍ¹

1 Úvod

Základné procesné práva obvineného sa prejavujú v takých atribútoch trestného konania, ako sú jeho spravodlivosť, verejnosť, rýchlosť, prezumpcia nevinoty. K základným procesným právam obvineného patrí jeho právo byť bez meškania a v jazyku, ktorému rozumie, podrobne oboznámený s povahou a dôvodmi obvinenia proti nemu, právo mať primeraný čas na prípravu svojej obhajoby, právo obhajovať sa osobne alebo s pomocou obhajcu podľa vlastného výberu, právo vypočúvať alebo dať vypočúvať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok ako svedkov proti sebe, právo mať bezplatnú pomoc tlmočníka, ak nerozumie jazyku používanému pred súdom alebo týmto jazykom nehovorí. Ďalšie vyžadované procesné práva v trestnom konaní v rámci EÚ idúce nad rámec čl. 6 Dohovoru vychádzajú z bohatej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva v tejto oblasti. V rámci Európskej únie existujú snahy o prijatie nevyhnutného štandardu procesných práv v trestnom konaní členských štátov Európskej únie vrátane vymedzenia okruhu základných garancií ich dodržiavania.

2 Procesné práva obvineného v trestnom konaní

Vytvorenie priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti v rámci Európskej únie je základným predpokladom pre vzájomné uznávanie

¹ Príspevok bol spracovaný v rámci riešenia vedecko-výskumného projektu VEGA Ministerstva školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky a Slovenskej akadémie vied č. 1/0764/17 s názvom „Informačno-technické prostriedky a prostriedky operatívno-pátracej činnosti získavania informácií dôležitých pre trestné konanie.“

a vykonávanie trestných rozsudkov a iných meritórnych trestných rozhodnutí na území jednotlivých členských krajín Európskej únie. Predpokladom takéhoto pohybu súdnych rozhodnutí medzi jednotlivými členskými štátmi EÚ je vytvorenie vzájomnej dôvery (mutual trust). Vzájomná dôvera pri uznávaní súdnych rozhodnutí v inej členskej krajine, než je krajina vydania rozhodnutia, je podmienená úrovňou harmonizácie trestného konania v štátoch Európskej únie, prejavujúcou sa najmä v štandardizácii procesných práv obžalovaných v trestnom konaní, vrátane právnej úpravy využívania informačno-technických prostriedkov a prostriedkov operatívno-pátracej činnosti na získavanie informácií dôležitých pre trestné konanie

Harmonizácia trestného konania v rámci Európskej únie priniesla výsledok v prijatí takých noriem, ako sú Európsky zatýkací rozkaz², či najnovšie Európsky vyšetrovací príkaz.³ V justičnej praxi sa pri uplatňovaní európskych trestno-právnych noriem prejavuje nedostatok všeobecne uznaných garancií procesných práv v trestnom konaní, ktoré by umožňovali dožadanej krajine prijať a vykonať, resp. odmietnuť Európsky zatýkací rozkaz v dôsledku porušenia procesných práv obžalovaného v trestnom konaní. Navyše samotný zákon o Európskom zatýkacom rozkaze obsahuje len všeobecný odkaz na záväznosť dodržiavania ľudských práv v rozsahu Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, resp. Európskeho dohovoru na zabránenie mučenia a neľudského či ponižujúceho zaobchádzania alebo trestania.⁴

Je zjavné, že očakávaná úroveň garancie procesných práv obžalovaných v trestnom konaní nebola doteraz v rámci Európskej únie dosiahnutá. Preto sa pracovná skupina Rady Európskej únie už dlhodobejšie zaoberá problematikou prijatia rámcového rozhodnutia Rady Európskej únie o určitých

² Rámcové rozhodnutie Rady 2002/584/SVV z 13. 6. 2002 o Európskom zatýkacom rozkaze a vydávanom konaní medzi členskými štátmi (Úradný vestník Európskych spoločenstiev L 190, 18. 07. 2002), Zákon č. 154/2010 Z. z. o európskom zatýkacom rozkaze.

³ Zákon č. 236/2017 Z. z. o európskom vyšetrovacom príkaze zo 6. 9. 2017 s účinnosťou od 15. 10. 2017.

⁴ Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.), Dohovor na zabránenie mučenia a neľudského či ponižujúceho zaobchádzania alebo trestania (Oznámenie MZV SR č. 26/1995 Z. z.), Európsky dohovor o vzájomnej pomoci v trestných veciach. Štrasburg, 20. apríla 1959 (Oznámenie MZV SR č. 572/1992 Zb.).

procesných právach v trestnom konaní v Európskej únii.⁵ Treba konštatovať, že doteraz bez väčšieho úspechu.

Otázka garancie základných procesných práv obžalovaného v trestnom konaní je často spojovaná v problematiku dodržiavania ľudských práv a základných slobôd. Nazdávam sa, že nie je možné oddelovať ľudské práva a základné slobody od procesných práv obžalovaného v trestnom konaní. Rešpektovaniu ľudských a občianskych práv v trestnom konaní sú venované viaceré odborné monografie a články a boli publikované viaceré výstupy zo špeciálne zameraných vedeckých projektov.⁶

Základná úroveň procesných práv obvineného v trestnom konaní je stanovená v článku 6 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“).⁷ Úroveň garancie procesných práv v trestnom konaní v zmysle čl. 6 Dohovoru sa prejavuje v troch atribútoch trestného konania, ktorými sú nasledovné:

1. Spravodlivosť trestného konania.
2. Verejnosť trestného konania
3. Rýchlosť trestného konania.
4. Presumpcia nevin.
5. Právo byť bez meškania a v jazyku, ktorému rozumie, podrobne oboznámený s povahou a dôvodmi obvinenia proti nemu.

⁵ Pozri Návrh rámcového rozhodnutia Rady o určitých procesných právach v trestnom konaní v Európskej únii – Vzťah medzi minimálnymi návrhmi procesných práv v trestnom konaní EÚ a Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv. Dokument EÚ č. 11788/06. Dokument EÚ č. 9291/05 CATS 30 COMIS 343, DROIPEN 33 a nasl.

⁶ Pozri napríklad: ELSEA, J.K. *Comparison of Procedural Rules in Criminal Proceedings*. Washington, D.C.: Congressional Research Service, 20540-7000, 18 s.; LÖÖF, R. Proposed Minimum Rights in Criminal Proceedings throughout the EU. In: *European Law Journal*, 2016, roč. 12, č. 3, s. 421–430; TRESCHEL, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. European University Institute, Academy of European Law, Oxford University, 2005, 736 s.; SPRONKEN, T. a M. ATTINGER. *Procedural Rights in Criminal Proceedings: Existing Level of Safeguards in the European Union*. University of Maastricht, 2005, 297 s.; ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. Praha: Codex Bohemia, 1999, 403 s.; REPIK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, s. r. o. 2002, 265 s.; MAFFEI, S. *The European Right to Confrontation in Criminal Proceedings, Absent, Anonymous and Vulnerable Witnesses*. Groningen: Europa Law Publishing, 2006, 280 s.

⁷ Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.).

6. Právo mať primeraný čas a možnosti na prípravu svojej obhajoby, obhajovať sa osobne alebo s pomocou obhajcu podľa vlastného výberu, alebo pokiaľ nemá prostriedky na zaplatenie obhajcu, aby sa mu poskytol bezplatne, ak to záujmy spravodlivosti vyžadujú.
7. Právo vypočúvať alebo dať vypočúvať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako svedkov proti sebe.
8. Právo mať bezplatnú pomoc tlmočníka, ak nerozumie jazyku používanému pred súdom alebo týmto jazykom nehovorí.⁸

Ďalšie vyžadované procesné práva v trestnom konaní v rámci EÚ idúce nad rámec čl. 6 Dohovoru vychádzajú z bohatej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva v tejto oblasti.⁹

V súvislosti so spravodlivosťou trestného procesu treba konštatovať, že garancie čl. 6 Dohovoru nezaručujú spravodlivosť súdneho rozhodnutia, ale spravodlivosť konania na základe ktorého došlo k danému súdnemu rozhodnutiu.¹⁰ Spravodlivosť trestného procesu sa dá posudzovať z viacerých kritérií, avšak vždy len globálne vzhľadom k celému trestnému konaniu a dodržiavaniu garancií procesných práv. Porušenie len niektorej z procesných záruk spravodlivosti trestného procesu preto nemusí nevyhnutne znamenať, že vec bola prejednaná nespravodlivo.

Spravodlivosť trestného procesu je podmienená spravodlivým prerokovaním trestnej veci, ktoré sa prejavuje najmä v dodržaní zásady rovnosti zbraní (equality of arms), t.j. zásady, že každá strana v procese musí mať rovnakú možnosť obhajovať svoje záujmy a žiadna z nich nesmie mať podstatnú výhodu oproti protistrane.¹¹ Pod rovnosťou zbraní rozumieme rovnosť účastníkov trestného konania, ktorí majú rôzne procesné postavenie. Pôjde tu o procesnú rovnosť strany obhajoby (obžalovaný zastúpený obhajcom) a strany obžaloby v konaní pred súdom v rámci uplatňovania

⁸ Čl. 6, ods. 1,2,3 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.).

⁹ Pôjde napríklad o právo mlčať, právo neobviňovať seba samého, právo byť prítomný na prerokovaní svojej veci, právo informovať tretiu osobu o obmedzení osobnej slobody apod.

¹⁰ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, 2002, s. 135.

¹¹ MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL, P. ŠAMAL a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 2. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 87–88.

zásady kontradiktórnosti. V prípravnom konaní však kontradiktórnosť takmer neplatí, a preto rovnosť zbraní procesných strán je vyvažovaná princípom tzv. favor defensionis (dobroprajnosťou v prospech obvineného), prejavujúcou sa v takých inštitútoch trestného konania ako je dôkazné bremeno, kedy obžaloba dokazuje vinu a obžalovaný nie je povinný dokázať svoju nevinu, zásadou voľného hodnotenia dôkazov s uplatnením pravidla *in dubio pro reo*, povinnosťou orgánov činných v trestnom konaní zisťovať dôkazy svedčiace v prospech obžalovaného už v prípravnom konaní apod.

Kontradiktórnosť trestného konania sa prejavuje najmä v kontradiktórnom výsluchu svedkov¹², ktorá možnosť je plne zakotvená v slovenskom Trestnom poriadku.¹³ Problematickejšie je to s kontradiktórnosťou znalca a znaleckých expertíz. Zatiaľ čo v systéme *common law* sa plne uplatňuje kontradiktórnosť súdnej expertízy, kontinentálny systém trestného konania uprednostňuje systém znalcov špeciálne ustanovených súdom. Možno v tejto súvislosti súhlasiť s názormi, že odmietnutie znalca navrhnutého obhajobou nemusí vždy znamenať porušenie čl. 6 Dohovoru.¹⁴ Avšak v prípade, keď by znalec obhajoby pribratý do trestného konania nemal rovnaké procesné výhody ako znalec obžaloby (napríklad v prístupe k svedkom, jednotlivým dôkazom apod.), bolo by to možné považovať za porušenie zásady rovnosti zbraní.

Právo na verejnosť trestného konania zahŕňa v sebe aj právo vzdať sa verejnosti prerokovania svojej veci. Právo vzdať sa verejnosti trestného konania nie je absolútne a nesmie byť v rozpore so všeobecným záujmom spoločnosti na verejnosti trestného konania.¹⁵ Právo na verejnosť trestného procesu sa však môže dostať do rozporu s právom na súkromný život.¹⁶ Verejnosť môže byť však vylúčená z prerokovania veci na súde len v taxatívne vymedzených

¹² Čl. 6 ods. 3 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.).

¹³ § 261 Trestného poriadku a nasl. (Zák. č. 301/2005 Z. z.).

¹⁴ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, 2002, s. 146.

¹⁵ Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Pauger proti Rakousku* ze dne 28. 5. 1997, stížnost č. 16717/90.

¹⁶ Čl. 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.).

prípadoch.¹⁷ Právo na informácie z trestného konania musí byť preto plne kompatibilné s právom na verejnosť trestného konania.¹⁸ Poskytnutie informácií z trestného konania nesmie ovplyvniť priebeh a výsledok trestného konania, t.j. najmä nesmie negatívne ovplyvniť jeho spravodlivosť.

Rýchlosť trestného konania je nevyhnutnou súčasťou spravodlivého trestného procesu. Obvinený má procesné právo, aby jeho obvinenie bolo rozhodnuté v primeranej lehote. Rýchlosť konania umožňuje súčasne zabráneniu straty dôkazov, resp. zoslabeniu ich dôkaznej hodnoty.

Rýchlosť konania nesmie byť samoúčelná, ale musí byť podriadená právu na spravodlivý trestný proces. Možno súhlasiť s názorom, že pomalý výkon spravodlivosti je najzávažnejším problémom justície vo väčšine členských štátov Európskej únie a je endemickou chorobou kontinentálnych trestných systémov.¹⁹ Príčinu prieťahov v trestnom konaní možno vidieť nielen v enormnom náraste počtu súdnych trestných vecí, ale aj v samotnej komplikovanej štruktúre trestného konania, nevyhnutnému opakovaniu trestných úkonov v jednotlivých jeho štádiách, v zložitom systéme opravných prostriedkov apod. Existujú však názory, že za prieťahmi v trestnom konaní treba vždy vidieť subjektívne nedostatky orgánov činných v trestnom konaní a súdov.

Procesné právo obvineného na prezumpciu neviny je tiež základným atribútom spravodlivosti trestného procesu. Každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.²⁰

K ďalším procesným právam obvineného v trestnom konaní patrí právo na právnu radu, zahrnujúce povinnosť orgánov štátu zabezpečiť dostupnosť

¹⁷ Čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb. hovorí, že verejnosť môže byť vylúčená buď po dobu celého, alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, alebo keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov alebo, v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by, vzhľadom na osobitné okolnosti, verejnosť konania mohla byť na ujmu záujmom spoločnosti. Obdobná úprava je v § 249 a nasl. Trestného poriadku (Zák. č. 301/2005 Z. z.).

¹⁸ K tomu pozri § 6 a § 247 a nasl. Trestného poriadku (Zák. č. 301/2005 Z. z.).

¹⁹ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, 2002, s. 140.

²⁰ Čl. 6 ods. 2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.), § 2 ods. 4 Trestného poriadku.

právnej rady, povinnosť zabezpečenia úhrady nákladov právnej rady a povinnosť zabezpečenia efektívnosti právnej rady, vrátane zabezpečenia mechanizmu výmeny advokáta v trestnom konaní v prípade, že jeho obhajoba práv osoby je neefektívna.

Procesné právo na bezodplatné tlmočenie²¹ je chápané širšie, nakoľko sa vzťahuje aj na osoby, ktoré nie sú explicitne vymenované v právnom poriadku Slovenskej republiky (napríklad nepočujúci, nevidiaci). K tomuto právu sa úzko viaže právo na bezodplatný preklad relevantných dokumentov a právo na verifikovanie prekladu a tlmočenia.

Procesné práva obvinených z kategórie tzv. zraniteľných osôb (vulnerable people) sú výsledkom kompromisu návrhov členských štátov EÚ, ktoré sa však nezhodujú na určení, ktorých kategórií osôb by sa mali tieto ustanovenia týkať. Slovenský právny poriadok považuje za osobitnú kategóriu len mladistvých obvinených.²²

Procesné právo obvineného na lekársku a psychiatrickú pomoc je plne zabezpečené právom Slovenskej republiky.²³

Právo informovať tretiu osobu o obmedzení osobnej slobody je tiež v súlade s existujúcim právnym poriadkom Slovenskej republiky. Niektoré členské štáty však mali počas diskusie snahu zakotviť v tomto ustanovení povinnosť informovať rodičov. S týmto nemožno súhlasiť, pretože by mohlo v tomto prípade dôjsť k zmareniu trestného konania. Slovenský Trestný poriadok pamätať aj na túto okolnosť, a preto zakotvuje len možnosť orgánov činných v trestnom konaní informovať rodičov obvineného, a nie povinnosť.²⁴

Navrhované procesné právo komunikovať s konzulárnymi autoritami je v súlade s existujúcim právnym poriadkom Slovenskej republiky.²⁵

²¹ Čl. 6 ods. 3 písm. e) Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie MZV SR č. 209/1992 Zb.), § 2 ods. 20 Trestného poriadku.

²² Osobitné konanie proti mladistvým. § 336-347 Trestného poriadku.

²³ Pozri napríklad § 338, § 347 Trestného poriadku o povinnosti skúmania u mladistvého, ktorý neprekročil 15. rok svojho veku, jeho spôsobilosť rozpoznávaciu a ovládaciu.

²⁴ Pozri napríklad § 74 Trestného poriadku o povinnosti sudcu pre prípravné konanie vyrozumiť rodinného príslušníka v prípade vzatia do väzby.

²⁵ § 74 Trestného poriadku, ak neustanovuje inak medzinárodná zmluva, vyrozumie súd a v prípravnom konaní sudcu pre prípravné konanie o vzatí cudzinca do väzby tiež konzulárny úrad štátu, ktorého je cudzinec občanom alebo na ktorého území má trvalý pobyt.

K ostatným procesným právam obvineného v trestnom konaní z hľadiska zvýšenia úrovne ich dodržiavania patrí povinnosť orgánov činných v trestnom konaní a súdov písomne informovať podozrivú osobu o jej právach (Letter of Rights).

3 Záver

Na záver by som chcel uviesť, že proces dosiahnutia priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti na území členov Európskej únie je procesom na dlhšie obdobie a nie všetky členské štáty rovnako aktívne participujú na jeho vytvorení. Dosiahnutie rovnakých európskych štandardov procesných práv obvinených v trestnom konaní by umožnilo ekvivalentnú úroveň garancie ich ochrany, a tým vytvorenie požadovaného priestoru na vzájomné uznávanie a vykonávanie súdnych rozhodnutí v trestných veciach v jednotlivých členských štátoch Európskej únie.

Summary

The article presents some basic notes concerning Proposal for a Council framework decision on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the European Union. This proposal seeks to enhance the rights of all suspects and defendants generally. Offering an equivalent level of protection to suspects and defendants throughout the European Union by way of these common minimum standards should facilitate the application of the principle of mutual recognition. In seeking to enhance fair trial rights generally, this Framework Decision will also have the effect of ensuring a reasonable level of protection for foreign suspects and defendants, since several of the measures are specifically intended for them.

prof. JUDr. Ivan Šimovček, CSc.

*Katedra trestného práva a kriminológie Právnickej fakulty Trnavskej univerzity
v Trnave*

Petr Škvain

DOHODA O VINĚ A TRESTU NEJEN Z POHLEDU APLIKAČNÍ PRAXE STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ

1 Úvodem

V návaznosti na probíhající práce na novém trestním řádu zveřejnilo Ministerstvo spravedlnosti ČR dosud zpracované části nového trestního řádu, které vypracovala pracovní skupina pod vedením prof. JUDr. Dagmar Císařové, DrSc. V tiskové zprávě Ministerstva spravedlnosti ze dne 18. 1. 2018 se uvádí, že jedním z cílů nového trestního řádu je urychlit cestu k potrestání pachatele a zjednodušit trestní řízení.¹ Požadavek na zkrácení doby trestního řízení a jeho celkové zjednodušení přitom není nový, neboť je přítomen již od počátečních snah o přijetí nového trestního řádu.² Za jeden z dílčích výsledků tzv. racionalizace trestní justice, resp. snah o zavedení a prosazení metod podporujících zvýšení efektivity justice, lze nepochybně považovat také prosazení institutu dohody o vině a trestu do českého trestního řádu v roce 2012.³

¹ Nový trestní řád může nyní připomínkovat také veřejnost. Tisková zpráva Ministerstva spravedlnosti ČR ze dne 18. 1. 2018. In: *Justice.cz* [online]. Ministerstvo spravedlnosti. Dostupné z: <http://www.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=357674> [cit. 20. 1. 2018].

² Srov. Návrh věcného záměru zákona, kterým se mění trestní řád a některé související zákony. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 1999, s. 2.; dále např. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád). Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2005, s. 9; Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád). Vláda ČR, 2008, s. 9. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/cz/urad-vlady/poskytovani-informaci/poskytnute-informace-na-zadost/informace-k-rekodifikaci-trestniho-radu—149685/>

³ Srov. ŠTĚRBA, F. *Dohoda o vině a trestu: hodnocení z pohledu základních zásad trestního práva*. Příspěvek přednesený na diskusním setkání České národní skupiny Mezinárodní společnosti pro trestní právo, Praha, 24. 10. 2013. Dostupné z: http://www.ok.cz/iksp/docs/aidp_131024s.pdf

Účelem tohoto příspěvku je stručné vyhodnocení tohoto institutu nejen z pohledu aplikační praxe státního zastupitelství, a to v návaznosti na probíhající práce na novém trestním řádu. Zjištěné poznatky mohou podle mého názoru přispět k věcné diskusi o podobě tohoto institutu v připravovaném návrhu nového trestního řádu, jehož klíčové části byly zveřejněny na zvláštních webových stránkách Ministerstva spravedlnosti ČR.⁴

2 Obecně k platné právní úpravě

Institut dohody o vině a trestu byl do českého právního prostředí zaveden novelou trestního řádu provedenou zákonem č. 193/2012 Sb., a to s účinností od 1. 9. 2012. Právní úprava tohoto institutu byla provedena začleněním ustanovení § 175a–175b (dohoda o vině a trestu a postupu při jejím sjednávání) a ustanovení § 314o–314s (rozhodnutí o návrhu na schválení dohody o vině a trestu) do trestního řádu (dále jen „tr. ř.“). Současně došlo k novelizaci i dalších ustanovení trestního řádu a jiných právních předpisů, když byl zejména doplněn nový důvod nutné obhajoby při sjednávání dohody o vině a trestu [§ 36 odst. 1 písm. d) tr. ř.], zavedena byla nová poučovací povinnost orgánů činných v trestním řízení ve vztahu k poškozenému (§ 46 tr. ř.) a obviněnému (§ 91 odst. 1 věta druhá a třetí tr. ř.) aj. Došlo také k novelizaci ustanovení § 63 zákona č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže (dále jen „ZSM“), podle kterého nelze v řízení ve věci mladistvého sjednat dohodu o vině a trestu. V porovnání s např. slovenskou úpravou považuji za vhodné zdůraznit, že zavedení institutu dohody o vině a trestu v České republice nebylo spojeno s novelizací ustanovení zabývajících se problematikou ukládání trestních sankcí (např. ustanovení § 39, § 41, § 58 aj. tr. z.).

Z důvodové zprávy k zákonu č. 193/2012 Sb. mimo jiné vyplývá, že hlavním motivem pro zavedení tohoto institutu byla zejména snaha o zkrácení doby a zjednodušení trestního řízení, snížení počtu věcí, které soud projednává v hlavním líčení. Zjevnou inspiraci přitom pro zpracovatele představoval právní systém *common law*, ale i právní úprava v jiných evropských státech (např. v Polsku, Španělsku, Itálii, Německu nebo Slovensku). Na druhou stranu je však potřebné uvést, že předmětný institut nebyl zamýšlen jako

⁴ Viz Trestní právo procesní. *Justice.cz* [online]. Ministerstvo spravedlnosti. Dostupné z: <https://tpp.justice.cz/>

tzv. všelék na přetíženost trestní justice, ale spíše jako nový zvláštní způsob skončení řízení, který měl efektivně doplnit možnosti skončit trestní řízení odklonem nebo vydáním trestního příkazu.⁵

Při bližším zkoumání původního návrhu zákona jistě zaujme, že ho zpracovatel předložil do legislativního procesu v podobě, který původně umožňoval státnímu zástupci sjednat dohodu o vině a trestu u všech trestných činů, s výjimkou těch, kterými byla způsobena úmyslně smrt, (s výjimkou trestného činu zabití podle ustanovení § 141 tr. z. nebo u trestného činu vraždy novorozeného dítěte matkou podle ustanovení § 142 tr. z.) a dalších trestných činů obsažených v hlavě IX a XIII tr. z.⁶

3 Poznatky z aplikační praxe státního zastupitelství a jejich vyhodnocení

Z dostupných statistických údajů státního zastupitelství vyplývá, že s výjimkou zvláštního druhu odklonu u mladistvého (odstoupení od trestního stíhání; § 70 ZSM) patří dohoda o vině a trestu vůbec k nejméně využívanému odklonu, když v roce 2016 byly v České republice aplikovány návrhy na schválení dohody o vině a trestu ve vztahu k 95 fyzickým osobám, což činí 0,11 % všech stíhaných fyzických osob a osob, u kterých bylo konáno zkrácené přípravné řízení.⁷ V porovnání s obdobím 2013-2015 sice nepředstavuje uvedený počet zásadní odchylku (- 18 osob oproti roku 2015), avšak na druhou stranu je zřejmé, že také v roce 2016 byl tento institut velmi omezeně využíván. Návrhy na schválení dohody o vině a trestu byly aplikovány u 89 fyzických osob ve vyšetřování, u 6 fyzických osob ve zkráceném přípravném řízení.⁸ Nejvíce návrhů na schválení dohody o vině a trestu bylo realizováno v Jihomoravském kraji (27 osob), Plzeňském kraji (18 osob), Severočeském kraji (16 osob) a Východočeském kraji (15 osob). Naopak

⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 193/2012 Sb., s. 2. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 15. 1. 2018].

⁶ *Ibid.*, s. 6.

⁷ Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2016 ze dne 19. 6. 2017, Nejvyšší státní zastupitelství, sp. zn. 4 NZN 602/2017, s. 14.

⁸ *Ibid.*, s. 14.

nejméně v Jihočeském kraji (2), Praze (3 osoby) a Středočeském kraji (5 osob).⁹ Pokud se týká právnických osob, byl uvedený institut využit pouze u jediné právnické osoby.¹⁰

Tabulka č. 1 – Návrhy na schválení dohody o vině a trestu u fyzických osob od roku 2012–2016

Rok	Návrhy na schválení dohody o vině a trestu ve vyšetřování	Návrhy na schválení dohody o vině a trestu ve zkráceném přípravném řízení	Návrhy na schválení dohody o vině a trestu celkem
2012	24	5	29
2013	103	15	118
2014	79	7	86
2015	107	6	113
2016	89	6	95

Pramen: Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2016, Nejvyšší státní zastupitelství, sp. zn. 4 NZN 602/2017, s. 15.

Co do konkrétních důvodů, proč není dohoda o vině a trestu v praxi více využívána, lze uvést především následující:

- absence vhodných trestních věcí k tomuto postupu (nemožnost aplikace u zvláště závažných zločinů),
- nízká aktivita ze strany obhájců,
- zvýšení nákladů trestního řízení u méně závažné trestné činnosti [nutnost ustanovení obhájce podle § 36 odst. 1 písm. d) tr. ř.],
- procesní (administrativní) náročnost postupu sjednání dohody o vině a trestu, a to v porovnání s podáním obžaloby, případně vyřízení věci jiným druhem odklonu.¹¹

Shora uvedené důvody, proč není institut dohody o vině a trestu v praxi využíván, lze hodnotit jako relevantní, a to především s ohledem na požadavky,

⁹ Evidenční systém Ministerstva spravedlnosti ČR (aplikace CSLAV), výkaz o agendě trestní – ZT, KZV, VZV, NZV – Osoby fyzické: Okresní státní zastupitelství (období od 1. 1. 2016 do 31. 12. 2016) [cit. 9. 1. 2017].

¹⁰ Ibid.

¹¹ Srov. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2016 ze dne 19. 6. 2017, Nejvyšší státní zastupitelství, sp. zn. 4 NZN 602/2017, s. 15.

kteřé klade platná právní úprava na státního zástupce, ale i obviněného. Za stěžejní považují námitku absence vhodných trestních věcí k tomuto postupu a procesní náročnosti sjednání dohody o vině a trestu. Oba tyto poznatky spolu úzce souvisí. Nemohu se však ztotožnit s názorem, podle kterého je jedním z důvodů pro nižší využívání tohoto druhu odklonu také otázka zvýšení nákladů trestního řízení, neboť nutnost ustanovit obhájce se mi na tomto místě jeví jako vhodné opatření k zajištění skutečné rovnosti postavení obhájce a státního zástupce při vyjednávání o dohodě o vině a trestu, a to i v případě vedení trestního řízení pro méně závažnou trestnou činnost.

Podstata tohoto institutu naznačuje, že státní zástupce při úvaze o jeho využití zvažuje též jeho vhodnost, a to především s ohledem na důkazní situaci. Jinými slovy, zrychlení vyřízení konkrétní trestní věci je zde spíše důsledkem, kdežto důkazní situace v konkrétní trestní věci může být důvodem pro aplikaci. Jak již bylo uvedeno v úvodu, záměrem pro přijetí této právní úpravy nebylo nahradit stávající druhy odklonů. Sjednání dohody o vině a trestu bude z tohoto pohledu pro státního zástupce zpravidla představovat pracnější postup, který by však měl být s ohledem na důkazní situaci následně vyvážen „úsporou“ v řízení před soudem.

Z obsahu, nikoliv však z názvu, institutu *dohody o vině a trestu* vyplývá, že předmětem „dohadovacího řízení“ je toliko otázka určení druhu a výměry trestní sankce. Platná právní úprava (tr. ř.) ostatně ani jiný postup neumožňuje, když výchozí bod pro jednání o dohodě o vině a trestu musí vždy představovat (řádne) zjištěný skutkový stav, na jehož základě je provedena hmotněprávní kvalifikace. Předmětem dohadovacího řízení tedy nemůže být např. nabídka státního zástupce spočívající v případném použití pro obviněného příznivější právní kvalifikace.¹² To zcela zásadním způsobem limituje použití tohoto institutu v porovnání s právní úpravou obsaženou v systému *common law*. Právě z tohoto důvodu nemůžeme platnou právní úpravu v České republice porovnávat např. s úpravou institutu *plea of guilty*, tak jak je upravena ve Spojených státech amerických a vyvozovat její neúčinnost. Z tohoto pohledu tedy „český“ státní zástupce nemůže např. obviněnému navrhnout, aby přiznal vinu k méně závažnému činu, než pro který bylo zahá-

¹² Srov. KRÁL, V. Dohoda o vině a trestu v návrhu novelizace trestního řádu. *Právní rozhledy*, 2008, č. 20, s. 2.

jeno trestní stíhání (tzv. charge bargain), aplikovat však nelze ani tzv. fact bargain spočívající v dohodě státního zástupce a obžalovaného o určitých skutečnostech, které budou předloženy soudu a použity jako důkazy s vyloučením ostatních.¹³

Pokud se týká platné české právní úpravy obsažené v trestním řádu, vyslovuji názor, že tato s výjimkou omezení, které je uvedeno v ustanovení § 175a odst. 8 tr. ř. nevykazuje zásadní nedostatky. Jako vyhovující také vnímám omezení, které je obsaženo v ustanovení § 63 ZSM, podle kterého nelze v řízení ve věci mladistvého, který nedovršil osmnáct let věku, sjednat dohodu o vině a trestu. Za zjevný nedostatek však považuji absenci odpovídajících hmotněprávních ustanovení v oblasti ukládání trestů, byť jsem si plně vědom kritických názorů, které jsou proti tomuto přístupu v odborné literatuře vyslovovány.¹⁴ Z povahy tohoto institutu však vyplývá, že určité zvýhodnění obviněného při stanovení druhu a výměry trestu, který akceptuje výrazně zjednodušené trestní řízení, je v podstatě nutnou podmínkou pro jeho akceptaci obviněným. V tomto ohledu je možné se do určité míry inspirovat slovenskou úpravou, která v ustanovení upravující mimořádné snížení trestu výslovně umožňuje soudu snížit trest pod dolní hranici trestní sazby stanovené zákonem, odsuzuje-li pachatele v řízení o dohodě o uznání viny a přijetí trestu.¹⁵

V rámci konkrétního legislativního řešení se tedy jako vhodné jeví nelimitovat možnost sjednání dohody o vině a trestu trestní sazbou, ale spíše zvážit negativní výčet trestných činů, u nichž bude sjednání vyloučeno. Za důvodné považuji umožnit státnímu zástupci sjednat dohodu o vině a trestu u všech trestných činů, s výjimkou těch, kterými byla způsobena úmyslně smrt.¹⁶ Navrhované řešení považuji za vhodné a dostatečně citlivé ve vztahu k poškozenému (oběti) a veřejnosti. Podporou pro uvedený návrh

¹³ Srov. RŮŽIČKA, Miroslav. *Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 750.

¹⁴ Srov. MUSIL, J. Dohody o vině a trestu jako forma konsenzuálního trestního řízení. *Kriminalistika*, 2008, č. 1, s. 13–14.

¹⁵ § 39 odst. 2 písm. d) zákona č. 300/2005 Z. z., trestný zákon, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 193/2012 Sb., s. 6. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 15. 1. 2018].

je mi také skutečnost, že trestní zákoník chrání lidský život jako nejdůležitější společenskou hodnotu.¹⁷

4 Dohoda o vině a trestu v zatímním návrhu trestního řádu

Úpravu institutu dohody o vině a trestu nalézáme také v zatímním návrhu nového trestního řádu (dále jen „zatímní návrh“), jehož části byly vypracovány pracovní skupinou pod vedením prof. JUDr. Dagmar Císařové, DrSc. a zveřejněny Ministerstvem spravedlnosti ČR.

Návrh právní úpravy tohoto institutu je členěn podle vzoru platné právní úpravy (tr. ř.) na ustanovení týkající se postupu při sjednávání dohody o vině a trestu v přípravném řízení (§ x29 a § x30 zatímního návrhu) a postupu při rozhodování o návrhu na schválení dohody o vině a trestu a nově i sjednávání dohody o vině a trestu v řízení před soudem (§ y37 zatímního návrhu). Zatímní návrh tedy zachovává možnost sjednávání dohody o vině a trestu především v přípravném řízení. Nově však umožňuje sjednání také v řízení před soudem (hlavním líčení), a to s ohledem na zájem stran řízení takovou dohodu sjednat.¹⁸

Na základě provedeného srovnání s platnou právní úpravou obsaženou v ustanovení § 175a–175b tr. ř. lze konstatovat, že zatímní návrh (§ x29 a § x30) v zásadě přebírá platnou právní úpravu. Za zásadní změnu lze bezpochyby označit možnost využití tohoto institutu také v řízení o zvláště závažném zločinu, neboť ustanovení § x29 odst. 8 zatímního návrhu již neupravuje omezení, které je obsaženo v ustanovení § 175a odst. 8 tr. ř.. Další významnou změnu představuje vypuštění požadavku obligatorní přítomnosti obhájce při sjednávání dohody o vině a trestu (§ x29 odst. 3 zatímního návrhu).¹⁹

Pokud se týká postupu při rozhodnutí o návrhu na schválení dohody o vině a trestu v řízení před soudem (v hlavním líčení), je nutné navrhanou úpravu vyhodnocovat také v souvislosti s dalšími nově navrhanými instituty [např. zjištění stanoviska obžalovaného k obžalobě (§ y36) a prohlášení

¹⁷ KUCHTA, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 3.

¹⁸ Srov. odůvodnění ustanovení § y37 zatímního návrhu.

¹⁹ Srov. § 175a odst. 3 věta druhá tr. ř..

viný obžalovaného (§ y36a)]. Zatímní návrh upravuje v ustanovení § y37 postup, podle kterého má soud přispět svojí činností k případnému uzavření dohody o vině a trestu. Jestliže má soud za to, že by v projednávané trestní věci bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu, poučí obžalovaného o možnosti takového postupu a o důsledcích s tím spojených. Poté zjistí stanovisko obžalovaného, státního zástupce a poškozeného (je-li přítomen) k takovému postupu. Uvedený postup soud uplatní zejména v případech, když z vyjádření obžalovaného k obžalobě vyplývá, že se cítí vinen (§ y36 zatímního návrhu), případně obžalovaný svoji vinu prohlásí (§ y36a zatímního návrhu), ale i v jiných vhodných případech. Pokud z vyjádření státního zástupce a obžalovaného vyplývá, že mají zájem jednat o dohodě o vině a trestu, předseda senátu hlavní líčení odročí nebo na nezbytnou dobu přeruší. Návrh na sjednání dohody o vině a trestu však může dle navrhované úpravy podat i státní zástupce nebo obžalovaný, v tomto případě by však soud nebyl povinen takovému návrhu vyhovět. Pokud dojde ke sjednání dohody o vině a trestu, pokračuje se v hlavním líčení (§ y37 odst. 3 zatímního návrhu) a následně soud přiměřeně postupuje podle ustanovení o řízení o schválení dohody o vině a trestu (§ y37 odst. 4 zatímního návrhu). Pokud naopak k sjednání dohody o vině a trestu nedojde nebo soud dohodu o vině a trestu neschválí, pokračuje se v hlavním líčení na podkladě obžaloby, když v dalším řízení se k případně sjednané (avšak soudem neschválené) dohodě o vině a trestu nikterak nepřihlíží (srov. § y37 odst. 8 zatímního návrhu).

Z navrhované právní úpravy tedy vyplývá, že soud se případného sjednávání dohody o vině a trestu v hlavním líčení nikterak neúčastní, ale toliko navrhuje před zahájením dokazování hlavním procesním stranám možnost sjednání dohody o vině a trestu, a to za současného poučení obžalovaného o důsledcích takového postupu. Dále může soud poskytnout státnímu zástupci nebo obžalovanému k jejich návrhu nezbytnou dobu k případnému jednání o dohodě o vině a trestu.

5 Závěr

Institut dohody o vině a trestu nelze rozhodně považovat za tzv. všelék na přetíženost trestní justice v České republice, ale spíše za relativně nový zvláštní způsob skončení řízení, který může efektivně doplnit možnosti

skončit trestní řízení odklonem nebo vydáním trestního příkazu. Poznatky z aplikační praxe státního zastupitelství indikují, že příčiny nízkého využívání tohoto institutu spočívají především v jeho procesní náročnosti, nevhodnosti využití u méně závažné trestné činnosti a naopak nemožnosti aplikace i na zvlášť závažné zločiny. Na tuto situaci se ostatně snaží reagovat zatímní návrh trestního řádu, resp. jeho příslušná část, která byla vypracována pracovní skupinou pod vedením prof. JUDr. Dagmar Císařové, DrSc. Za nejzásadnější změnu lze oproti platné právní úpravě označit vypuštění omezení pro aplikaci dohody o vině a trestu v řízení o zvlášť závažném zločinu.²⁰ Podle zatímního návrhu trestního řádu by tedy za splnění dalších podmínek bylo možné uzavřít dohodu o vině a trestu v řízení o přečinech a všech zločinech, a to zcela bez omezení. Je však otázkou, zda je navrhovaný postup vhodný a dostatečně citlivý také v případech úmyslných usmrcení, a to ve vztahu k poškozeným (obětem) a veřejnosti. Z uvedeného důvodu se jako vhodnější jeví zvážit negativní výčet trestných činů, u nichž bude sjednání dohody o vině a trestu vyloučeno.

Kriticky je podle mého názoru nutné hodnotit vypuštění požadavku obligatorní přítomnosti obhájce při sjednávání dohody o vině a trestu, neboť přítomnost obhájce při vyjednávání o dohodě a vině a trestu představuje vhodné opatření k zajištění skutečné rovnosti postavení obhajoby a státního zástupce při vyjednávání o dohodě o vině a trestu, a to i v případě vedení trestního řízení pro méně závažnou trestnou činnost.²¹

Za vhodné se také jeví doplnit stávající „procesní“ úpravu tohoto institutu o odpovídající hmotněprávní ustanovení v oblasti ukládání trestních sankcí (trestů), které by dostatečně určitým způsobem stanovilo, jak konkrétně má být postupováno při ukládání trestu v případě prohlášení viny obviněným.²² Tato změna by měla představovat dostatečný motiv pro využívání tohoto institutu také ze strany obviněných.

Pokud se týká případného vyhodnocení tohoto institutu z pohledu zahraničních právních úprav, jedná se o úkol značně nelehký. Ze závěrů některých

²⁰ Srov. § 175a odst. 8 tr. ř. a § x29 odst. 8 zatímního návrhu.

²¹ Srov. § 175a odst. 3 věta druhá tr. ř. a § x29 odst. 3 zatímního návrhu.

²² Blíže MUSIL, J.: Dohody o vině a trestu jako forma konsenzuálního trestního řízení. *Kriminalistika*, 2008, č. 1, s. 13–14.

komparativních prací totiž vyplývá, že institut dohody o vině a trestu (*plea bargaining*) se v posledních desetiletích prosazoval a vyvíjel zcela odlišnými způsoby, a to napříč právními systémy. Rozdíly tak můžeme spatřovat ve vývoji tohoto právního institutu ve Spojených státech amerických, Německu²³, ale i např. v Rusku a Bulharsku.²⁴ V tomto ohledu tedy platí, že konkrétní legislativní řešení, či pouhá neformální praxe, vždy vykazuje specifické rysy, které jsou dány konkrétními potřebami a historickým vývojem konkrétního právního řádu. S tímto vědomím je nutné přistupovat k případné „transplantaci“ do připravované osnovy nového trestního řádu.

Summary

The legal institute of *plea bargaining* can not be definitely regarded as a panacea for overloaded criminal justice in the Czech Republic, but rather as a relatively new option, which may effectively complement legal options to terminate criminal proceedings. Findings from the practice of the Public Prosecutor's Office indicate that the reasons for the low use of this legal institute lies above all in its procedural demands, the inappropriateness of its use in cases of less serious crime and, on the contrary, the impossibility of application to particularly serious crimes. The purpose of this paper is to provide a brief evaluation of this legal institute not only from the point of view of the practice of the Public Prosecutor's Office. Some of the findings and comments included in this paper may contribute to a substantive discussion on the form of this legal institute in the forthcoming draft of the new Code of Criminal Proceedings.

JUDr. Petr Škvain, Ph.D.

Katedra trestního práva Právnické fakulty Západočeské univerzity v Plzni

Vrchní státní zastupitelství v Praze

²³ Z dostupných pramenů vyplývá, že platná právní úprava v Německu (§ 257c StPO) vykazuje značný formalismus. Z pohledu aplikační praxe je stále nevyřešeno užívání tzv. neformálních dohod o vině a trestu, když tyto postupy jsou z části hodnoceny jako nezákonné; blíže srov. RAUXLOH, R. E. *Plea Bargaining in Germany-Doctoring the Symptoms without Looking at the Root Causes. The Journal of Criminal Law*, 2014, 78 JCL, s. 392–406.

²⁴ Srov. TURNER, J. I. *Plea Bargaining Across Borders: criminal procedure*. New York: Aspen Publishers – Wolters Kluwer, 2009, s. 271–272.

Helena Válková

PRIVILEGOVANÉ POSTAVENÍ ZVLÁŠT ZRANITELNÝCH OBĚTÍ TRESTNÝCH ČINŮ VE SVĚTLE POSLEDNÍCH NOVEL

1 Úvodem

Zákon o obětech trestných činů č. 45/2013 Sb. (ObTrČ)¹ po zásluze patří mezi právní předpisy, kterými se může Česká republika minimálně od druhé poloviny roku 2013, kdy nabyl účinnosti, v celoevropském srovnání dobře prezentovat. Toto hodnocení podtrhuje i jeho poslední novelizace provedená zákonem č. 57/ 2016 Sb., který s účinností od 1. dubna 2017 dále významně rozšířil možnosti, v rámci kterých lze jak formálně, tak i fakticky minimalizovat újmu způsobenou zločinem. Zlepšení postavení a práv obětí trestných činů patří mezi priority každé racionální trestní politiky, a i proto lze v tomto směru výjimečně českého zákonodárce pochválit, nikoli, jak bývá dobrým zvykem, zkritizovat. Navzdory tomuto obecně pozitivnímu trendu lze najít i v nyní platné právní úpravě některá ustanovení, která je třeba s ohledem na jejich nejasnost a absentující vysvětlení v důvodové zprávě k poslední novele kompenzovat výkladem a judikaturou. Nevládní organizace působící v oblasti pomoci obětem trestných činů by mohly uvést jistě řadu dalších otázek, které by chtěly upravit, popř. změnit dosavadní úpravu tak, aby ještě lépe korespondovala potřebám jejich klientů. Jistě, nic není naprosto dokonalé, nicméně lze na tomto místě s dobrým svědomím konstatovat, že naše právní úprava, nikoli již tak její aplikace v praxi, se k tomuto cíli postupně přibližuje.

¹ Zákon č. 45/2013 Sb. nabyl účinnosti s výjimkou některých ustanovení dne 1. srpna 2013.

2 Viktimologické poznatky²

O tom, že stát se obětí zločinu není v České republice stále pohříchu něco, co je naprostou výjimkou, ale naopak se relativně masivně dotýká nás všech, svědčí např. výsledky nedávného kriminologického výzkumu, který byl zaměřen na zjišťování dopadu kriminality na kvalitu života obyvatel vybraných regionů. Kromě řady jiných zajímavých zjištění je pro nás klíčový údaj o tom, že téměř jedna čtvrtina respondentů (24 %) z celkového výběrového souboru uvedla, že se oni sami nebo členové jejich domácnosti stali v posledních 5 letech kdekoliv v České republice, popř. i v zahraničí, obětí nějakého trestného činu nebo pokusu o něj. Ze sledovaných lokalit tuto skutečnost uváděli častěji obyvatelé Prahy 3 (34 %), Chomutova (27 %) a Prahy 6 (27 %), přičemž viktimizační zkušenost z bezprostředního okolí bydliště se v průměru pohybovala kolem 16 %.³

Důsledky zločinu jsou samozřejmě závislé na tom, jakou povahu, intenzitu a výslednost měl spáchaný zločin – jiné dopady na oběť má zpravidla „prosté“ loupežné přepadení a jiné brutální znásilnění s následným pokusem o vraždu. V závislosti na tom potřebuje oběť velmi pestrrou škálu právních, lékařských, finančních, sociálních a dalších služeb.⁴

Hodnocení reakce společnosti na újmu způsobenou obětí trestných činů a zkušenost obětí se systémem trestní justice odvisí kromě jiného i od toho, na jakém stupni pomyslné *hierarchie obětí* se jednotlivci nachází. V *této hierarchii obětí* vycházející jak z objektivních (závažnost spáchaného činu, existující legislativa, součinnost s orgány činnými v trestním řízení apod.), tak ze subjektivních faktorů (povahy a intenzity způsobené újmy, charakteristiky oběti, jejího postavení, sociálního začlenění, věku, pohlaví aj.) se „na nejvyšším místě“ typicky umísťuje tzv. ideální oběť, kterou reprezentuje buď velmi mladá, nebo velmi stará žena, dítě, nemohoucí nebo nemocný člověk, bez jakéhokoliv vztahu s pachatelem, a proto logicky bez jakékoliv „(spolu)odpovědnosti“ za to, co se stalo.⁵

² Srov. blíže GRIVNA, T. a H. VÁLKOVÁ. Postavení a práva obětí trestných činů po novele č. 56/2017 Sb. *Trestněprávní revue*, 2017, roč. 15, č. 9, s. 195–201.

³ Srov. blíže HOLAS, J., E. KRULICHOVÁ, L. HÁKOVÁ a M. SCHEINOST. *Regionální kriminalita a její odraz v kvalitě života obyvatel*. Praha: IKSP, 2016, s. 62 a násl., s. 108.

⁴ BURGESS, A. W., Ch. REGEHR a A. R. ROBERTS. *Victimology. Theories and Applications*. 2nd ed. Burlington: Jones & Bartlett, 2013, Krim 28 USA 2013, 1, 2, s. 101–103.

⁵ CHRISTIE, N. The ideal victim. In: FATTAH, E. (ed.). *From crime policy to victim policy: Reorientating the justice system*. Basingstoke: Macmillan Press, 1986, s. 17–30.

Oproti tomu bezdomovci, prostitutky, alkoholici, gambleři, drogově závislí patří na opačnou stranu pomyslné škály obětí, neboť nebudí ani sympatie, ani důvěru veřejnosti a zpravidla ani zástupců trestní justice, nadto jsou často podezříváni z toho, že se na své viktimizaci svým chováním bezprostředně či alespoň nepřímo spolupodíleli. A konečně typicky nejméně sympatická „oběť-spolupachatel“ je podivný, nebezpečný, nejasně motivovaný jedinec. Vůči těmto obětem, které jsou označovány někdy termínem „deviantní oběti“, se chovají často policisté, státní zástupci i soudci zcela jinak než vůči tzv. „nevinným obětem“.⁶ Tomu se jistě nelze divit, přesto by však takový přístup neměl být pravidlem, ale výjimkou. I v tomto ohledu je proto třeba průběžně organizovat školení pracovníků působících v oblasti trestní justice v nejširším smyslu slova a upozorňovat na rizika odlišných přístupů k obětem v závislosti na jejich tzv. spoluúčasti na spáchaném bezpráví.⁷

3 Zákonem privilegované oběti trestných činů

V naší právní úpravě jsou zákonně privilegovanými oběťmi ty, které splňují podmínky pro zařazení do kategorie tzv. *zvlášť zranitelných obětí* (§ 2 odst. 1 ObTrČ).⁸ O tom svědčí zejména rozsah a druh jim bezplatně nabízených služeb, včetně poslední novelou zakotveného nového nároku na bezplatnou právní pomoc, která postavení takto legislativně zvýhodněných obětí ještě dále posiluje. Kromě toho bylo s účinností od 1. dubna 2017 vymezení zvlášť zranitelných obětí (§ 2 odst. 4 ObTrČ) dále rozšířeno.

⁶ CORTEEN, K., S. MORLEY, P. TAYLOR a J. TURNER (eds.). *A Companion to Crime, Harm & Victimisation*. Bristol: Policy Press University of Bristol, 2016, Krim 29 GB 2016-1.

⁷ DAVIS, R. C., A. J. LURIGIO a S. HERMAN (eds.). *Victims of Crime*. 4th ed. London: Sage, 2013, Krim 28 USA 990-4;4.

⁸ K tomu srov. konečné znění Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/29/EU z 25. 10. 2012, kterou se zavádí Minimální pravidla pro práva, podporu a ochranu obětí trestných činů (dále jen „Směrnice“) a které se v některých směrech odchýlilo od původního návrhu Směrnice, ze kterého vycházel náš nový zákon o obětech trestných činů č. 45/2013 Sb. To se projevilo kromě jiného v otázce vymezení zvlášť zranitelných obětí, kdy návrh Směrnice předložený Evropskou komisí 18. 5. 2011 obsahoval identifikaci zranitelných obětí, za které výslovně prohlašoval děti, osoby hendikepované, oběti sexuálního násilí a oběti obchodování s lidmi (čl. 18). Konečné schválené znění obsahuje již pouze individuální posouzení zranitelnosti s vyvratitelnou domněnkou, že u dětí se předpokládá zvláštní potřeba jejich ochrany (čl. 22).

Poměrně nesourodou skupinu *zvlášť zranitelných obětí* lze třídit podle různých hledisek. Pro naše účely se zdá být dostačujícím jejich rozlišení v závislosti na věku, povaze hendikepu a druhu trestné činnosti, jejíž se stali obětí.

1. **Z hlediska** věku jsou do kategorie *zvlášť zranitelných osob* zařazeny oběti nejmladší a nejstarší, tzn. děti a osoby vysokého věku.

Pokud jde o věkově nejmladší oběti zločinu, tzn. *děti mladší 18 let*, nedoznala právní úprava od roku 2013 žádných změn [srov. § 2 odst. 4 písm. a) ObTrČ], kromě jiného zřejmě i proto, že ani aplikační praxe s uplatňováním statusu dítěte ve smyslu *zvlášť zranitelné oběti* nesignalizovala problémy, které by bylo třeba legislativně řešit.

Nelze však opomenout fakt, že se jedná o věkovou skupinu, která se velmi často, jak vyplývá z četných výzkumů, stává obětí trestné činnosti, byť jde nejčastěji „jen“ o méně závažné majetkové delikty jako jsou loupeže a krádeže. Je škoda, že se kriminologické výzkumy až na výjimky nesoustřeďují na tuto nejmladší věkovou kategorii obětí, protože nám pak chybí ověřené poznatky o specifikách těchto poškozených. Řada teorií (teorie životního stylu a rutinních aktivit) vychází z toho, že věkově nejmladší oběti trestných činů nemají ani dostatečné finanční prostředky, ani sociální zkušenosti a kontakty, aby se před kriminalitou efektivně ochránily a díky své sociální nezralosti a životnímu stylu se tak stávají pro pachatele snadným objektem delikventního útoku. I proto je důležité, aby byla tato věková kategorie chráněna nejen v rovině trestního práva, ale zvýhodněna i v oblasti státem poskytované, resp. dotované pomoci a podpory při kompenzaci následků způsobených zločinem. Naše právní úprava jak v ust. § 51a odst. 2 trestního řádu (tr. ř.), tak v ust. § 2 odst. 4 písm. a) ObTrČ takovou ochranu dětem mladším 18 let komplexně zajišťuje.

Nově byla mezi *zvlášť zranitelné osoby* s účinností od 1. 4. 2017 zařazena i *osoba vysokého věku*. Ač jsou senioři nejméně frekventovanou věkovou skupinou obětí trestných činů, jak dokládá řada mezinárodních výzkumů,⁹ představují zároveň skupinu s nejvyšším výskytem traumat v důsledku vůči nim spáchané kriminality, a zaslouží si tudíž větší pozornost i pokud jde o zvýhodnění v oblasti minimalizace způ-

⁹ BOWS, H. Age and victimization. In: CORTEEN, K., S. MORLEY, P. TAYLOR a J. TURNER (eds.). *A Companion to Crime, Harm & Victimisation*. Bristol: Policy Press Univesity of Bristol, 2016, s. 1–3.

sobených škod. Jejich výslovné zahrnutí pod kategorii zvlášť zranitelných obětí pod označením *osoba, která je vysokého věku* [srov. § 2 odst. 4 písm. b) ObTrČ] je proto na místě. Zákon sice nestanoví žádnou konkrétní věkovou hranici osoby vysokého věku, podle trestní aplikační praxe se jí však rozumí příjemce starobního důchodu a dále pak i ten, komu sice nárok na starobní důchod nevzniknul, dosáhl však již věku 60 let a výše. Opomenout nelze ani ust. § 42 písm. h) tr. z., kde se jako obecně přitěžující okolnost uvádí i skutečnost, že pachatel spáchal trestný čin ke škodě *osoby vysokého věku*.

Sám o sobě však vysoký věk nenaplnuje podmínky pro zařazení oběti do kategorie privilegovaných, zvlášť zranitelných obětí. K tomu je třeba prokázat i to, že vysoký věk vzhledem ke konkrétním okolnostem případu a osobním poměrům oběti brání v důsledku spáchaného zločinu jejímu plnému a účelnému uplatnění ve společnosti, a to ve srovnání s jinými (zločinem nepostiženými) osobami vysokého věku. Bude proto na judikatuře, aby upřesnila, jaká jsou kritéria pro stanovení toho, co za normálních podmínek v konkrétním případě ovlivňuje společenské začlenění osoby vysokého věku, ať již se bude jednat o psychické, somatické či sociální faktory, a co je oproti tomu patologickým důsledkem traumatu prožitého v souvislosti se spáchanou trestnou činností. To nemusí být pro aplikační praxi úkol vždy snadný a zřejmě bude k objektivnímu posouzení případu poměrně často třeba nechat zpracovat znalecký posudek. V tomto smyslu mohla být proto právní úprava v zájmu vyšší míry právní jistoty nepochybně konkrétnější.

2. **Z hlediska hendikepu** jsou mezi zvlášť zranitelné oběti zařazeny osoby postižené hendikepem fyzické, mentální, psychické nebo smyslové povahy [srov. § 2 odst. 4 písm. b) ObTrČ]. I pro tuto kategorii však platí, podobně jako u osob vysokého věku, že jejich zařazení mezi zvlášť zranitelné oběti je odvislé od toho, zda jim v konkrétním případě trauma způsobené zločinem ve spojitosti s hendikepem brání v jejich plném a účelném uplatnění ve společnosti, a to opět v porovnání s jinými osobami s hendikepem, avšak bez viktimizační zkušenosti. I zde bude v řadě případů namísto vyžádat si k objektivnímu vyhodnocení konkrétního případu znalecký posudek.

3. **Z hlediska *druhu trestné činnosti***, které se stala konkrétní osoba obětí, jsou mezi zvlášť zranitelné oběti zařazeny bez dalších podmínek [srov. § 2 odst. 4 písm. c) ObTrČ] pouze oběti *trestného činu obchodování s lidmi* (§ 168 tr. z.) a s účinností od 1. 4. 2017 i oběti *trestného činu teroristického útoku* (§ 311 tr. z.).

Oběti *trestného činu proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, trestného činu, který zahrnoval nátlak, násilí nebo pohnutku násilím, trestného činu spáchaného pro příslušnost ke některému národu, rase, etnické skupině, náboženství, třídě nebo jiné skupině osob nebo trestného činu spáchaného ve prospěch organizované zločinecké skupiny* jsou mezi zvlášť zranitelné oběti zařazeny pouze v případě, kdy zde existuje zvýšené nebezpečí způsobení druhotné újmy oběti, a to s ohledem na její věk, pohlaví, rasu, národnost, sexuální orientaci, náboženské vyznání, zdravotní stav, rozumovou vyspělost, schopnost vyjadřovat se, životní situaci, v níž se nachází nebo s ohledem na její vztah či závislost na osobě podezřelé ze spáchání výše uvedených trestných činů [srov. § 2 odst. 4 písm. d) ObTrČ].

Tuto druhou, velmi různorodou skupinu obětí nelze jednotně vymezit způsobem, který by byl z hlediska jejich zařazení do kategorie zvlášť zranitelných obětí smysluplný. V některých případech jde o promítnutí závazku vyplývajícího z implementace Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/29/EU z 25. 10. 2012, kterou se zavádějí Minimální pravidla pro práva, podporu a ochranu obětí trestných činů (dále jen Směrnice), jako je tomu u teroristického útoku (čl. 22 odst. 3 Směrnice), v jiných o zkušenosti z tuzemské aplikační praxe. Zákodárce zde pohříchu podlehl pokušení koncentrovat do jedné skupiny ty oběti, u nichž předpokládal vyšší míru jejich zranitelnosti, kterou se pokusil poněkud těžkopádně vyjádřit společnou, výše citovanou podmínkou, totiž zvýšeným rizikem jejich sekundární viktimizace. Zda se mu to bezezbytku povedlo či nikoliv odpoví až aplikační praxe, které zpravidla nezbývá než se pokusit „nedodělký“ legislativy napravit nebo alespoň zmírnit prostřednictvím své rozhodovací činnosti.

V některých případech nepozorností při projednávání v parlamentu nadto vypadly trestné činy, jejichž oběti by po právu mezi zvlášť zranitelné oběti patřit měly. Jde např. o nový trestný čin vyhrožování teroristickým útokem podle ust. § 312f tr. z., jehož skutková podstata byla původně (do 1. 2. 2017, kdy nabyla účinnosti novela č. 455/2016 Sb.) začleněna v širěji koncipovaném

trestném činu teroristického útoku (§ 311 tr. z.). O dva měsíce později byl sice novelou zákona o obětech trestných činů doplněn do trestné činnosti, jejíž oběti jsou privilegované jako zvlášť zranitelné i trestný čin teroristického útoku, nechtěně však zredukovaný právě o formu vyhrožování, což nebylo cílem zákonodárce, ale nedopatřením.

Další skupinu obětí zahrnutou do této kategorie zvlášť zranitelných obětí představují oběti trestných činů z nenávisti (*hate crimes*), jejichž důvodem je nenávist vůči příslušnosti k některému národu, rase, etnické skupině, náboženství, třídě nebo jiné skupině osob (např. trestné činy podle § 355 a § 356). Budou sem patřit ale i další trestné činy spáchané z národnostní, etnické, náboženské a jiné nenávisti¹⁰.

Za povšimnutí stojí i nově (s účinností od 1. 4. 2017) zařazené oběti trestného činu spáchaného ve prospěch organizované zločinecké skupiny, u kterých lze důvodně vedle nebezpečí opakované viktimizace předpokládat i vysoké riziko zastrašování a pomsty. Kromě toho zde jde i o implementaci závazku vyplývajícího ze Směrnice (čl. 22 odst. 3).

Z výše uvedeného výčtu jak *pevně daných skupin* zvlášť zranitelných obětí (děti, oběti trestného činu obchodování s lidmi či trestného činu teroristického útoku), tak *možných skupin* zvlášť zranitelných obětí (kterými se tyto stávají až za splnění dalších podmínek), je zřejmá relativně značná šíře, různorodost i neurčitost vymezení kategorie zákonem privilegovaných obětí trestných činů. Velmi důležité je proto v této souvislosti zdůraznit význam nově zakotvené zásady – *principu presumce zvlášť zranitelné oběti* – ze které vyplývá povinnost považovat v pochybnostech oběť za zvlášť zranitelnou, a tím minimalizovat riziko její sekundární viktimizace (§ 3 odst. 1 ObTrČ).

V případech, kdy se domnívá oběť, že je jí neprávem upírán status zvlášť zranitelné oběti a tím i benefity s ním související, může se v přípravném řízení podle § 157a tr. ř. domáhat přezkoumání postupu policejního orgánu, popř. státního zástupce; před soudem pak může proti zamítavému usnesení, kterým se nevyhovuje její žádosti o ustanovení zmocněnce podle § 51a odst. 4 tr. ř., podat podle § 51a odst. 6 tr. ř. stížnost.

¹⁰ Srov. blíže GRIVNA, T. a H. VÁLKOVÁ. Postavení a práva obětí trestných činů po novele č. 56/2017 Sb. *Trestněprávní revue*, 2017, roč. 15, č. 9, s. 198.

Být zařazen do kategorie zvlášť zranitelných obětí má své praktické důsledky spočívající v řadě práv a možností, které jsou takto privilegovaným obětem poskytovány. S účinností od 1. dubna 2017 mají tyto oběti kromě již dříve zakotveného práva na *bezplatnou odbornou pomoc* (§ 5 ObTrČ) a na *získanou ochranu před druhotnou újmou* (§ 17 až 20 ObTrČ) nyní i nárok na *bezplatnou právní pomoc poskytovanou zmocněncem* podle § 51a odst. 2 tr. ř.. V praxi to znamená poskytování bezplatné právní pomoci zmocněncem bez nutnosti osvědčovat nedostatek prostředků na náklady související s jeho přibráním, které za oběť přebírá stát. Tento nárok na bezplatnou právní pomoc vzniká u zvlášť zranitelných obětí *ex lege*, tedy aniž by bylo třeba vydávat v této věci soudní rozhodnutí. Toto nové právo je pro zvlášť zranitelné oběti významné i proto, že se často jedná o oběti násilné kriminality, u kterých viktimologické výzkumy potvrzují relativně nižší socioekonomický status, negativní relaci příjmů a násilné viktimizace¹¹, tzn. nedostatek finančních prostředků, který jim v minulosti mohl bránit i při účinném – prostřednictvím kvalifikovaného právního zastoupení – uplatnění náhrady škody generované spáchaným trestným činem.

4 Ochrana před druhotnou újmou

Kriminologické poznatky z posledních výzkumů potvrzují znovu zjištění ohledně negativního vlivu viktimizační zkušenosti na spokojenost se životem a pocitem štěstí, což platí zejména pro trestné činy proti životu a zdraví a sexuálně zaměřenou kriminalitu, jejichž typickým reprezentantem je právě zvlášť zranitelná oběť.¹² Proto byla poslední novelou ObTrČ posílena ochrana těchto obětí i před druhotnou újmou a důsledně tak implementována Směrnice (čl. 19 odst. 1) ukládající členským státům vytvořit nezbytné podmínky k zamezení kontaktu mezi oběťmi (v nezbytných případech i jejich rodinnými příslušníky) a pachatelem v prostorách, kde probíhá trestní řízení, ledaže by byl takový kontakt v zájmu trestního řízení nutný. Ve smyslu ust. § 17 odst. 1 ObTrČ má oběť, a nyní již i osoba jí blízká, právo požádat v kterémkoliv stadiu trestního řízení, popř. dokonce i před jeho zahájením, aby byla při úkonech, kterých se účastní učiněna opatření

¹¹ Srov. blíže HOLAS, J., E. KRULICHOVÁ, L. HÁKOVÁ a M. SCHEINOST. *Regionální kriminalita a její odraz v kvalitě života obyvatel*. Praha: IKSP, 2016, roč. 15, s. 65, 71.

¹² Ibid., s. 71–72.

potřebná k zabránění jejího kontaktu s osobou, kterou označila za pachatele nebo která je podezřelá ze spáchání trestného činu nebo proti níž se vede trestní řízení. Předmětem zastrašování a odvety může být totiž nejen oběť sama, ale i osoby jí blízké, kdy případná jim způsobená újma bude oběti pocíťována podobně jako její vlastní újma. Proto je třeba poskytovat tomuto okruhu osob blízkých stejnou ochranu jako oběti.¹³

Vymezení toho, koho zákon v tomto smyslu považuje za osobu blízkou sice chybí, ale lze jej podle našeho názoru analogicky dovodit z § 100 odst. 2 tr. ř., ve kterém jsou v tomto smyslu uvedeny následující osoby – příbuzný v pokolení přímém, sourozenec, osvojitel, osvojenec, manžel, partner nebo druh anebo jiná osoba v poměru rodinném nebo obdobném, jejíž újmu by právem oběť pocíťovala jako újmu vlastní.

Velmi významně se projevuje privilegované postavení zvláště zranitelné oběti v zajištění její ochrany před sekundární viktimizací při podání vysvětlení a zejména pak při jejím výsledku v přípravném řízení. Zvláště zranitelnou oběť je třeba vyslýchat obzvláště citlivě, s cílem zamezit nutnosti jeho opakování a pokud o to oběť požádá a nebrání tomu důležité důvody je třeba zajistit její výslech osobou stejného pohlaví, což analogicky platí i o tlumočnickovi (§ 19, § 20 ObTrČ). Je-li to možné je třeba, aby výslech prováděla osoba k tomu vyškolená – u dítěte, tj. osoby mladší 18 let, je tento požadavek s výjimkou neodkladných úkonů dokonce stanoven jako obligatorní – a to v prostorách upravených či přizpůsobených pro tento účel. Nepřeje-li si zvláště zranitelná oběť vizuální kontakt s podezřelým nebo s tím, proti komu je vedeno trestní řízení, je třeba takovému jejímu požadavku vyjít vstříc, a to zejména využitím audiovizuální techniky; nesmí tím však být dotčeno právo na obhajobu podezřelého, resp. pachatele.

5 Význam a důsledky nového zákona č. 59/2017 Sb.

Jak aplikační praxe, tak teorie dlouhou dobu upozorňovaly na problémy související s ukládanými majetkovými sankcemi (nejčastěji peněžitými tresty)¹⁴,

¹³ Srov. Srov. blíže GRIVNA, T. a H. VÁLKOVÁ. Postavení a práva obětí trestných činů po novele č. 56/2017 Sb., *Trestněprávní revue*, 2017, č. 9, s. 199.

¹⁴ Srov. SCHEINOST, M., H. VÁLKOVÁ a kol. *Sankční politika a její uplatňování*. Praha: IKSP, 2015.

které kromě jiného často podstatně snižují možnosti odsouzeného pachatele dostat svým finančním závazkům vůči oběti trestného činu. Proto byl připraven a nakonec i schválen nový zákon č. 59/2017 Sb., o použití peněžních prostředků z majetkových trestních sankcí uložených v trestním řízení. S účinností od 1. ledna 2018 nyní tak již lze za splnění zákonných podmínek použít výtěžek z uložené majetkové sankce k uspokojení majetkových nároků oběti trestného činu, o němž se vedlo předmětné trestní řízení.

Mezi oprávněné osoby patří v prvé řadě poškozený, který v trestním řízení uplatnil a rozhodnutím soudu mu byl přiznán majetkový nárok (srov. novelizovaná ust. § 43 a 46 tr. ř.). Na tuto novou možnost, tj. požádat podle zákona č. 59/2017 Sb., o použití peněžních prostředků z majetkových trestních sankcí, musí být poškozený výslovně upozorněn každým orgánem činným v příslušné fázi trestního řízení.¹⁵

6 Závěrem

Všechny shora zmíněné legislativní změny přijaté v období posledních pěti let, které bezprostředně či nepřímo upravují status, práva a možnosti obětí trestných činů v právním řádu České republiky, ať již byly inspirovány zahraničními modely nebo podněty z aplikační praxe, přispěly k výraznému zlepšení jejich postavení. Jak již bylo řečeno v úvodu, je stále možné řadu postupů a činností při uplatňování zákona o obětech trestných činů provádět v praxi důsledněji, méně formálně a hlavně s využitím všech nástrojů, které zejména po posledních novelizacích právní úprava nositelům příslušných kompetencí nabízí. To vyžaduje i hlubší *odbornou specializaci a personální stabilizaci* pracovníků působících na tomto úseku, tj. u policie, sociálních a zdravotních služeb a trestní justice v širším smyslu slova (soudci, státní zástupci, probační úředníci, pracovníci ve vězeňství). Tito odborníci mohou svým jednáním v rámci kontaktu s obětí trestného činu její trauma významně zmírnit nebo naopak prohloubit.

Namísto je zamyslet se i nad tím, jak by bylo možné pomoci – a to i nad rámec daný platnou právní úpravou – obětem trestných činů, především pak zvláště zranitelným obětem, aby znovu našly potřebnou životní rovnováhu

¹⁵ Srov. blíže GRIVNA, T. a H. VÁLKOVÁ. Postavení a práva obětí trestných činů po novele č. 56/2017 Sb. *Trestněprávní revue*, 2017, roč. 15, č. 9, s. 200.

spojenou s důvěrou v sebe, své blízké i další lidi, kteří tvoří součást jejich osobního i profesního života. Absence tuzemských i zahraničních výzkumů zaměřených na zjišťování takových specifických potřeb např. u dětských obětí nebo u obětí vysokého věku nám nabízí přinejmenším v oblasti výzkumu jeden z možných směrů, jak získat potřebné poznatky, na které pak lze zareagovat jak *de lege lata*, tak *de lege ferenda*.¹⁶

Summary

Among the priorities of every rational criminal justice policies belongs improving the position and rights of the victims of crimes. Conscious of this challenge, the Czech Republic passed in 2013 a new law on the victims of crimes (no. 45/2013, Collection of Laws) which pretty well stands comparison with its European peers. The latest amendment to this act, in force since April 1st, 2017, provides for a further, quite significant widening of victims' rights, in the first place those of highly vulnerable victims who are newly entitled to free qualified legal help. Certain ambiguity may though occur as to the interpretation of some new notions, e.g. the person of advanced age, a person closely related to the victim etc. This contribution is an attempt to address and classify the category of highly vulnerable victims using criteria which in practice could facilitate a smoother application of their rights and entitlements. The article cites variants of improving the position of the victim in a criminal litigation by applying Act no.59/2017, Coll. of Laws, in effect as of January 1st, 2018, which enables the obtaining of compensatory damages also for non-material harm by using illegal assets confiscated by the authorities.

prof. JUDr. Helena Válková, CSc.

Katedra práva Vysoké školy podnikání a práva, a. s.

Katedra sociální práce Filozofické fakulty Univerzity Karlovy

¹⁶ Srov. blíže VÁLKOVÁ, H., J. KUČTA a kol. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2012; HOLAS, J., E. KRULICHOVÁ, L. HÁKOVÁ a M. SCHEINOST. *Regionální kriminalita a její odraz v kvalitě života obyvatel*. Praha: IKSP, 2016, s. 108.

Miloš Večeřa

KALLABOVA NOETIKA A ONTOLOGIE PRÁVNÍ VĚDY A TEORIE TRESTNÍHO PRÁVA

1 Úvod

Přelom 19. a 20. století se vyznačuje vystoupením tzv. právního modernismu.¹ Řada představitelů právní vědy si uvědomovala potřebu nového teoretického rozpracování otázek práva a právní vědy, z něhož by vyplynuly i odpovědi na základní ontologické, noetické a metodologické otázky práva. Tento zájem o právně filosofické otázky práva nepřichází v tomto období náhodou. Právní filosof Vladimír Kubeš při charakterizaci právní filosofie 20. století dospěl k explikativnímu závěru, že: „*filosofie práva sdílí osudy filosofie obecné, avšak o nějakých 30 až 40 let později*“.² Obdobně jako byl pro obecnou filosofii poloviny 19. století příznačný příklon k metodologickým otázkám, nástup ideálu exaktní pozitivistické vědy a návrat ke Kantovi v reakci na úpadek obecné filosofie, tak i v právní filosofii s posunem několika desetiletí lze sledovat obdobnou reakci na tradiční právní vědu. Přelom 19. a 20. století tak představoval obrácení pozornosti k hlubším právně filosofickým otázkám a k úloze právní vědy jako takové.

Rakouský romanista a právní filosof a sociolog Eugen Ehrlich založil směr právně-sociologický jako reakci na právní pozitivismus. Vystoupily teorie volného nalézání práva s jejím hlavním představitelem Hermannem Kantorowitzem a škola zájmové jurisprudence, rozpracovaná Rudolfem von Iheringem³. Vedle těchto směrů převážně německého právně filosofického

¹ Viz k tomu KUBEŠ, V. *Právní filosofie XX. století*. Brno: MU, 1992, s. 14.

² KUBEŠ, V. ...a chtěl bych to všechno znovu. Brno: MU, 1994, s. 77.

³ VEČEŘA, M. a M. URBANOVÁ. *Sociologie práva*. 2. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 71 a násl.

myšlení si potřebu nového ontologického přístupu uvědomoval i tvůrce Ryzí nauky právní Hans Kelsen a zakladatel Brněnské normativní právní školy František Weyr. Na utváření Weyrovy právní teorie a vývoj brněnské školy měl nemalý vliv profesor trestního práva a řádu a dějin právní filosofie Jaroslav Kallab.⁴ Kallab byl považován za jednoho z mála Weyrových současníků, který byl schopen být rovnocenným a zároveň kritickým partnerem Františku Weyrovi v jeho právně filosofickém uvažování.⁵ Životní pout', vědecká práce a způsob uvažování těchto dvou velikánů prvorepublikové právní filosofie byly těsně provázány myšlenkovou inspirací a vzájemným respektováním.

2 Jaroslav Kallab jako rezervovaný stoupenec Brněnské právní školy

Kallabovo vědecké dílo se formovalo v polemikách, které vedl několik desetiletí s Františkem Weyrem. K pochopení Kallabova myšlenkového vývoje a jeho místa v prvorepublikové právní vědě je nezbytné zmínit některé rozhodující momenty z jeho života, Weyrův pohled na jeho vědeckou osobnost a ohlasy na jeho osobu a dílo v pracích některých jeho současníků.

Jaroslav Kallab se narodil ve stejném roce 1879 jako František Weyr a také studia práv dokončili oba ve stejném roce 1903 na téže pražské právnické fakultě. Pak se ale jejich profesní dráhy ubíraly poněkud jinými cestami; Kallab působil po řadu let jako soudce, Weyr nastoupil do státní správy. Oba se pak ve stejném roce 1908 na pražské právnické fakultě habilitovali, Kallab pro obor trestního práva a trestního řízení, Weyr pro obor správního práva. V roce 1913 byl Kallab jmenován na pražské právnické fakultě mimořádným profesorem práva a řízení trestního, a to krátce po Weyrovi, který byl na sklonku roku 1912 jmenován mimořádným profesorem právních věd na české technice v Brně. Po založení Masarykovy univerzity v Brně se oba již vyzrálí právní vědci setkali při budování profesorského sboru brněnské právnické fakulty. Weyra jako člena zřizovací komise se trochu dotýkalo, že Kallab přichází z pražské právnické fakulty, která Weyra, ač o to usiloval,

⁴ Viz k tomu podrobně WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ. *Brněnská škola právní teorie: (normativní teorie)*. Praha: Karolinum, 2003, s. 15.

⁵ KALVODOVÁ, V. *Život a dílo prof. JUDr. Jaroslava Kallaba*. Brno: MU, 1993, s. 6.

nepřizvala ke spolupráci do svých řad, a že vystupuje jako určitý oponent normativní teorie, což byl ostatně postoj většiny profesorů pražské právnické fakulty. Nicméně se proti Kallabovu jmenování řádným profesorem pro obor práva a řízení trestního a dějin právní filosofie mezi prvními pěti zakládajícími profesory v roce 1919 nepostavil a nikdy toho ani nelitoval. Kallab jako uznávaný pedagog působil ve třech obdobích ve funkci děkana právnické fakulty a v jednom období zastával funkci rektora. Období okupace strávil v ústraní a těžce nemocen v roce 1942 zemřel. Jeho nominálním oborem bylo trestní právo hmotné a procesní s bohatou jeho publikační činností. Svými pracemi se však profiloval především jako významný právní filosof a teoretik.

Vztah Kallaba a Weyra, těchto dvou význačných českých právních myslitelů své doby, nebyl nikdy jednoznačný. Byl zatížen nejen rozdílností noetických přístupů k právu, ale zejména odlišnými názory na úkoly a roli právní vědy v životě práva. Weyr se přesto velmi snažil získat Kallaba jako kmenového stoupence brněnské právní školy, toto jeho úsilí však bylo jen z části úspěšné. Ve svých obsáhlých *Pamětech* Weyr s odstupem vykreslil Kallaba ve zkratce jako velkou a vědecky tvůrčí osobnost, která „*nepatřila nikdy k nějaké druhé garnituře*“.⁶ Ocenil, že i když Kallabovým nominálním oborem bylo trestní právo, jeho hlavní vědecký zájem náležel vždy právní filosofii, kdy vědecké otázky, které si Kallab v oblasti právní noetiky a metodologie pokládal, se často potkávaly s tématy, jimiž se zabíral i Weyr sám. Ve svých *Pamětech* Weyr dále konstatuje, že se Kallab sice k normativní teorii nikdy nepřidal, zároveň ji ale nikdy výslovně neodmítal. I přes setrvalý Kallabův kritický postoj k normativní teorii Weyr Kallaba v zásadě považoval za příslušníka brněnské právní školy. Na Kallabově kriticismu si Weyr velmi cenil, že Kallab svoji kritiku k jeho *Základům filosofie právní* (1920) a dalším pracím vyjadřoval vždy ve velice slušné a jemné formě tak, jak se i celý život choval. Weyr ho vždy považoval za „*muže naveskrz ušlechtilého a slušného*“, což velmi oceňoval zvláště v souvislosti s Kallabovým fyzickým hendikepem.⁷

⁶ WEYR, F. *Paměti 2. Za republiky (1918–1938)*. Brno: Atlantis, 2001, s. 65.

⁷ Kallab byl od mládí postižen tělesnou deformací, která jeho postavě s hrbem na zádech a těžkou klátivou chůzí dodávala pitvorného trpasličího vzezření. Weyr ale zároveň připomíná jeho krásnou hlavu s pravidelnými rysy a hlubokým oduševnělým pohledem.

Také právní filosof Vladimír Kubeš, který se obsáhle věnoval dějinám právního myšlení u nás, vysoce uznává Kallabovu vědeckou osobnost jako „*pravděpodobně nejvíce filosoficky fundovaného ducha brněnské právní školy, jehož přínos nelze docenit*“.⁸ Ačkoliv, nebo snad právě proto, že se Kallab svými názory stavěl často kriticky k ontologickým a noetickým úvahám Weyrovým, Kubeš konstatoval, že Kallabovo učení mělo po dlouhá léta nemalý vliv na vývoj brněnské právní školy.⁹ Kallab podle Kubeše přinesl právní filosofii tolik plodných myšlenek, že lze mluvit o skutečném obohacení této vědecké disciplíny.¹⁰ Patřil, stejně jako i Karel Engliš, k významným myslitelům brněnské právnické fakulty a i když se v některých základních otázkách od ryzí nauky odchýlil, přesto byl s brněnskou právní školou hluboce spjat.¹¹ Kubeš ho považoval za jednoho z našich nejpřednějších právních filosofů.¹² Opakovaně si byl Kubeš v této souvislosti nucen položit otázku, proč Kallab, ač Weyrovi rovnocenný velikán právní vědy a mnohem lepší řečník, nedokázal vytvořit svou vlastní školu, tak jako František Weyr. Dovojuje, že přestože Kallabovy právně filosofické úvahy jdou po filosofické stránce hlouběji, Weyrův sloh ale vždy vynikal větší brilantností, jasností, jednoduchostí a půvabem, jeho myšlenky byly podávány jasnější formou a jeho ironie působila na posluchače přijatelněji.¹³

Rekapitulací personálního složení brněnské právní školy se zabýval také její významný stoupenec Hynek Bulín, který Jaroslavu Kallabovi přiřadil zcela zvláštní postavení.¹⁴ Kallab podle něho netvořil jádro brněnské školy a, ačkoliv pracoval normativní metodou, nepatřil podle Bulína ani mezi její stoupence, ale ani její odpůrce. Podobně nahlíží na Kallabovo místo v brněnské právní škole i další její pamětník a stoupenec právní filosof a logik Ota

⁸ KUBEŠ, V. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu. Díl první*. Brno: MU, 1995, s. 198.

⁹ Srov. KUBEŠ, V. Brněnská škola ryzí nauky právní. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003, s. 16.

¹⁰ KUBEŠ, V. *Právní filosofie XX. století*. Brno: MU, 1992, s. 67.

¹¹ Srov. KUBEŠ, V. Brněnská škola ryzí nauky právní. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003, s. 15.

¹² KUBEŠ, V. *Právní filosofie XX. století*. Brno: MU, 1992, s. 63.

¹³ Srov. KUBEŠ, V. Brněnská škola ryzí nauky právní. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003, s. 209–210.

¹⁴ BULÍN, H. Brněnská normativní škola právní. Normativní teorie. In: *Brněnská věda a umění meziválečného období (1918–1939) v evropském kontextu. Sborník z konference*. Brno: MU, 1993, s. 139 a násl.

Weinberger, který konstatoval, že Weyr by byl původně rád počítal Kallaba k brněnské škole, Kallabovo učení však lze stěží přiřadit k principiálně pozitivistické ryzí nauce právní, neboť Kallab předpokládal objektivní praktické poznání a považoval se sám spíše za oponenta Weyrových názorů.¹⁵

3 Kallabovy ontologické a noetické základy právní vědy

Okruh právních jevů, které se stanou objektem právního poznávání, a povahu právní vědy určují její noetická východiska. Noetické základy každé vědy spočívají na filosofických úvahách, upřesňujících předmět a výsledek poznávání. Ve vztahu k nim plní významnou funkci metodologie, která se zaměřuje na způsoby a postupy, jimiž lze zprostředkovat materiální obsah skutečnosti. V právní vědě právní noetika a právní metodologie tvoří součást právně filosofického a právně teoretického myšlení.

V soustředění pozornosti na otázky právní noetiky a právní metodologie v právní vědě sehrál na přelomu 19. a 20. století významnou roli překvapivě právě právní normativismus brněnské a vídeňské školy. I když právní pozitivismus je svou orientací v zásadě antifilosofický, dostaly se zde noetické otázky do centra pozornosti právní vědy, stejně jako v obecné filosofii, v návaznosti na kritický idealismus Kantův a jeho následovníků, jenž vyprovokoval v pozitivisticky orientované právní vědě snahy o přehodnocení zavedených noetických východisek. Zde se sluší připomenout zejména novokantovský směr marburský a zvláště jeho představitele Hermanna Cohena, který ovlivnil významně Hanse Kelsena, schopenhauerovské pojetí kritické filosofie inspirující Františka Weyra a novokantovskou bádenskou školu představovanou Wilhelmem Windelbandem a Heinrichem Rickertem, která zanechala stopy v díle Kallabově.

V české meziválečné právní vědě si otázku základních noetických východisek právní vědy položil vedle Františka Weyra i Jaroslav Kallab. Kallabovi se tyto otázky staly vlastními od samého začátku jeho akademické dráhy a svým zaměřením byl v prvé řadě právní filosof a teprve potom, jak uvádí

¹⁵ WEINBERGER, O. Význam brněnské školy ryzí nauky právní pro vývoj logiky norem. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003, s. 44.

Bohuš Tomsa, „kriminalista“.¹⁶ Kallabův pohled na právo a právní vědu byl svým zaměřením oproti Weyrovi komplexnější a všestrannější. Jeho polemiky s Františkem Weyrem hodnocené z dnešních přístupů právní vědy se vyznačují obecnější platností a mohou obohacovat i dnešní právní teorii.

Již v roce 1913, kdy byl Kallab jmenován na pražské právnické fakultě mimořádným profesorem práva a řízení trestního, se zamýšlel v „*Poznámkách o základech novodobých teorií přirozenoprávních*“ nad příčinami obnovy přirozeného práva v právní vědě v počátku 20. století. S těmito snahami o nalezení přirozenoprávních základů pozitivního práva v právní vědě se neztotožnil, nicméně se s nimi snažil myšlenkově vypořádat, ač soudil, že „*s tímto pojetím práva nelze vystačiti ani v teorii, ani v praxi*“.¹⁷ Příčiny těchto snah nalézá v potřebě právní teorie nalézt pevný bod (syntézu) ve stále se měnícím pozitivním právu, jakož i v potřebě právní praxe nalézt zásady vyplňující mezery překotně se měnícího pozitivního práva. Kallab odmítá přístup historické školy právní, která pohřbila výtvory přirozenoprávní školy tak, že je „*srovnala se zemí*“,¹⁸ a provádí historickou rekonstrukci přirozenoprávních škol sahající až do období antiky ve snaze odhalit základy novodobých přirozenoprávních teorií. Zvažuje možnost použití výsledků novodobých přirozenoprávních teorií k prohloubení právních poznatků. Základní otázku práva týkající se jeho platnosti Kallab ale neodvozuje od konceptu přirozeného práva a za podstatný znak práva nepovažuje ani moc. Podstatným znakem práva je mu fakt, aby právo bylo uznáváno. Kloní se tak k sociologizující teorii uznání: právo jako právo uznané subjekty povinnosti. Platnost práva spočívající v jeho uznávání nelze ale chápat jako individuálně psychický stav každého jednotlivce, ale jako zjev kolektivně psychický. Klade si otázku, jaké prostředky máme k dosažení uznání určité právní normy, což je otázka podstatná zejména u jedinců, kteří mají na jiné určitý vliv.¹⁹

¹⁶ Bohuš Tomsa byl významný prvorepublikový profesor právní filosofie na bratislavské právnické a později pražské právnické fakultě. Viz Tomsův článek v Právníku z roku 1939 u příležitosti Kallabových 60. narozenin. Citováno podle KALVODOVÁ, V. Jaroslav Kallab – život a dílo. In: *Sborník z konference k výročí úmrtí JUDr. Jaroslava Kallaba*. Brno: MU, 1992, s. 14.

¹⁷ KALLAB, J. Poznámky o základech novodobých teorií přirozenoprávních. *Sborník věd právních a státních*, roč. XIV, 1913, č. 1, samostatně přetištěno Praha: A. Weisner, 1913, s. 3.

¹⁸ *Ibid.*, s. 18.

¹⁹ V těchto úvahách navazuje zejména na německého právního filosofa Ernsta Rudolfa Bierlinga, který byl hlavním představitelem teorie uznání, na níž postavit důvod platnosti práva.

V roce 1917 publikoval Kallab v *Právniku* článek „O nejnovějších směrech v metodologii právní praxe“, ve kterém ukázal na metodologické problémy upoutávající pozornost právní vědy v posledním období, tj. na začátku 20. století. Rekapituluje zde nové právně filosofické přístupy, z nichž v závěru rozvádí myšlenky významného francouzského právníka Françoise Géného, které jsou mu blízké. Géný rozvíjí myšlenku nové metody interpretace práva nazvané „svobodné vědecké bádání“, jež by mělo umožnit nalézt původ právních principů a pravidel. Má být založeno na vědách jako jsou sociologie, ekonomie, lingvistika a filosofie. Základní osou podle Géného, kolem níž se soustřeďuje činnost právní vědy, je idea spravedlnosti a z ní odvozená idea účelnosti.²⁰ I pro Kallaba se v jeho úvahách stává princip spravedlnosti požadavkem zásadním, rozumí jím však především princip logický, tj. požadavek jednoty právního řádu, nikoliv princip morální.²¹

Základním Kallabovým právně metodologickým dílem je jeho obsáhlá dvojdielná práce „Úvod ve studium metod právnických“, kniha první: základní pojmy (1920) a kniha druhá: hlavní směry (1921). Kallab do této práce vložil velké úsilí a toto své „organon“ právní vědy, jak v úvodu svoji práci charakterizuje, by nejraději s určitou nadsázkou pojmenoval s ohledem na cíl, který prací sleduje, názvem „*Prolegomena ke každé budoucí metodologii právnické*“.²² Základními otázkami právní vědy se Kallabovi jeví otázky noetické a metodologické, zejména otázka, na jakých základech lze budovat právnické poznatky a tvořit objektivní soudy, jak to umožňuje metodologie přírodních věd. V první knize se zaměřil na vystižení předpokladů, na nichž je postaveno právnické myšlení, ve druhé knize pak rekapituluje jednotlivé směry právního myšlení.

4 Kallabův koncept široké právní vědy

Úkolem vědy je poznávání dané oblasti skutečnosti. Při formování noetiky a metodologie právní vědy Kallab vyšel z problematiky rozdělení věd, kterou se zabýval velmi obsáhle na desítkách stran první knihy svého „Úvodu

²⁰ KALLAB, J. O nejnovějších směrech v metodologii právní praxe. *Právník*, 1917, č. 16-18, samostatně přetištěno Praha: Grégr a syn, 1917, s. 20 a násl.

²¹ KALLAB, J. Postulát spravedlnosti v teorii právní. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, roč. V, 1926, s. 62 a násl.

²² Kallab zde parafrázuje Immanuela Kanta, který svoji práci, zamýšlenou jako úvod k jeho knize „Kritika čistého rozumu“, nazval „*Prolegomena ke každé příští metafyzice*, jež se bude moci stát vědou“.

ve *studium metod právnických*“. Vychází zde zejména z bipartice věd, kterou zavedl německý novokantovský filosof a historik Wilhelm Windelband, který rozlišil:²³

1. **Vědy nomotetické**, tj. vědy zkoumající jevy řídicí se objektivními zákonitostmi (nomos = zákon). Patří sem především vědy přírodní.
2. **Vědy idiografické**, tj. vědy zkoumající jevy zvláštní, jedinečné, neopakující se (idios = zvláštní). Pod skupinu věd idiografických pak zařadil vědy historické a společenské.

Příznačné pro tuto klasifikaci věd je především to, že je založena nikoliv na předmětu, nýbrž na metodě vědeckého studia. Tentýž předmět může být tedy zkoumán vědou nomotetickou i idiografickou, různými způsoby poznávání.

Na tuto klasifikaci věd Kallab navázal při zařazování právních věd do soustavy věd, přičemž dospěl ke zcela modernímu závěru, že *„zařazení právní vědy jako takové do obvyklých soustav věd není možné, neboť musíme rozlišit jednotlivé vědy právem se zabývající, abychom tyto jednotlivé jak předmětem tak metodou se lišící právní vědy teprve zařadili“*.²⁴ Tady je již vidět zásadní odlišnost jeho názorů od názorů Weyrových, který také tyto Kallabovy úvahy zásadně odmítl, neboť *„normativisté nemohou uznat Kallabovu 'právní vědu', jíž staví v protivu k pouhé 'vědě o právu'. Pro normativisty může být jen tato 'věda o právu' vědou“*.²⁵

V obsáhlé recenzi Weyrovy Teorie práva (1936) nazvané *„Několik poznámek k Weyrovu spisu 'Teorie práva'“* Kallab připomíná, že Weyrovo chápání právní vědy pouze jako vědy o normách je třeba doplnit, neboť poznatky o tom, co býti má (tj. o obsahu normy) jsou dvojího druhu: jedny vyplývají z konkrétního právního řádu a druhé, jež slouží k hlubšímu pochopení formy normy jako formy myšlení, tedy o způsobu, jakým lze obsah normy poznat. Kallab zde dospívá k závěru, že můžeme rozlišit tři podstatně rozdílné

²³ KNAPP, V. *Vědecká propedeutika*. Bratislava: UK, 1993, s. 24.

²⁴ KALLAB, J. *Úvod ve studium metod právnických. Kniha první: základní pojmy*. Brno: Barvič a Novotný, 1920, s. 112 a násl.

²⁵ WEYR, F. *Právní věda a věda o právu. Poznámky ke Kallabově a Englišově noetice. Časopis pro právní a státní vědu*, 1935, roč. 18, s. 95.

předměty a metody právního poznávání, z nichž lze dovodil rozlišení na tři právní vědy.²⁶

- **právní noetiku** – nepatří k exaktním vědám, dotýká se podmínek a mezi našeho poznávání, studuje normu jako formu poznání, z jakých myšlenkových prvků se skládá naše poznání a není tedy normativní vědou. Patří sem právní filosofie a metodologie.
- **exaktní právní vědu** – ani pro ni není norma předmětem poznání, studuje myšlenkové výtvoř jako jsou povinnost, suverenita, vina. Je jako matematika či geometrie, které nevypovídají nic o kvantitě nebo prostoru, ale jen o myslitelných možnostech vztahů nezávisle na zkušenosti. Typicky sem patří dnešní teorie práva.
- **empirická právní věda** – předmětem poznání je obsah normy, ne norma sama, vložení empirického obsahu do formy normy získáme odpověď na otázku, co má být.

Z uvedeného Kallabova rozlišení tří rozdílných předmětů a metod právního poznávání je zřejmý jeho poměr k Weyrově normativní škole.²⁷ Kallab ocenil Weyrův přínos spočívající v poukázání na fakt, že „*formy právního myšlení předpokládají metodický postup vědecký zásadně odlišný od postupu věd explikativních, kauzálních, přírodovědných.*“²⁸ Skutečná právní věda jako věda pozitivní má však být podle Kallaba vždy složena ze všech prvků přístupu. Rozdíl mezi jednotlivými právními vědami, tvořícími součást teorie práva, je dán vzájemným poměrem těchto prvků.

V „*Úvodu ve studium metod právnických*“ Kallab staví celý komplex právovědných disciplín:²⁹

I. Vědy teoretické:

1. právní historie,
2. sociologie (práva);

²⁶ KALLAB, J. Několik poznámek k Weyrovu spisu „Teorie práva“. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1937, roč. 20, s. 262.

²⁷ Podrobně se charakteristice tohoto základního rozčlenění právní vědy či právní teorie věnuje Vladimír Kubeš. Viz KUBEŠ, V. *Právní filosofie XX. století*. Brno: MU, 1992, s. 63.

²⁸ KALLAB, J. Právní filosofie a výklad zákonů. In: *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1927, roč. VI, Brno: Barvič a Novotný, s. 88–89.

²⁹ KALLAB, J. *Úvod ve studium metod právnických. Kniha první: základní pojmy*. Brno: Barvič a Novotný, 1920, s. 144.

II. Vědy exaktní:

1. právní věda přirozenoprávní,
2. právní věda dogmatická;

III. Vědy praktické:

1. jurisprudence a politika (právní),
2. právní věda v užším slova smyslu;

IV. Metodologie (filosofie právní):

1. pragmatická filosofie právní,
2. kritická filosofie právní.

Kallab tak svým chápáním právní vědy překonal koncept striktně dogmatické právní vědy, která bývá někdy v pejorativním smyslu nazývána právovoznalectvím. Právní věda tak není „*pouhou*“ „*vědou o právu*“, jak ji proponoval František Weyr, ale skutečně komplexní právní vědou. Úkol právníka se podle Kallaba nevyčerpává tím, že „*podle pouček pozitivistů zjistí určitý obsah právní normy, a podle pouček normativistů si uvědomí podmínky a způsoby správného myšlení v rámci toho, co má být*.“³⁰ Kallabova právní věda si osobuje zároveň i nárok na objektivní poznatky ve sféře toho, co být má, má tedy obsáhnout i sféru volitivní, tj. slovy Kallabovými „*vytvořit objektivní normu*“. „*Normu zákonnou uznáváme za správnou ne proto, že nás k ní vedou pravidla správného myšlení o tom, co být má, nýbrž pravidla správného poznávání toho, co jest... Není tedy pravda, že by právník normy netvořil, nýbrž jen poznával. On poznává určité normy, které v daném společenství 'platí', aby od nich vycházel správně řešil otázku, co má být, tedy tvořil objektivní normy*“.³¹

Weyr Kallabovy názory na podobu právní vědy odmítl konstatováním, že Kallab svou noetickou konstrukcí neguje noetický základ normativní teorie.³² Na druhé straně dával Weyr najevo, že si Kallabovy kritiky váží a opakovane ho označoval za jediného relevantního kritika jeho právní nauky

³⁰ KALLAB, J. Právo a politika. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1933, roč. XII. Přetištěno: In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003, s. 224.

³¹ KALLAB, J. Tři poznámky k Weyrově úvaze o metodě sociologické. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1928, s. 14.

³² WEYR, F. Právní věda a věda o právu. Poznámky ke Kallabově a Englišově noetice. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1935, roč. 18, s. 83.

konstatováním: „*Nejvážnějším, ba vlastně jediným skutečným kritikem noetických základů normativní teorie v našem písemnictví jest dosud Jaroslav Kallab*“³³ K tomu dodává „*Kallabovy polemiky proti normativní teorii činí přes veškerou svou zásadní odmítavost mezi ostatními kritikami na přívržence její dojem pravé oázy v poušti*“.³⁴ Prvorepublikový právník a filosof Hynek Bulín připomíná, že rozsáhlá literární diskuse trvající téměř dvě desetiletí přinesla užitek oběma diskutujícím i právní filosofii a vědě, byť k úplné shodě nedošlo. „*Kallabova věcná kritika normativní teorie pomohla upevnit její filosofické /noetické/ a metodologické základy*“³⁵ Bulín jako pamětník dodává, že přes všechno to, co je ve vědě a filosofii rozdělovalo, zůstali Kallab a Weyr po celý život dobrými přáteli.

Kallabovy názory na místo právní vědy v systematice věd a struktura a úkoly právní vědy se ve vzájemné polemice s Weyrem třibily a přispěly k přesnějším obrysům Kallabova chápání právní vědy. I přes Weyrovu kritiku Kallab svůj koncept široké právní vědy nikdy neopustil.

5 Kallabova normativní teorie a teorie trestního práva

Přes kritický postoj k normativní teorii se Kallab od normativní teorie nikdy zásadně nedistancoval. Vedle právní filosofie, která byla jeho velkou láskou, bylo Kallabovým hlavním oborem trestní právo. Napsal vynikající učebnici trestního řízení (1930) a učebnici trestního práva hmotného, část obecná a zvláštní (1935). Zejména v jeho práci „*Trestní právo hmotné*“ se „*dokonalě snoubí s výklady povahy trestněprávní hluboce založený právně-filosofický podtext*“.³⁶

V časopiseckém článku „*Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního*“ se Kallab snaží vystihnout filosofické základy trestních teorií a konstatuje, že otázka, na jaké teorii se vybuduje trestní právo, není otázkou právníkovou, nýbrž otázkou politickou, resp. otázkou mocenskou.³⁷ Koncepce trestního práva doposud stály podle Kallaba na filosofických disputacích příznivců tzv. klasické školy, zdůrazňující zásadu spravedl-

³³ WEYR, F. *Teorie práva*. Praha-Bрно: Orbis, 1936, s. 375.

³⁴ Ibid., s. 377.

³⁵ BULÍN, H. Jaroslav Kallab a Weyrova normativní teorie právní. In: *Sborník z konference ke výročí úmrtí prof. JUDr. Jaroslava Kallaba*, Brno: MU, 1992, s. 94.

³⁶ KUBEŠ, V. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu. Díl první*. Brno: MU, 1995, s. 208.

³⁷ KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1932, roč. XI, s. 52.

nosti, která velí odplácet zlo zlem. Proti nim stojí zastánci tzv. pozitivistické školy, která klade důraz na otázku účelnosti a je sociologizujícím pohledem na problematiku trestu a trestání. Kallab ukazuje, jak požadavek odplatného trestu podepírala i teorie odstrašení, ale i přirozené právo a politická moc absolutismu. Odplatný trest byl požadavkem a výrazem smluvního liberalismu.³⁸ Spor mezi směrem klasickým a pozitivistickým v teorii trestního práva je spíše než cokoliv jiného důsledkem nedostatečného rozlišování mezi poznatky sociologickými, politologickými a právníckými.³⁹

Do věcného sporu o povahu trestu Kallab přichází s pohledem normativní teorie jako exaktní vědy o normách. Normativní teorie se vymezuje proti teorii přirozenoprávní, která hledá legitimizaci právní normy v jejím určitém obsahu souladném s nejširší normou svobody. Současně normativisté odmítají i sociologizující přístupy v právu. Myšlenkovou jednotu právního řádu normativní teorie odvozuje z nejvyšší právní normy. Zásluhou normativní teorie je, že ukázala, že právo je třeba chápat jako něco, co býti má, bez ohledu na obsah právní normy, že právní normu lze vyvozovat zase jen z právní normy. Současně ale Kallab na vztahu normativní teorie k trestněprávní problematice ukazuje, v čem spočívá jeho kritický pohled na základní východiska normativního přístupu. Právo není myslitelné jen jako myšlenkový výtvor, jemuž ve světě toho, co je, nic neodpovídá. Zastánci normativní teorie proto nutně musejí přibírat do svých právních poznatků empirický obsah. Abychom mohli normativní teorii užít „*musíme konvenční její obsah nahradit obsahem vzatým ze skutečnosti, neboť i právo jest z tohoto světa*“.⁴⁰

Jestliže volba koncepce trestní politiky je, jak výše uvedeno, otázkou politikou, pak normativisté se snažili svou exaktní nauku o normách kvalifikovat s vyloučením jakýchkoliv politických úvah. Kallab však ukazuje, že politika chápáná jako soubor myšlenkových výtvorů vypovídajících, že něco býti má, je něco jako soubor norem. Není tedy mezi politikou a právem tak ostrý

³⁸ KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1932, roč. XI, s. 42 a násl.

³⁹ Srov. k tomu VÁLKOVÁ, H. Pojetí trestního práva ve světle kritických úvah profesora Kallaba. In: MACHALOVÁ, T. (ed.). *K odkazu Jaroslava Kallaba*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 64 a násl.

⁴⁰ KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1932, roč. XI, s. 51.

rozdíl, jak tvrdí normativisté. Kallab zastává názor, že normy představují dvě stránky téže formy myšlení, myšlení teleologické a myšlení normativní. Normativnost a účelnost předpokládají myšlení v rámci toho, co býti má, v rámci světa norem.⁴¹ Norma je z hlediska účelnosti postulátem vystupujícím s požadavkem, aby byl uznán za spravedlivý. I proto se politika přes subjektivní postuláty propracovává k objektivní spravedlnosti. „*Není práva, jež by nebylo výrazem určité politiky a není politiky, jejímž cílem by nebylo stát se právem... tzn. praxe právní jest politika v rámci pozitivních právních norem, jako politika jest hledáním správného práva... jest obojí hledáním spravedlnost.*“⁴²

Ve shrnujícím závěru k významu normativní teorie pro teorii trestního práva Kallab konstatuje, že tzv. klasická i pozitivistická (sociologická) teorie trestního práva nejsou součástí práva, nýbrž součástí politiky a záleží, zda nabydou svého vyjádření v právních normách. Politické tendence musí být souladné v celém právním řádu a jsou kompromisem mezi různými se prosazujícími tendencemi. Pravda a spravedlnost vyjadřují jen směr myšlení, nikoliv cíl. „*Na rozdíl od kriminální antropologie i sociologie není úkolem vědy trestního práva poznání zločin, proces a trest jako skutečné jevy, vypovídati pravdu o tom, co je, nýbrž poznání normy, jež se zabyývají těmito jevy. Poněvadž norma je vždy výpovědí o tom, co má býti, podobají se v tomto ohledu právnícké poznatky politickým poznatkům (postulátům).*“⁴³

Za zásluhu normativistů Kallab považuje, že zdůraznili, že důvod platnosti právní normy je v její příslušnosti k právnímu řádu. Nelze proto namítati, že určité chápání právní normy neodpovídá politickým tendencím původců zákona, ale námítky lze čerpati jen z právního řádu samotného. Poučky normativní teorie nemají přenechat tvorbu norem normotvůrcem, interpretem a politikem jejich libovůli, nýbrž jsme zde s to rozeznati správnou normu od nesprávné. K tomu Kallab dodává i svoji rezervaci: „*Uvědomíme-li si, že poznání určitého myšlenkového obsahu jako normy jest její prohlášení za něco, co býti má, za možný obsah chťení, jemuž před jiným dáváme přednost pro jeho objektivnost, překročíme onu přehradu, jež doposud brání normativistům, aby uznali, že nelze v oboru*

⁴¹ Tím se Kallab názorově odlišuje od Karla Engliše, který mluví o třech poznávacích formách: formě kauzální, normativní a teleologické. Viz např. ENGLIŠ, K. *Malá logika: věda o myšlenkovém řádu*. Praha: Melantrich, 1947, s. 39–50.

⁴² KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, roč. XI, 1932, s. 61.

⁴³ KALLAB, J. *Trestní právo hmotné Část obecná i zvláštní*. Praha: Melantrich, 1935, s. 10.

norem činiti onoho rozdílu mezi poznáním a chtěním.“⁴⁴ Stopování vztahu právních norem k ostatním normám považuje Kallab za vděčnou úlohu právní vědy.

6 Závěr

Zájem o právně filosofické otázky na přelomu 19. a 20. století přinesl vystoupení řady právních škol. Jednou z nich byla i brněnská normativní právní škola, ve které vedle Františka Weyra zaujal významné místo Jaroslav Kallab. Jeho kritické právně filosofické úvahy znamenaly obohacení brněnské normativní školy a rozpracování filosofických základů teorie trestního práva. Z ontologických otázek ho inspirovala zejména problematika platnosti práva. Platnost normy dovozoval z míry, v jaké norma vede k určitému cíli a akcentoval i sociologický koncept uznání normy. Kallabovy noetické a axiologické úvahy se zaměřovaly na nezbytnost teleologického myšlení v právu a poznání správného a spravedlivého práva. Právní normy představují dvě stránky téže formy myšlení, nejen myšlení normativního, ale i teleologického. Potřebujeme vědět, co je (tedy kauzální vidění světa), ale chceme také vědět, co býtí má (tj. pohled normativní), a tam, kde tvořivě zasahujeme do dění společenského (tj. pohled teleologický), chceme mít odpověď objektivně platnou čili pravdivou. Tuto touhu po obecně platných odpovědích na otázky, co má býtí, nazývá Kallab touhou po spravedlnosti. Postulát spravedlnosti v právní teorii, o jehož rekonstrukci se Kallab programově snaží, nespojuje s přirozenoprávním pohledem, ale s požadavkem pravdivosti. Otázka spravedlnosti je pro trestní právo o to podstatnější. „*Bylo omylem klasického směru v trestním právu, jestliže ztotožňoval spravedlnost s určitým myšlenkovým obsahem, např. s odplatným trestem. Stejnou chybou bylo, jestliže pozitivistický směr i směr pěstující čistou právní vědu odkazovaly úvahy o spravedlnosti do etiky... právní věda (na rozdíl od náboženství) nezná věčných zákonů, tj. ke jednotnému objektivnímu chápání světa, jenž má býtí, třeba by se pokrokem tohoto poznávání měnil obsah norem.*“⁴⁵ „*Empirické naše myšlení o právu zůstane vždy hyperbolou, jež asymptotě spravedlnosti se blíží, aniž ji kdy dosáhne.*“⁴⁶

⁴⁴ KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, roč. XI, 1932, s. 65.

⁴⁵ KALLAB, J. *Trestní právo hmotné Část obecná i zvláštní*. Praha: Melantrich, 1935, s. 11.

⁴⁶ KALLAB, J. Postulát spravedlnosti v teorii právní. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, roč. V, s. 73.

Summary

The text introduces Jaroslav Kallab not only as an important interwar professor of criminal law but primarily as an outstanding legal philosopher, a follower of the Brno normative legal school. His critical legal philosophical considerations meant the enrichment of Weyr's Brno normative school. Kallab's work focused on basic ontological, noetic, methodological and axiological issues of law. His philosophical considerations were reflected in the philosophical foundations of his theory of criminal law.

prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Katedra právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity

Jozef Záhora

METAMORFÓZY EURÓPSKEHO TRESTNÉHO PRÁVA¹

Vážený jubilant, prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.,
je pre mňa veľkou ct'ou, že môžem prispieť do zborníka vedeckých prác, ktorý
je venovaný Trojmu krásnemu životnému jubileu.

Poznám Ťa a všimam si Tvoju vedeckú a pedagogickú činnosť bezmála dvadsať rokov. Spočiatku som tvoju vedeckú činnosť pozoroval len prostredníctvom vedeckých článkov, monografií či učebníc. Neskôr sme sa začali stretávať osobne na rôznych teoretických podujatiach a stretnutiach katedier trestného práva. Tvoje vystúpenia boli pre mňa vždy inšpiratívne a vždy boli starostlivo pripravené a na vysokej odbornej úrovni. Okrem Tvojho profesijného záujmu na vnútroštátne trestné právo, považujem Ťa v podmienkach Českej a Slovenskej republiky za nestora „Európskeho trestného práva“.

Môj príspevok sa venuje premenám Európskeho trestného práva – oblasti, do ktorej si svojou vedeckou prácou výrazným spôsobom zasiahol. Okrem diel, kde si sa venoval prevažne problematike Európskeho trestného práva,² často si vo svojich článkoch, primárne venovaných vnútroštátnemu právu, skúmal túto problematiku „prizmou“

¹ Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-15-0272/ This work was supported by the Slovak Research and Development Agency under the contract No APVV-15-0272.

² Napr. KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“: (důsledky pro platné i budoucí české trestní právo evropské / ČTPE/ a pro evropské právo trestní /ETP/). In: *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie: sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 302–327; KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*, 2007, č. 3, s. 274–314; KRATOCHVÍL, V. Trestné politické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu. In: *Právne filozofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, s. 224–235.

európskeho práva.³ Hlavným dôvodom na výber témy môjho príspevku bolo Tvoje dielo, ktoré výrazne ovplyvnilo moju profesionálnu orientáciu – České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí⁴, ktoré si mi daroval na jednej vedeckej konferencii.

Vážení pán profesor, milý Vladimír, ďakujem za možnosť poznať Ťa, učiť sa od Teba, čerpať z Tvojich prác a spolupracovať s Tebou. Do ďalších rokov Ti prajem pevné zdravie, rodinnú pohodu a veľa tvorivých síl do ďalšej práce.

1 Poznámky k pojmu „Európske trestné právo“

Pojem „európske trestné právo“ sa v odbornej literatúre objavuje už v prvej polovici minulého storočia a tento termín bol spájaný s kontinentálnym trestným systémom.⁵ Po druhej svetovej vojne sa pojem európske trestné právo začína objavovať najmä v súvislosti s aktivitami Rady Európy, najmä trestnoprávnymi ustanoveniami Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.⁶ V roku 1958 na pôde Rady Európy vznikol Európsky výbor pre problémy trestného práva⁷, ktorý sa podieľal na príprave odporúčaní a dohovorov z oblasti trestného práva. V roku 1968 sa na Univerzite Brusel, Inštitúte európskych štúdií, konal kongres venovaný otázkam európskeho trestného práva. Uvedený kongres sa zamerával na otázky základných práv a slobôd v systéme európskeho trestného práva, komparáciu spoločných zásad trestného konania európskych štátov, medzinárodnému trestnému právu a v záverečnej časti sa venoval otázkam spolupráce

³ Napr. KRATOCHVÍL, V. Vazba v trestním řízení z pohledu Listiny základních práv a svobod a Evropské úmluvy o lidských právech (vybrané problémy). *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, Praha: Magnet-Press, 1993, roč. 26, č. 2, s. 144–145; KRATOCHVÍL, V. Slovenské, české a „evropské“ pojetí trestného činu. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Teoretické a aplikačné problémy rekodifikovaného trestného práva*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru Bratislava, 2007, s. 82–93; KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o normativním a deskriptivním znaku skutkové podstaty trestného činu (vnitrostátní a evropskoprávní aspekty). In: *Nové jevy v hospodářské a finanční kriminalitě (vnitrostátní a evropské aspekty)*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 364–392.

⁴ KRATOCHVÍL, V. *České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita; Právnická fakulta, 2009, 184 s.

⁵ Pozri CANTOR, N. Measures of Social Defense. *Cornell Law Quarterly*, Vol. 22 (1936–1937), s. 17.

⁶ Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd a Protokolov na tento Dohovor nadväzujúcich, Oznámenie MZV č. 209/1992 Z. z.

⁷ Comité Européen pour les Problèmes Criminels.

a harmonizácie trestného práva európskych štátov.⁸ Problematike trestného práva vo vzťahu k Európskym spoločenstvám sa venoval iba jeden krátky príspevok.⁹ V roku 1996 bol pripravený podrobný návrh harmonizácie trestného práva a časti trestného konania. V súlade s týmto návrhom bol tak vypracovaný prvý návrh Corpus Juris, označovaný aj ako Corpus Juris 1997. V Trieru sa v dňoch 4.–6. marca 1999 konalo európske kolokvium s názvom „*Corpus Juris ako základ európskeho trestného práva*“¹⁰. Rijken¹¹ považuje závery stretnutia Rady v roku 1999 v Tampere, kde bola vyslovená požiadavka, aby sa vzájomne uznávali rozsudky v trestných a civilných veciach, za „*základný kameň Európskeho trestného práva*“.

Následne od konca minulého storočia sa v odbornej literatúre, najmä anglicky a francúzsky písanej, začína objavovať spojenie „Európske trestné právo“. Tento pojem sa však používa nejednotne. Corstens a Pradel¹² zdôrazňujú, že je ťažké definovať Európske trestné právo. Tieto ťažkosti vyplývajú najmä z roho, že doposiaľ neboli publikované žiadne všeobecné definície tejto kategórie. Uvedení autori ponúkajú zjednodušenú definíciu európskeho trestného práva ako „*súbor trestnoprávných štandardov (hmotných, procesných a penitenciárnych), spoločných pre všetky európske štáty, ktorých cieľom je efektívnejší boj proti trestnej činnosti vo všeobecnosti a najmä nadnárodnej organizovanej kriminality*“.

Autorský kolektív pod vedením Delmas-Marty a Spencera¹³ chápe Európske trestné právo ako súhrn trestnoprávných (v danom prípade trestno-procesných) poriadkov európskych štátov. Vermeulen¹⁴ používa širší pojem „medzinárodné a európske trestné právo“ a pozornosť zameriava prevažne

⁸ Bližšie Droit pénal européen – Congrès organisé les 7, 8 et 9 novembre 1968, par l'Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles. *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1971, No 3, s. 677–679.

⁹ Podľa KMEC J. *Evropské trestní právo: Mechanismy evropské trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva*. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 2.

¹⁰ The Corpus Juris as the foundation of European criminal law.

¹¹ Porovnaj RIJKEN, C. Re-Balancing Security and Justice: Protection of Fundamental Rights in Police and Judicial Cooperation in Criminal Matters. *Common Market Law Review*, Vol. 47 (2010), No. 5, s. 1455.

¹² COERSTENS, G. a J. PRADEL. *European Criminal Law*. The Hague: Kluwer Law International, 2002, s. 2.

¹³ DELMAS-MARTY, M., J. R. SPENCER et al. *European Criminal Procedures*. Cambridge: University Press, 2005, 840 s.

¹⁴ VERMEULEN, G. (ed.). *Essential Texts on International and European Criminal Law*. 6th edition. Antwerpen: Maklu Publishers, 2010, 1370 s.

na pramene trestného práva v rámci EÚ, v závere sa okrajovo venuje aj prameňom prijatých na pôde rady Európy.

Niektorí autori v minulosti existenciu európskeho trestného práva vôbec neprípúšťali. Napr. Tomášek¹⁵ zdôrazňuje, že nemožno povedať, že by existovalo európske trestné právo. Tvrdí, že existuje iba spolupráca v trestných veciach medzi členskými štátmi EÚ a v rámci trestného práva hmotného ide predovšetkým o zblížovanie skutkových podstat niektorých trestných činov.

Z českých autorov sa analýze definícií európskeho trestného práva do roku 2005 sa podrobne venuje Kmec.¹⁶ Ako príklad možno uviesť viaceré definície napr. s odvolaním sa na Jaschecka¹⁷, ktorý definuje európske trestné právo ako „*matériu zvláštného druhu, ktorá zahŕňa tak medzinárodné trestné právo tak právo Európskych spoločenstiev, rovnako ako národné právo európske a spoločné trestnoprávne zásady európskych štátov*“. Vzhľadom na obdobie v ktorom bola predmetná publikácia vydaná, ďalej pokračuje, že „*európske trestné právo vo vlastnom slova zmysle vlastne ešte neexistuje*“, iba nábehy k nemu, ktoré vďaka nadobudnutia platnosti spoločného vnútorného trhu zo dňa 1. januára 1993 a založeniu EÚ majú veľký význam. S odvolaním na Albrechta a Brauna¹⁸ uvádza, že „*Európske trestné právo je predovšetkým pracovný názov, pod ktorým sa zhromažďuje celý európsky vývoj v trestnej oblasti, ktorý ovplyvňuje národné trestné právo*“

Profesor Kratochvíl¹⁹ chápe európske trestné právo v tzv. „funkčnom poňatí“ ako súbor noriem rôznej právnej povahy, prijatých jednak orgánmi členských štátov, ako aj orgánmi EÚ s legislatívnou právomocou, dotýkajúcich sa vnútroštátnych trestnoprávných systémov členských štátov EÚ alebo smerujúcich k postupnému vytváraniu trestnoprávneho systému samotnej EÚ, a to supranacionálnej povahy.

¹⁵ TOMÁŠEK, M. Existuje „evropské trestní právo“? *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 5, s. 146.

¹⁶ KMEC, J. *Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva*. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 2 a nasl.

¹⁷ JESCHECK, H.-H. a T. WEIGEND. *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*. 5th ed. Berlín, Duncker & Humboldt, s. 345.

¹⁸ ALBRECHT, P.-A. a S. BRAUMS. Deficiencies in the Development of European Criminal Law. *European Law Journal*, Vol. 5 (1999), No. 3, s. 293–310.

¹⁹ KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*, roč. 146 (2007), č. 3, s. 274–314.

2 Zmeny po Lisabonskej zmluve

Uvedené definície boli pred účinnosťou Lisabonskej zmluvy²⁰. Po účinnosti Lisabonskej zmluvy, ktorá okrem iného transformovala Európske spoločenstvá na EÚ, viacerí autori začínajú namiesto pojmu Európske právo, používať výstižnejší pojem právo EÚ. Tieto zmeny sa odrazili najmä na označovaní funkčného poňatia práva EÚ vo vzťahu k harmonizácii skutkových podstat trestných činov, spolupráce medzi členskými štátmi v trestných veciach, vzájomnom uznávaní rozhodnutí a spolupráci v ďalších v trestných veciach v ďalších oblastiach.

Autorský kolektív pod vedením Klipa, profesora trestného práva z Maastrichtskej univerzity, používa pojem „*Trestné právo hmotné Európskej únie*“.²¹ Klip zdôrazňuje, že čl. 83 Zmluvy o fungovaní Európskej únie²² dáva mandát EÚ na vytvorenie príslušnej legislatívy v oblasti trestného práva hmotného. Akceptuje, že EÚ je legislatívny orgán v určených oblastiach trestného práva hmotného²³, ktorý má rozpracovať ďalšie smerovanie trestného práva hmotného. Zdôrazňuje, že pre vytvorenie uceleného systému trestného práva EÚ, vrátane jeho všeobecnej časti, je potrebné splniť štyri kritériá:

1. aby bol v súlade s ústavnými tradíciami spoločnými pre členské štáty, ako vyplývajú z čl. 6 Zmluvy o Európskej únii,
2. aby bol v súlade s požiadavkami Európskeho súdu pre ľudské práva,
3. aby viedol ku koherentnému systému,
4. aby viedol k systému, ktorý je vynútiteľný.²⁴

²⁰ Lisabonská zmluva, ktorou sa mení a dopĺňa Zmluva o Európskej únii a Zmluva o založení Európskeho spoločenstva, podpísaná v Lisabone 13. 12. 2007, Ú. v. EÚ C 306, 17. 12. 2007, s. 1–271.

²¹ KLIP, A. (ed.) *Substantive Criminal Law of the European Union*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011, 254 s.

²² Konsolidované znenie Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Ú. v. EÚ C 202, 7. 6. 2016, s. 47–200.

²³ KLIP, A. Towards a General Part of Criminal Law for the European Union. In: KLIP, A. (ed.). *Substantive Criminal Law of the European Union*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011, s. 15.

²⁴ KLIP, A. (ed.). *Substantive Criminal Law of the European Union*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011, s. 21.

Autori Fletcher, Löff a Gilmore²⁵ používajú pojem „Trestné právo EÚ“. Zmij²⁶ trestným právom EÚ, resp. úniovým trestným právom rozumie široko koncipovaný záber zahŕňajúci súhrn primárneho práva, sekundárneho práva a judikatúry Súdneho dvora EÚ.

Podobne aj významný britský teoretik profesor Spencer²⁷ používa označenie Trestné právo EÚ. Zdôrazňuje, že právne predpisy EÚ zasahujú do vnútroštátneho trestného práva, keď EÚ vedome vytvorí nové pravidlá na európskej úrovni, ktoré donucujú systémy trestného súdnictva členských štátov, aby menili ich existujúce pravidlá a postupy a nahradili ich novými. Spencer, ktorý sa podieľal na príprave projektu Corpus Juris, ktorý bol schematickým modelom trestného zákonníka a trestného poriadku v oblasti ochrany finančných záujmov Európskych spoločenstiev, zdôrazňuje že slovné spojenie „*trestné právo EÚ*“ evokuje Európsky Trestný zákon, Európsky Trestný poriadok spolu s Európskym prokurátorom, ktorý by ich vynucoval. Podľa Spencera trestné právo EÚ zahŕňa nasledovné štyri oblasti:

1. skupina európskych organizácií vytvorených za účelom zabezpečenia lepšieho fungovania trestného súdnictva;
2. skupina európskych nástrojov prijatých s cieľom umožniť systémom trestného súdnictva členských štátov riešiť cezhraničné prípady účinnejšie;
3. skupina európskych nástrojov stanovujúca jednotné pravidlá trestného práva hmotného, ktoré sú povinné prijať členské štáty;
4. skupina európskych nástrojov, ktoré podobným spôsobom stanovujú pravidlá trestného konania.

²⁵ FLETCHER, M., R. LÖÖF a B. GILMORE. *EU Criminal Law and Justice*. Cheltenham – Northampton: Edward Elgar Publishing, 2008, 256 s.

²⁶ Porovnaj ZMIJ, M. Vývoj a súčasný stav *acquis* trestného práva v právnom poriadku Európskej únie. In: LANTAJOVÁ, D. et al. *Aktuálne otázky medzinárodného trestného práva v kontexte európskych a vnútroštátnych noriem*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2012, s. 288.

²⁷ SPENCER, J. R. EU Criminal Law – the Present and the Future? In: *A Constitutional Order of States?: Essays in EU Law in Honour of Alan Dashwood. Legal Studies Research Paper Series*. University of Cambridge, Faculty of Law, paper No. 3102011, June 2011, s. 341–365.

Autorský kolektív Ivor, Klimek, Záhora²⁸ používajú pojem trestné právo Európskej únie, ktorým rozumejú súbor právnych noriem vydaných orgánmi EÚ a judikatúry Súdneho dvora, ktoré:

- stanovujú pravidlá trestného práva hmotného, ktoré sú členské štáty povinné prijať,
- stanovujú jednotné pravidlá trestného konania a minimálne práva osôb v trestnom konaní, ktoré sú spoločné pre všetky členské štáty,
- upravujú justičnú spoluprácu v trestných veciach medzi štátmi EÚ,
- upravujú postavenie, úlohy a kompetencie orgánov koordinujúcich policajnú a justičnú spoluprácu v trestných veciach medzi členskými štátmi.

Právny rámec Lisabonskej zmluvy vytvoril možnosti pri tvorbe právnych predpisov EÚ v oblasti trestného práva. EÚ má v súčasnosti výslovný právny základ na prijímanie smerníc v oblasti trestného práva určených na zaistenie účinného vykonávania politík EÚ, ktoré sú predmetom harmonizačných opatrení. Európska únia sa v tomto smere prejavila ako aktívny legislátor, bolo prijaté množstvo smerníc zasahujúcich do oblasti trestného práva.

V oblasti trestného práva hmotného v zmysle čl. 83 Zmluvy o fungovaní Európskej únie bolo trestné právo harmonizované vo viacerých oblastiach, v literatúre nazývaných ako „eurozločiny“²⁹. „*Týmito oblastami trestnej činnosti sú: terorizmus, obchodovanie s ľuďmi a sexuálne zneužívanie žien a detí, nedovolené obchodovanie s drogami, nedovolené obchodovanie so zbraňami, pranie špinavých peňazí, korupcia, falšovanie platobných prostriedkov, počítačová kriminalita a organizovaná trestná činnosť.*” Európske trestné právo okrem uvedených oblastí pomáha pri prevencii a sankcionovaní závažných trestných činov aj v ďalších oblastiach práva EÚ ako napríklad poškodzovanie finančných záujmov Európskej únie, nelegálne zamestnávanie, ochrana životného prostredia či zneužívanie finančného trhu.

V oblasti práv jednotlivcov v trestnom konaní Európska únia zasiahla do viacerých oblastí trestného konania, predovšetkým postavenia a odškodňovania

²⁸ IVOR, J., L. KLIMEK a J. ZÁHORA. *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, s. 40.

²⁹ Napr. IVOR, J., J. JELÍNEK et al. *Euro crimes in the legal systems of the Czech Republic and the Slovak Republic*. Budapest: Wolters Kluwer, 2015.

obětí trestných činov, práva na tlmočenie a preklad, práva na právnu pomoc, práva na prístup k obhajcovi, posilnila prezumpciu neviny a právo byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní, posilnila procesné záruky pre deti, ktoré sú podozrivými alebo obvinenými osobami v trestnom konaní.

Právny rámec týkajúci sa inštitútov trestného práva procesného možno v Lisabonskej zmluve nájsť v čl. 82 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Zmienené ustanovenie vytvára podmienky pre vzájomné uznávanie rozsudkov a iných justičných rozhodnutí. Táto zásada vo všeobecnosti znamená, že rozhodnutie vydané jedným členským štátom, bude v prípade potreby bez ďalšieho skúmania akceptované a vykonané iným členským štátom.³⁰ Hoci problematika vzájomného uznávania justičných rozhodnutí sa realizovala už pred účinnosťou Lisabonskej zmluvy³¹, kde prvým takýmto nástrojom bol Európsky zatýkací rozkaz, po prijatí Lisabonskej zmluvy sa problematika vzájomného uznávania rozšírila aj na ďalšie oblasti ako napr. Európsky ochranný príkaz, Európsky vyšetrovací príkaz.

3 Záver

Ako už bolo uvedené, Európska únia bola v posledných rokoch, najmä od prijatia Lisabonskej zmluvy, aktívnym legistátorom. Boli prijaté „viaceré“ minimálne pravidlá týkajúce sa vymedzenia trestných činov a sankcií v oblastiach obzvlášť závažnej trestnej činnosti s cezhraničným rozmerom, ako to vyplýva z čl. 83 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, boli prijaté legislatívne nástroje na posilnenie práv jednotlivcov v trestnom konaní a boli rozšírené existujúce nástroje vzájomného uznávania nástrojom justičnej spolupráce v trestných veciach.

Lisabonskou zmluvou bola do čl. 86 Zmluvy o fungovaní Európskej únie zavedená možnosť zriadiť Európsku prokuratúru. V rámci prípravných prác boli diskutované štyri varianty pre vytvorenie Európskej prokuratúry³²

³⁰ Pozri KRATOCHVÍL, V. *České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, Acta Universitatis Brunensis Iuridica No 355, 2009, s. 117.

³¹ Európska rada z 15. až 16. 10. 1999, Závery predsedníctva – SN 200/1/99 REV 1.

³² Pracovný dokument útvarov Komisie zhrnutie vplyvu. Sprievodný materiál k dokumentu Návrh nariadenia Rady o zriadení Európskej prokuratúry /*SWD/2013/0275 final */.

a Návrh nariadenia o vytvorení európskej prokuratúry³³ bol predložený do legislatívneho procesu v roku 2013. Pri diskusiách sa počítalo s viacerými možnosťami kreovania Európskej prokuratúry. Prvou možnosťou by bolo vytvorenie jednotky Európskej prokuratúry v rámci Eurojustu. Táto možnosť by znamenala vytvorenie ústrednej jednotky Európskej prokuratúry v rámci Eurojustu, ktorý by sa tak stal zaistovavou štruktúrou Európskej prokuratúry ako „materská agentúra“. Jednotka Európskej prokuratúry by mala výlučnú jurisdikciu pre prípady poškodzujúce finančné záujmy EÚ a pozostávala by z prokurátorov a vyšetrovateľov špecializujúcich sa na finančné trestné činy. Druhou možnosťou by bolo vytvorenie Európskej prokuratúry v podobe kolégia. Európska prokuratúra by bola podobne ako Eurojust organizovaná do podoby kolégia vnútroštátnych členov vymenovaných členskými štátmi, ale s jasnejším a silnejším mandátom pre všetkých členov. Kolégium Európskej prokuratúry by prijímalo väčšinové rozhodnutia týkajúce sa vyšetrovania a trestného stíhania trestných činov poškodzujúcich finančné záujmy EÚ. Tretou možnosťou by bolo vytvorenie decentralizovanej Európskej prokuratúry. Podľa tejto možnosti by Európska prokuratúra pozostávala z ústredného úradu Európskeho prokurátora, ktorému by pomáhali delegovaní európski prokurátori nachádzajúci sa v členských štátoch a integrovaní vo vnútroštátnych systémoch, pričom by mali úplné právomoci v oblasti trestného stíhania podľa vnútroštátnych právnych predpisov. Ústredný úrad by mal hierarchickú právomoc dávať pokyny delegovaným európskym prokurátorom. Európska prokuratúra by pri vykonávaní svojich úloh spolupracovala s vnútroštátnymi policajnými orgánmi a orgánmi činnými v trestnom konaní a bola by zodpovedná za to, aby sa prípad dostal pred súd. Poslednou možnosťou by bolo vytvorenie centralizovanej Európskej prokuratúry. Táto možnosť by znamenala vytvorenie ústrednej Európskej prokuratúry, ktorá by mala úplné právne a praktické právomoci potrebné na vykonávanie vyšetrovania a trestného stíhania príslušných trestných činov bez závislosti od vnútroštátnych orgánov činných v trestnom konaní.

³³ Návrh Nariadenia Rady o zriadení Európskej prokuratúry. Brusel 17. 7. 2013. COM(2013) 534 final.

V „*prvom kole*“ návrh nariadenia nebol prijatý, lebo 14 národných parlamentov celkovo 19 hlasmi, vydalo „*odôvodnené stanovisko*“ k návrhu nariadenia. Znamená to, že národné parlamenty zistili, že návrh je v rozpore s princípom subsidiarity (čl. 3 Protokolu č. 1). Vo všeobecnosti ich obavy vychádzali z toho, že Komisia nedostatočne preukázala potrebu alebo pridanú hodnotu navrhovaných opatrení a neuspokojivo skúmala alternatívne mechanizmy alebo existujúce nástroje. Ďalšia pripomienka bola, že ochrana finančných záujmov EÚ sa mohla lepšie dosiahnuť posilňovaním a prehlbovaním existujúcich mechanizmov cezhraničnej spolupráce medzi orgánmi trestného súdnictva. Komisia aj napriek uvedeným výhradám sa rozhodla návrh naďalej presadzovať.³⁴

Po ďalších rokovaní bolo Nariadenie³⁵ v októbri 2017 schválené. Vzhľadom na to, že sa na vytvorení Európskej prokuratúry nedosiahla zhoda na úrovni všetkých členských štátov, návrh bol schválený vo forme posilnenej spolupráce, participovať na ňom bude 20 členských štátov EÚ³⁶. Pri schvaľovaní bol zvolený „tretí model“. Nariadením sa zriaďuje Európska prokuratúra ako orgán EÚ s decentralizovanou štruktúrou a právnou subjektivitou. Európska prokuratúra je zodpovedná za vyšetrovanie, trestné stíhanie páchateľov a spolupáchateľov trestných činov poškodzujúcich finančné záujmy EÚ.

Európska prokuratúra je organizovaná na ústrednej a decentralizovanej úrovni. Ústredná úroveň pozostáva z ústredia v mieste sídla Európskej prokuratúry. Ústredie pozostáva z kolégia, stálych komôr, hlavného európskeho prokurátora, zástupcov hlavného európskeho prokurátora, európskych prokurátorov a administratívneho riaditeľa. Decentralizovanú úroveň tvoria európski delegovaní prokurátori, ktorí sa nachádzajú v členských štátoch. Európski delegovaní prokurátori konajú v mene Európskej prokuratúry vo svojich členských štátoch a majú rovnaké právomoci ako vnútroštátni prokurátori, pokiaľ ide o vyšetrovanie a trestné stíhanie. Európski delegovaní

³⁴ Bližšie Eucrium. The European Criminal Law Association' Forum. no. 4/2013, s. 117.

³⁵ Nariadenie Rady (EÚ) 2017/1939 z 12. 10. 2017, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca na účely zriadenia Európskej prokuratúry, Ú. v. EÚ L 283, 31. 10. 2017, s. 1–71.

³⁶ K posilnenej spolupráci sa nepripojili Veľká Británia, Írsko, Dánsko, Švédsko, Holandsko, Poľsko, Maďarsko a Malta.

prokurátori sú tiež zodpovední za podanie obžaloby na súd, najmä majú právomoc predniesť procesné návrhy, zúčastňovať sa na dokazovaní a využívať dostupné opravné prostriedky v súlade s vnútroštátnym právom.

Popri možných problémoch, ktoré môže nariadenie priniesť, napr. kompetenčné spory medzi „vnútroštátnymi“ prokurátormi a európskymi delegovanými prokurátormi, rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti uzneseniu, na ktoré dal európsky delegovaný prokurátor súhlas alebo pokyn, vytvára nový rámec spolupráce. Podobne ako Corpus Juris 2000 nariadenie zavádza pravidlo európskej (trestnej) teritoriality.³⁷ Nariadenie je prvým nástrojom v oblasti justičnej spolupráce v trestných veciach, ktoré je záväzné v celom rozsahu a priamo uplatniteľné v členských štátoch, ktoré budú participovať na jeho schválení bez nutnosti jeho transpozície do vnútroštátnej úpravy. Napriek uvedenému bude zrejme potrebné prijať doplnkovú vnútroštátnu úpravu na uľahčenie vykonávania nariadenia.

Ďalšou oblasťou, kde by bolo žiaduce stanovenie „minimálnych pravidiel“, je aj vzájomná prípustnosť dôkazov. V zmysle čl. 82 ods. 2 Zmluvy o fungovaní Európskej únie tieto minimálne pravidlá zohľadňujú rozdiely medzi právnymi tradíciami a systémami členských štátov a týkajú sa **vzájomnej prípustnosti dôkazov** medzi členskými štátmi... Komisia 11. novembra 2009, krátko pred účinnosťou Lisabonskej zmluvy, predstavila zelenú knihu o získavaní dôkazov v trestných veciach medzi členskými štátmi a o zabezpečení ich prípustnosti³⁸. V tomto dokumente sa konštatuje, že najlepším riešením by bolo prijatie spoločných noriem na zhromažďovanie dôkazov v trestných veciach.³⁹

Absencia spoločných pravidiel Európskej únie pre prípustnosť dôkazov v trestnom konaní v cezhraničnom kontexte spôsobuje, že dôkazy sú stále získavané podľa vnútroštátnych predpisov, ktoré sa môžu v jednotlivých členských štátoch významne líšiť. V dôsledku nekompatibility medzi jednotlivými vnútroštátnymi postupmi v členských štátoch, v niektorých prípadoch

³⁷ Bližšie FENYK, J. a J. SVÁK. *Europeizácia trestného práva*. Bratislava: Eurokódex, 2008, s. 28 a nasl.

³⁸ KOM(2009)624 v konečnom znení.

³⁹ Porovnaj IVOR, J., L. KLIMEK a J. ZÁHORA. *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. 1. vyd. Žilina: EUROKÓDEX, 2013, s. 47.

dôkazy získané v jednom členskom štáte nemožno použiť v inom členskom štáte, pretože spôsob získania takéhoto dôkazu nezodpovedá procesným požiadavkám iného členského štátu. Tieto rozdiely sa môžu okrem iného týkať napr. orgánov podieľajúcich sa na dokazovaní, uznania niektorých vyšetrovacích techník, špeciálnych požiadaviek na vykonávanie dôkazov, kategórie trestných činov, osôb voči ktorým môžu byť jednotlivé techniky použité, procesné práva spojené s dôkazným prostriedkom.

Minimálne štandardy pre prípustnosť dôkazov majú potenciál eliminovať niektoré nedostatky justičnej spolupráce medzi členskými štátmi. Zhromažďovanie dôkazov podľa spoločne dohodnutých minimálnych pravidiel by bolo doplnené pravidlami prípustnosti dôkazov, ktorá rieši problém neistoty využitia v inom členskom štáte EÚ, preto dôkazy zhromaždené zodpovedajúcim spôsobom by boli sami o sebe prípustné vo všetkých členských štátoch, nielen v dvojstranných vzťahoch ako v prípade Európskeho vyšetrovacieho príkazu⁴⁰. Po tretie, minimálne pravidlá by mali obsahovať prehľadné normy týkajúce sa spôsobu zhromažďovania dôkazov, čím by sa predišlo dileme o zákonnosti vykonávania dôkazov.⁴¹

Hoci uvedený článok 82 Zmluvy o fungovaní Európskej únie vytvára predpoklady na prijatie minimálnych pravidiel vzájomnej prípustnosti dôkazov medzi členskými štátmi, doposiaľ nebola predložená žiadna legislatívna iniciatíva, či už zo strany členských štátov alebo Komisie.⁴²

Summary

Development within the European Communities and later the European Union has produced the need to modify social relations also in criminal law. The fact that criminal law was considered as a national matter of each State excluded their acceptance of criminal legislation of transnational nature. Certainly, criminal law is a sensitive policy field where differences amongst

⁴⁰ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/41/EÚ z 3. 4. 2014 o európskom vyšetrovacom príkaze v trestných veciach, Ú. v. EÚ L 130, 1. 5. 2014, s. 1–36.

⁴¹ Porovnaj KUSAK, M. Common EU Minimum Standards for Enhancing Mutual Admissibility of Evidence Gathered in Criminal Matters. In: *European Journal on Criminal Policy and Research*, vol. 23, no. 3/2017, s. 339.

⁴² Porovnaj VERVAELE, J. A. E. Mutual trust in gathering of evidence at the EU level. What the past learned and the future brings? In: *Revista De Criminologie, Criminalistica Si Penologie*, 2014, č. 1, s. 231.

the national systems remain substantial, for example regarding sanction types and levels as well as the classification of certain conduct as an administrative or criminal offence. Member States of the European Communities and later of the European Union have coped with this problem in a unique manner – criminal matters were discussed and negotiated by intergovernmental co-operation, which later established the co-operation in the Third Pillar of the European Union. In this respect we can talk about the Europeanisation of criminal law. The development of the Europeanisation of criminal law has been a long process, which has passed certain stages. The European union has been taking measures in the area of criminal law for more than a decade in order to better fight crime. These measures have achieved some degree of approximation of definitions and sanction levels for certain particularly serious offences, such as terrorism, trafficking in human beings, drug trafficking, and fraud affecting the financial interests. The legal framework under the Lisbon Treaty provides new opportunities to develop EU criminal law legislation. The most significant point for a regulation of criminal law can be observed in Articles 82 and 83 of the Treaty on the Functioning of the European Union. The legal basis for the adoption of Union legislative acts in the area of criminal law for the purpose of approximation of the national laws and regulations of the Member States. Common minimum rules in certain crime areas are also essential to enhance the mutual trust between Member States and the national judiciaries. This high level of trust is indispensable for smooth cooperation among the judiciary in different Member States. While it is not the role of the European union to replace national criminal codes, European union criminal law legislation can, however, add, within the limits of European union competence, important value to the existing national criminal law systems.

prof. JUDr. Jozef Záhora, PhD.

*Oddelenie trestného práva, kriminalistiky a kriminológie Ústavu verejného práva
Fakulty práva Paneurópskej vysokej školy*

Marek Bojarski

REFORMA SZKOLNICTWA WYŻSZEGO W OPINII RADY LEGISLACYJNEJ PRZY PREMIERZE RP¹

Distinguished Professor, Dear Vladimir.

It is a long academic tradition to dedicate a Festschrift Book to professors who spend their lifetime on educating and creating better life for students.

There are many people we come across in our academic journeys that leave unforgettable moments in our lives, and you are one of them. This Festschrift Book is a chance to show our gratitude and appreciation towards your sacrifice; your teachings will forever be treasured, your contribution in lives of your students can never be measured.

It is a profound honour to be among your colleagues and friends who have written articles to this significant book. It is a tribute to your achievement in scientific work and your activities as an academic teacher. Thank you so much for your support, comments, interaction and feedback. We appreciate your contribution into scientific international cooperation especially with Wrocław University, where many years ago we met for the first time.

Special friends like you are extremely rare to find, but I am glad I found you. Happy birthday to you, my dearest friend. May you continue to do things that inspire others every day and have more time with your family and friends. Best wishes for you.

¹ Autorzy opinii: Marek Bojarski, Tomasz Bąkowski, Bogusław Banaszak, Dariusz Kijowski, Elżbieta Kornberger-Sokołowska, Jakuba Stelina, Krzysztof Wójtowicz. Pełny tekst opinii: <http://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-5-grudnia-2017-r-o-projekcie-ustawy-prawo-o-szkolnictwie-wyzszym-i-nauce>

Dostojny Jubilat jak i piszący te słowa całe swoje zawodowe życie poświęcili nauce i dydaktyce na uniwersytecie. Przyszło jednak nam pracować w oparciu o różne systemy szkolnictwa wyższego.

Obecnie w Polsce toczy się dyskusja dotycząca proponowanej nowej ustawy o szkolnictwie wyższym. Głos w tej sprawie nie jest jednolity. Różne gremia wyraziły swoją opinię, w tym Konferencja Rektorów Akademickich Szkół Wyższych, senaty wyższych uczelni czy rady poszczególnych wydziałów.

Wobec różnorodności zgłaszanych uwag, w tym miejscu chcę ograniczyć się tylko do jednej opinii, ale znaczącej, jaką wyraziła Rada Legislacyjna działająca przy Premierze RP. Głos Rady Legislacyjnej w sprawie reformy szkolnictwa wyższego w Polsce pozwoli czytelnikowi w Republice Czeskiej zorientować się w jakim kierunku proponuje się zmiany i jakimi wadami są one obciążone.

Opinię Rady Legislacyjnej wyrażono na prośbę Rządowego Centrum Legislacji. Opiniowany projekt był przedstawiony do zaopiniowania dnia 16 września 2017 r.

W Radzie Legislacyjnej wyłoniono zespół reprezentujący różne dziedziny prawa i różne polskie uniwersytety. Do zespołu opiniującego powołani zostali profesorowie, którzy w swojej akademickiej karierze pełnili administracyjne na swoich uczelniach funkcje rektora, prorektora, dziekana czy prodziekana.

Powołany zespół musiał się zmierzyć z oceną dotychczas obowiązujących reguł funkcjonowania szkoły wyższej jak i propozycji głębokich zmian.

Projektodawca zwrócił uwagę, iż obecnie wadliwe są zasady dotyczące organizacji i ustroju uczelni co ogranicza możliwość sprawnego zarządzania nią, niedopasowane są struktury szkolnictwa wyższego do wyzwań społecznych i gospodarczych, ograniczona jest autonomia finansowa uczelni, jakość kształcenia na studiach wyższych jest niezadawalająca, jest niska skuteczność kształcenia doktorantów, system stopni i tytułów naukowych hamuje dążenie naukowców do doskonałości naukowej i prowadzenia badań interdyscyplinarnych. Niski jest też poziom znaczenia w nauce wyników badań prowadzonych w Polsce. To najkrótsza krytyka obecnego systemu szkolnictwa wyższego.

Nie dokonując całkowitej oceny projektu, w tym miejscu wypada zwrócić uwagę tylko na najważniejsze jego postanowienia.

Projekt wprowadza podział szkół wyższych na uczelnie zawodowe i akademickie. Akademicką jest ta uczelnia która posiada kategorię A+, A albo B+ co najmniej w jednej dyscyplinie naukowej albo artystycznej. Te które nie spełniają tego warunku – kwalifikuje się do grupy uczelni zawodowych. Taki podział oznacza, że pozostaną jeszcze uczelnie, które prowadzą kształcenie na studiach nie tylko o profilu praktycznym, a nie mają w minimum jednej dyscypliny co najmniej w kategorii B+. W taki przypadku projekt przewiduje, że to minister ogłasza komunikat o zakwalifikowaniu danej uczelni do grupy uczelni zawodowych, bądź do grupy uczelni akademickich. Z projektu nie wynika na jakich zasadach i w oparciu o jakie przesłanki, minister podejmuje decyzję w takich sprawach, a więc czy to będzie uznanie administracyjne ministra i czy będą jakieś granice tej ministerialnej swobody.

Projekt wprowadza nowy organ uczelni tj. radę uczelni. Zgodnie z postanowieniem projektu, członkom rady uczelni, powołanym przez senat ma przysługiwać wynagrodzenie miesięczne. Jego wysokość ma określać senat. To rozwiązanie rodzi pytanie czy są to uzasadnione koszty, w dobie prowadzenia polityki oszczędnościowej. Zdaniem Rady Legislacyjnej ta propozycja budzi poważne wątpliwości.

Dalsze pytanie w tej sprawie to określenie składu tej rady, jej kompetencji i wymogów, które muszą spełniać kandydaci do tej rady.

Bardzo istotne w projekcie są postanowienia dotyczące statutu, którego zadaniem będzie określenie m. in. organizacji i zasad funkcjonowania uczelni, w tym najważniejszych kwestii związanych ze sprawowaniem wewnętrznego nadzoru, pełnieniem kierowniczych funkcji, prowadzenia działalności gospodarczej, dysponowania mieniem uczelni oraz trybu uchwalania statutu. O kształcie statutu, w zasadzie będą decydować dwie grupy pracowników tj. profesorowie oraz studenci i doktoranci.

Nowe zadania jakie stawia się uczelniom wyższym to prowadzenie badań interdyscyplinarnych. Temu zadaniu ma sprostać możliwość tworzenia uczelni federacyjnych, które mają ułatwić prowadzenie takich badań.

Szczegóły w tym zakresie mają być przedstawione w rozporządzeniu wykonawczym, co Rada Legislacyjna pozytywnie ocenia.

Proponowane regulacje dotyczące prowadzenia studiów zostały zaprezentowane w skondensowanej formie, zwracając uwagę na zmniejszenie roli wydziałów, połączenie kształcenia z potrzebami rynku pracy, prowadzenia studiów wspólnych z udziałem przedsiębiorstw itp.

Projekt zmienia siatkę stanowisk pracowników i w miejsce profesora zwyczajnego i profesora nadzwyczajnego wprowadza stanowisko profesora i profesora uczelni. Według projektu na stanowisko profesora uczelni będą mogły być powołane osoby ze stopniem doktora i mające znaczące osiągnięcia dydaktyczne lub naukowe. Projekt ostatecznie eliminuje zatrudnienie na podstawie mianowania, a pozostawia jedynie zatrudnienie na podstawie umowy o pracę.

Rada Legislacyjna krytycznie wypowiedziała się o propozycji wysokości stawek wynagrodzenia zasadniczego. Zaproponowane stawki zdaniem Rady Legislacyjnej nie gwarantują zmiany jakościowej poziomu nauki w Polsce.

Projektodawca podkreślił, że celem zmian w dziedzinie komercjalizacji wyników badań naukowych jest zwiększenie aktywności uczelni w zakresie transferu wiedzy do gospodarki. Zdaniem Rady Legislacyjnej trudno oczekiwać by projekt w znaczący sposób wpłynął na zwiększenie tej aktywności. Na efekty komercjalizacji wyników badań naukowych ma nie tylko otwartość gospodarki na wykorzystanie wyników badań naukowych ale także wielkość kapitału, jaki gospodarka może przeznaczyć na ten cel.

Projekt przewiduje możliwość powierzenia spółce celowej przez uczelnię, w drodze odpłatnej albo nieodpłatnej umowy, zarządzania infrastrukturą badawczą. Zdaniem Rady Legislacyjnej rozbudowane struktury pośredniczące może skomplikować i wydłużyć proces podejmowania decyzji dotyczących zarządzania infrastrukturą uczelni.

Jeśli chodzi o nadawanie stopni i tytułów naukowych to zdaniem Rady Legislacyjnej Projektodawca nie wyjaśnia większości proponowanych zmian. Uprawnienia do nadawania stopni posiadać będzie uczelnia lub instytucja naukowa z mocy samego prawa, o ile w danej dyscyplinie naukowej min. Kategorię A – przy habilitacjach i min. B+ przy doktoratach. W opinii Rady

Legislacyjnej uprawnienie senatu uczelni do nadawania stopni naukowych zdaje się ignorować konieczność zapewnienia profesjonalizmu w podejmowaniu takich decyzji. Chociaż uczelnie będą mogły w swoich statutach delegować tę kompetencję senatu na rzecz profesjonalnej komisji, to jednak zdarzyć się sytuacja gdy senat bez specjalisty z matematyki będzie nadawał doktorat właśnie z matematyki. Nieporozumieniem nazwała Rada Legislacyjna propozycję nadawania doktoratu studentom, którzy ukończyli trzeci rok jednolitych studiów. Tacy studenci nie mają wyższego wykształcenia w żadnej dyscyplinie i to jest deprecjonowanie doktoratu.

Projekt podwyższa wymagania stawiane kandydatom do tytułu profesora w postaci konieczności prowadzenia badań naukowych lub prac rozwojowych, których efektem były wybitne osiągnięcia naukowe, kierowanie zespołami badawczymi w drodze konkursów krajowych lub zagranicznych oraz prowadzenia badań naukowych w zagranicznych instytucjach naukowych co najmniej przez 3 miesiące. Projekt decyduje co jest wybitne, a co nie oddaje do decyzji kilku osób zasiadających w Radzie Doskonałości Naukowej, a co do zagranicznych ośrodków naukowych to nie są z nich wykluczone peryferyjne o słabej reputacji naukowej.

Projekt wprowadza nowy organ, Radę Doskonałości Naukowej, która ma działać na rzecz zapewnienia rozwoju kadry naukowej zgodnie z najwyższymi standardami jakości badań wymaganych do uzyskania stopni naukowych i tytułu naukowego. W projekcie jednak, na co zwraca uwagę Rada Legislacyjna, brak jest wskazania podmiotu, który byłby powołany do skontrolowania czy kandydat do tej rady spełnia warunki prawem określone.

Rada Legislacyjna podziela wyrażone w uzasadnieniu przekonanie projektodawcy, że prawidłowo ustalone zasady ewaluacji naukowej powinny pozytywnie wpływać na jakość badań naukowych.

Projekt przewiduje otwartość polskiego systemu szkolnictwa wyższego na uczestniczenie w nim cudzoziemców. W szerokim zakresie projekt przewiduje zwolnienie cudzoziemców z opłat za kształcenie. W projekcie uregulowano także zagadnienie uznawalności wykształcenia uzyskanego za granicą na różnych poziomach studiów. Kompleksowo uregulowano uznanie dyplomu ukończenia studiów za granicą za równoważny odpowiedniemu

polskiemu dyplomowi i tytułowi zawodowemu na podstawie umowy międzynarodowej.

W projekcie przewidziano połączenie wielu strumieni finansowania i przekazywanie uczelniom publicznym jednej dotacji badawczo dydaktycznej. Finansowanie uczelni w praktyce będzie oparte na algorytmie i na swobodnej decyzji ministra. Środki na inwestycje przyznawać będzie minister w drodze decyzji. Obok powyższego projekt przewiduje finansowanie uczelni w ramach konkursów 1/ „inicjatywa doskonałości- uczelnia badawcza” i 2/ „Regionalna inicjatywa doskonałości”. W ramach tych konkursów określone zostały limity środków.

Rada Legislacyjna zwraca uwagę, iż przy tych konkursach nie określono kryteriów i trybu wylaniania zespołów oceniających.

Projekt nie określa ogólnych zasad gospodarki finansowej uczelni. W tym zakresie odsyła do przepisów wykonawczych, W opinii Rady Legislacyjnej zwrócono uwagę, iż należałoby uporządkować ustawowo niektóre kwestie z zakresu gospodarki finansowej uczelni.

Obszerną opinię Rady Legislacyjnej kończy podsumowanie, iż zgłoszone uwagi i to zarówno te o charakterze ogólnym, jak i te które wyrażają duży stopień szczegółowości nie przekreślają prowadzenia dalszych prac legislacyjnym nad projektem ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym.

Zaprezentowane tutaj skrótowe omówienie projektu nie jest jego jedyną oceną. Różne gremia wypowiadały się w tej sprawie i głosy te nie zostały zlekceważone przez Projektodawcę. W sumie dyskusja nad nowym uregulowaniem spraw szkolnictwa wyższego doprowadziła do tego, iż Projektodawca przedstawił nową wersję projektu datowaną 22 stycznia 2018 r.

Czy to kończy dyskusję? Trudno powiedzieć. Czas pokaże. Środowisko akademickie czeka na dobre rozwiązanie problemów szkolnictwa wyższego.

prof. dr hab. dr h.c. mult. Marek Bojarski

Rector Emeritus, Wrocław University

LITERATURA A DALŠÍ POUŽITÉ ZDROJE

1 Literární zdroje

- ADLER, F., G. O. W. MUELLER a W. S. LAUFER. *Criminology*. New York: McGraw-Hill, 1991, 535 s. ISBN 0-07-000411-0.
- ALBRECHT, P.-A. a S. BRAUMS. Deficiencies in the Development of European Criminal Law. *European Law Journal*, 1999, roč. 5, č. 3, s. 293–310.
- BARATTA, A. a R. HOHMANN. Vérité procédurale ou vérité substantielle. *Déviance et Société*, 2000, roč. 24, č. 1, s. 91–93.
- BÄUMGÄRTEN, G., H. W. LAUMEN a H. PRÜTTING. *Handbuch der Beweislast. Grundlagen*. 3. Aufl. Köln-München: Carl Heymanns Verl. GmbH, 2010, 990 s. ISBN 978-3-452-27236-2.
- BAXA, J. Reforma trestního řízení – geneze jejího vzniku a její cíle. *Bulletin advokacie*, 2001, č. 11–12, s. 12–21.
- BAYLES, M. Principles for Legal Procedure. *Law and Philosophy* (Can.), 1986, č. 5, s. 33–57.
- BEATON-WELLS, C. Justifying criminal sanctions for cartel conduct: a hard case. *Journal of Antitrust Enforcement*, 2013, roč. 1, č. 1, s. 198–219.
- BEJČEK, J. Trest jako vůle a představa? O komplementaritě a konkurenci sankcí. In: *Dny práva 2009*. 1. vyd. Brno: MU, 2009, s. 1–22.
- BENTHAM, J. *Traité des preuves judiciaires*, in *Oeuvres de J. Bentham, jurisconsulte anglais*, éd. par E. Dumont. Tome II, Bruxelles: I. Hauman and Cie, 1829, 460 s.
- BERAN, K. *Pojem osoby v právu. Osoba, morální osoba, právnická osoba*. Praha: Leges, 2012, 215 s. ISBN 978-80-87576-06-9.
- BESSO, Ch. Preuve et vérité, Le proces civil italien. *l'Association Henri Capitant Law Review*, Paris, 2013, č. 6.
- BLATNÍKOVÁ, Š. a P. ZEMAN. Sexuální delikventi, stereotypy a česká veřejnost. *Trestněprávní revue*, 2015, č. 1, s. 8–14.
- BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: IKSP, 2014, 221 s. ISBN 978-80-7338-143-1.
- BLATNÍKOVÁ, Š., P. FARIDOVÁ a P. ZEMAN. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: IKSP, 2015, 221 s. ISBN 978-80-7338-153-0.

- BOGUSZAK, J., J. ČAPEK a A. GERLOCH. *Teorie práva*. 2. vyd. Praha: ASPI, 2004, 324 s. ISBN 80-7357-030-0.
- BOHUSLAV, L. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 208 s. ISBN 978-80-7380-473-2.
- BORN, H. a I. LEIGH. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, 143 s. ISBN 92-9222-017-9.
- BRŇÁKOVÁ, S. a F. KORBEL. Dohoda o vině a trestu. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 9, s. 271–274.
- BROŽ, J. a A. NETT. K problematice pojmu „dobrovolnosti“ jako podmínky účinné lítosti ve smyslu ustanovení § 66 trestního zákona. *Trestní právo*, 2007, č. 11, s. 12–17.
- BULÍN, H. Brněnská normativní škola právní. Normativní teorie. In: *Brněnská věda a umění meziválečného období (1918–1939) v evropském kontextu. Sborník z konference*. Brno: MU, 1993, 259 s. ISBN 80-210-0737-0.
- BULÍN, H. Jaroslav Kallab a Weyrova normativní teorie právní. In: *Sborník z konference k výročí úmrtí prof. JUDr. Jaroslava Kallaba*. Brno: MU, 1992, s. 65–95. ISBN 80-210-0410-X.
- BURDA, E., J. ČENTÉŠ, J. KOLESÁR, J. ZÁHORA a kol. *Trestný zákon. Všeobecná část. Stručný komentár*. Praha: C. H. Beck, 2010, 1106 s. ISBN 978-80-7400-324-0.
- BURDA, E. a J. ČENTÉŠ. Dohoda o vině a trestu v praxi prokurátorů ve Slovenské republice. In: ŠČERBA, F. a kol. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, 128 s. ISBN 978-80-87576-30-4.
- BURDA, E. Uplatnenie princípu ultima ratio pri tvorbe legislatívy de lege ferenda a de lege lata. In: *22. slovenské dni práva*. Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2016, s. 74–82.
- BURDA, E., J. ČENTÉŠ, J. ZÁHORA, J. KOLESÁR a kol. *Trestný zákon. Osobitná část. Komentár. II. díl*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, 1568 s. ISBN 978-80-7400-394-3.
- BURGESS, A. W., Ch. REGEHR a A. R. ROBERTS. *Victimology. Theories and Applications*. 2nd ed. Burlington: Jones & Bartlett, 2013, 590 s. ISBN 978-1-4496-6533-3.
- CANSTEIN, R. *Die rationellen Grundlagen des Civilprozesses und deren Durchführung in den neuesten Civilprozess-Gesetzentwürfen Österreichs und Deutschlands*. Wien, 1877.

- CANTOR, N. Measures of Social Defense. *Cornell Law Quarterly*, 1936–1937, roč. 22, č. 1, s. 17–38.
- Cartels: sanctions against individuals. *OECD Journal of competition law and policy*, 2007, roč. 9, č. 3.
- ČISAŘOVÁ, D. a O. SOVOVÁ. *Trestní právo a zdravotnictví*. 2. upravené a doplněné vyd. Praha: Nakladatelství Orac, 2004, 183 s. ISBN 80-86199-75-4.
- COERSTENS, G. a J. PRADEL. *European Criminal Law*. The Hague: Kluwer Law International, 2002, 642 s. ISBN 978-9041113627.
- COHEN, N. P., D. J. HALL a S. E. ADELMAN. *Criminal Procedure: The Post-investigative Process, Cases and Materials*. Third Edition. Newark/San Francisco: LexisNexis, 2008, 817 s. ISBN 9781422423998.
- COOK, J. G. a P. MARCUS. *Criminal Procedure*. 2nd ed. New York: Matthew Bender & Co., 1986.
- CORTEEN, K., S. MORLEY, P. TAYLOR a J. TURNER (eds.). *A Companion to Crime, Harm & Victimisation*. Bristol: Policy Press University of Bristol, 2016, 320 s. ISBN 978-1447325727.
- ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné. Osobitná časť*. Šamorín: Heuréka, 2016, 495 s. ISBN 978-80-8173-021-4.
- ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné. Všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2016, 438 s. ISBN 978-80-8173-020-7.
- ČENTĚŠ, J. *Odpočúvanie – procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck.
- DANĚK, A. Plátcí pojistného a rozhodné období ve zdravotním pojištění. *Práce a mzda*, 2017, č. 10.
- DAVIS, R. C., A. J. LURIGIO a S. HERMAN (eds.). *Victims of Crime*. 4th ed. London: Sage, 2013, Krim 28 USA 990-4;4.
- DELMAS-MARTY, M., J. R. SPENCER et al. *European Criminal Procedures*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, 840 s. ISBN 0-521-59110-4.
- DEMETER, M. Peňažný trest ako význačná alternatíva k trestu odňatia slobody v probačnej a mediačnej službe a činnosť probačného a mediačného úradníka pri kontrole jeho výkonu. *Justičná revue*, 2008, roč. 60, č. 3, s. 443–444.
- DRAŠTÍK, A., R. FREMR, T. DURDÍK, M. RŮŽIČKA, A. SOTOLÁŘ a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, 1490 s. ISBN 978-80-7478-790-4.
- DUCHEK, J. Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky. *Vojenské rozhledy*, 2005, č. 1, s. 41–58.

- DURNESCU, I. What matters most in probation: staff characteristics, staff skills. *Criminology & Criminal Justice*, 2011, roč. 12, č. 2, s. 193–216.
- DUŠEK, L. a J. MONTAG. Dopady zkráceného přípravného řízení na délku a výsledky trestního řízení. *Trestněprávní revue*, 2017, č. 3, s. 59–66.
- DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, 455 s. ISBN 80-7298-022-X.
- DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. London: Duckworth, 1977, 295 s. ISBN 0-674-86710-6.
- EGOUNLETY, L. *Le système de preuve devant le Tribunal Pénal International pour le Rwanda*. DEA, Droits de l'Homme et Démocratie, 2005, 196 s. ISBN 978-3-8416-6014-5.
- EICKER, A. *Die Prinzipien der „materiellen Wahrheit“ und der „freien Beweiswürdigung“ im Strafprozess*. Herbolzheim: Centaurus Verlag und Media, 2001, 102 s. ISBN 978-3-8255-0326-0.
- EKELÖF, O. *Free Evaluation of Evidence*. Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009.
- ENGLIŠ, K. *Malá logika: věda o myšlenkovém řádu*. 1. vyd. Praha: Melantrich, 1947, 511 s.
- EYSSELT, E. *Pokus o trestný čin*. Praha: Nákladem Právnického knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1947, 228 s.
- FASCHING, H. W. *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts*. 2. Aufl. Wien: Manz Verlag, 1990, 1232 s. ISBN 9783214046972.
- FASCHING H. W. Die richterliche Betragfestsetzung Gemass § 273 ZPO. *Juristische Blätter*, 1981.
- FASCHING, H. W. a A. KONECNY (Hrsg). *Zivilprozessgesetze*. 2. Aufl. Wien: Manz Verlag, 2008, 1902 s. ISBN 978-3-214-15760-9.
- FENYK, J. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád. 1. díl – trestní zákoník*. 1. vyd. Praha: Linde, 2010, 1326 s. ISBN 978-80-7201-802-4.
- FENYK, J., D. CÍSAŘOVÁ a T. GRIVNA. *Trestní právo procesní*. 6. aktualizované vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015, 928 s. ISBN 978-80-7478-750-8.
- FENYK, J. O subsidiární úloze trestní represe a trestním právem jako prostředku „ultima ratio“ nejen v novém českém trestním zákoníku. In: VANDUCHOVÁ, M. a J. HOŘÁK (eds.). *Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 82. ISBN 978-80-7400-388-2.
- FENYK, J. Subsidiarita trestní represe – rovnice o mnoha neznámých? *Státní zastupitelství*, Wolters Kluwer, 2013, roč. 11, č. 1, s. 8.

- FENYK, J. Zásady materiální pravdy a volného hodnocení důkazu v českém trestním řízení. *Konference Dny práva 2017 konaná ve dnech 9.-10. listopadu 2017 na Právnické fakultě MU v Brně*. Sborník v tisku.
- FENYK, J. a D. CÍSAŘOVÁ. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo*, Wolters Kluwer, 2003, roč. 8, č. 10, s. 14.
- FENYK, J. (ed.). *Pocta Dagmar Císařové ke 75. narozeninám*. Praha: LexisNexis CZ, 2007, 166 s. ISBN 80-86920-25-9.
- FENYK, J., R. HÁJEK, I. STRÍŽ a P. POLÁK. *Trestní zákoník a trestní řád. 1. díl. Trestní zákoník. Průvodce trestněprávními předpisy a judikaturou*. 1. vyd. Praha: Linde Praha, 2010, 1317 s. ISBN 978-80-7201-802-4.
- FENYK, J. Kontinentální dogmatismus a anglosaský pragmatismus z pohledu základů trestní odpovědnosti. In: GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK. (ed.). *Zákon v kontinentálním právu*. Praha, 2005, s. 227–233. ISBN 80-86861-06-6.
- FENYK, J. a L. SMEJKAL. *Trestní odpovědnost právnických osob a řízení proti nim. Komentář. Příloha: Modelová interní opatření ke předcházení trestné činnosti právnické osoby*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 184 s. ISBN 978-80-7357-720-9.
- FENYK, J. a J. SVÁK. *Europeizácia trestného práva*. 1. vyd. Bratislava: Eurokódex, 2008, 233 s. ISBN 978-80-88931-88-1.
- FENYK, J. a J. KLOUČKOVÁ. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 1. vyd. Praha: Linde, 2003, 972 s. ISBN 80-72014-36-6.
- FERENČÍK, J. a S. ŠTEFANKOVÁ. Hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty ukladania a výkonu peňažného trestu de lege lata a de lege ferenda. In: *Výkon trestov a ochranných opatrení – teoreticko-právne, legislatívne a realizačno-aplikačné aspekty. Zborník vedeckých prác riešiteľov a spoluriešiteľov grantového projektu VEGA č. 1/0480/10*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. ISBN 978-80-70978-81-8.
- FLETCHER, M., R. LÖÖF a B. GILMORE. *EU Criminal Law and Justice*. Cheltenham – Northampton: Edward Elgar Publishing, 2008, 256 s. ISBN 978-18-45426-97-2.
- FOJNICKIJ, I. J. *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva, T. II*. Sankt Peterburg, 1912, 579 s.
- FOREJT, P., P. HABARTA a L. TREŠLOVÁ. *Trestní odpovědnost právnických osob a řízení proti nim s komentářem*. 1. vyd. Praha: Linde, 2012, 407 s. ISBN 978-80-7201-875-8.
- FRANCEK, J. *Zločin a trest v českých dějinách*. 1. vyd. Praha: Rybka Publishers – Knižní klub, 1999, 541 s. ISBN 80-86182-57-6.

- FRGAL, O. Soud lze uvést v omyl. *Trestní právo*, Wolters Kluwer, 2008, roč. 12, č. 1, s. 23–25.
- FRYŠTÁK, M. a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualizované vyd. Ostrava: Key Publishing, s. r. o., 2012, 276 s. ISBN 978-80-7418-160-3.
- FRYŠTÁK, M. Policejní orgán a pojetí trestného činu v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2010, roč. 9, č. 11, s. 341–346.
- FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti. *Trestněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2012, roč. 11, č. 10, s. 235–238.
- FRYŠTÁK, M. Vztah policejního orgánu a státního zástupce v rámci přípravného řízení aneb vliv profesní a odborné úrovně policejního orgánu na kvalitu tohoto řízení. *Státní zástupitelství*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, roč. 15, č. 5, s. 28–36.
- GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK (eds.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult ČR (Milovy 19.–20. 6. 2002)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, 209 s. ISBN 80-86432-12-2.
- GLASER, J. Handbuch des Strafprozesses. In: BINDING, K. (Hrg.). *Systematisches Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft*. Erster Band. Leipzig: Von Duncker & Humboldt, 1883, 496 s. ISBN 978-37-4349-246-2.
- GRIVNA, T. a H. VÁLKOVÁ. Postavení a práva obětí trestných činů po novele č. 56/2017 Sb. *Trestněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2017, roč. 16, č. 9, s. 195–201.
- GRIVNA, T. a J. HORNÍK. Využití obecné litości pro korupční trestné činy. *Trestněprávní revue*, 2012, roč. 11, č. 7, s. 157–164.
- HALPERIN J.-L. *La preuve judiciaire et la liberté du juge: Communications*. Paris, 2009, vol. 84, 176 s. ISBN 978-20-2098-729-5.
- HARVÁNEK, J. a kol. *Teorie práva*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, 496 s. ISBN 978-80-7380-104-5.
- HÉLIE, M. F. *Traité de l'instruction criminelle, ou Theorie du Code d'instruction criminelle, I. partie, Histoire et théorie de la procédure criminelle*. Paris: Ch. Hingrey, 1845, § 90.
- HEPP, J. C. T. *Darstellung und Beurtheilung der deutschen Strafrechts Systeme*. Leipzig: J.C.B. Mahr, 1845.
- HERCZEG, J. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, Praha: Česká advokátní komora, 2010, roč. 21, č. 1-2, s. 38-47.

- HOLAS, J., E. KRULICHOVÁ, L. HÁKOVÁ a M. SCHEINOST. *Regionální kriminalita a její odraz v kvalitě života obyvatel*. 1. vyd. Praha: IKSP, 2016, 148 s. ISBN 978-80-7338-160-8.
- HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, 303 s. ISBN 8086898962.
- HORA, V. *Československé civilní právo procesní, díl druhý*. Praha, nákladem vlastním, 1923, 442 s.
- HRNČÍŘÍK, T. Možnost odevzdání věci policejním orgánem ve zkráceném přípravném řízení. *Státní zastupitelství*, 2005, roč. 3, č. 5.
- HRUŠÁKOVÁ, M. a P. JIŘÍČEK. Dohoda o vině a trestu z pohledu obhajoby. In: ŠČERBA, F. a kol. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, 128 s. ISBN 978-80-87576-30-4.
- HŘEBÍČEK, V. K otázce uvedení soudu v omyl. *Trestněprávní revue*, Praha: C. H. Beck, 2017, roč. 16, č. 5, s. 105–111.
- HUSSERL, E. *Kříže evropských věd a transcendentální fenomenologie: úvod do fenomenologické filozofie*. 2. vyd. Praha: Academia, 1996, 568 s. ISBN 80-200-0561-7.
- CHRISTIE, N. The ideal victim. In: FATTAH, E. (ed.). *From crime policy to victim policy: Reorientating the justice system*. Basingstoke: Macmillan Press, 1986, s. 17–30. ISBN 978-1-349-08305-3.
- IVOR, J. Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní. In: *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia, Bratislavská vysoká škola práva*. Bratislava, 2009, s. 66–69. ISBN 978-80-89363-28-5.
- IVOR, J., J. JELÍNEK et al. *Euro crimes in the legal systems of the Czech Republic and the Slovak Republic*. 1. vyd. Budapest: Wolters Kluwer, 2015, 259 s. ISBN 978-963-295-537-7.
- IVOR, J., L. KLIMEK a J. ZÁHORA. *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. 1. vyd. Žilina: Eurokódex, 2013, 888 s. ISBN 978-808-155-017-1.
- JALČ, A. a K. JURIŠOVÁ. Systém denných sadziieb pri peňažnom treste vo vybraných zahraničných právnych úpravách. *Justičná revue*, 2017, roč. 69, č. 4, s. 572–583.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob v České republice – bilance a perspektivy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2013, 392 s. ISBN 978-80-87576-58-8.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – pět let poté*. 1. vyd. Praha: Leges, 2017, 288 s. ISBN 978-80-7502-205-9.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014, 976 s. ISBN 978-80-7502-044-4.

- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vyd. Praha: Leges, 2017, 976 s. ISBN 978-80-7502-236-3.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 1. vyd. Praha: Leges, 2010, 784 s. ISBN 978-80-87212-30-1.
- JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. 1. vyd. Praha: Linde, 2007, 272 s. ISBN 8072016830.
- JELÍNEK, J. a J. HERCZEG. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob, Komentář s judikaturou*. 2. vyd. Praha: Leges, 2013, 256 s. ISBN 978-80-87576-43-4.
- JELÍNEK, J. K rozsahu kriminalizace jednání právnických osob. *Bulletin advokacie*, Praha: Česká advokátní komora 2014, roč. 25, č. 9, s. 15.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné*. 2. vyd. Praha: Leges, 2010, 904 s. ISBN 978-80-87212-49-3.
- JEMELKA, L. a P. VETEŠNÍK. *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, 1160 s. ISBN 978-80-7400-666-1.
- JENSEN, C. J., D. H. MCELREATH a M. GRAVES. *Introduction to Intelligence Studies*. Boca Raton: CRC Press, 2013. ISBN 978-1-4665-0003-7.
- JESCHECK, H.–H. a T. WEIGEND. *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. 5. Auflage. Berlin: Duncker & Humblot, 1996, 1029 s. ISBN 978-3-4280-8348-0.
- JEWKES, I. *Media and Crime*. London: Sage Publications, 2004, 239 s. ISBN 978-0-7619-4765-3.
- JEŽEK, V. Zkrácené přípravné řízení a zjednodušené řízení před soudem. *Bulletin advokacie*, Praha: Česká advokátní komora, 2001, roč. 22, č. 11–12, s. 83–84.
- JIRÍČEK, P. Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních deliktů ve světle stanoviska NS ČR, sp. zn. Tpjn 301/2012. *Trestní právo*, Wolters Kluwer, 2013, roč. 17, č. 9, s. 81–84.
- JIRÍČEK, P. a T. MAREK. *Řešení bagatelních deliktů*. Praha: Leges, 2014, 128 s. ISBN 978-80-87576-90-8.
- KALLAB, J. Právo a politika. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1933, roč. XII. Přetištěno: In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003.
- KALLAB, J. Několik poznámek k Weyrovu spisu „Teorie práva“. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1937, roč. 20.
- KALLAB, J. *Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské. (Část obecná i zvláštní)*. Praha: Melantrich, 1935, 337 s.

- KALLAB, J. Poznámky o významu normativní teorie (čiré vědy právní) pro teorii práva trestního. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1932, roč. XI.
- KALLAB, J. Tři poznámky k Weyrově úvaze o metodě sociologické. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1928.
- KALLAB, J. Právní filosofie a výklad zákonů. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, Brno: Barvič a Novotný, 1927, roč. VI.
- KALLAB, J. Postulát spravedlnosti v teorii právní. *Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně*, 1924, roč. III.
- KALLAB, J. *Úvod ve studium metod právnických. Kniha první: základní pojmy*. Brno: Barvič a Novotný, 1920, 144 s.
- KALLAB, J. O nejnovějších směrech v metodologii právní praxe. *Právník*, 1917, roč. 56, č. 16-18, samostatně přetištěno Praha: Grégr a syn, 1917.
- KALLAB, J. Poznámky o základech novodobých teorií přirozenoprávních. *Sborník věd právních a státních*, roč. XIV, 1913, roč. XIV, č. 1, samostatně přetištěno Praha: A. Weisner, 1913.
- KALVODOVÁ, V. *Trest odnětí svobody a jeho výkon*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2016, 189 s. ISBN 978-80-7552-163-7.
- KALVODOVÁ, V. *Postavení trestu odnětí svobody v systému trestněprávních sankcí*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002, 272 s. ISBN 80-210-3025-9.
- KALVODOVÁ, V. K diferenciaci výkonu trestu odnětí svobody dle nové právní úpravy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno: Masarykova univerzita. Právnická fakulta, 2000, roč. 8, č. 2, s. 213–216. ISSN 1210-9126.
- KALVODOVÁ, V. Jaroslav Kallab – život a dílo. In: *Sborník z konference k výročí úmrtí JUDr. Jaroslava Kallaba*. Brno: Masarykova univerzita, 1993. 13 s. ISBN 80-210-0657-9.
- KANDOVÁ, K. Nad zásadou subsidiarity trestní represe (nejen) u majetkových trestných činů ve světle recentního rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, Praha: C. H. Beck, 2017, roč 25, č. 17, s. 581–589. ISSN 1210-6410.
- KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. *Justičná revue*, 2009, č. 12, s. 1420–1423.
- KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: VANDUCHOVÁ, M., J. HOŘÁK a kol. *Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 165–177. ISBN 978-80-7400-388-2.
- KINDL, J. Některé problémy zavedení trestného činu „kartelu“ v novém trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, 2010, č. 17, s. 622–628. ISSN 1210-6410.

- KLICKA, T. *Die Beweislastverteilung im Zivilverfahrensrecht, Eine Untersuchung der dogmatischen Grundlagen der Beweislast, dargestellt an verfahrensrechtlichen Tatbeständen*. Wien: Manz Verlag, 1995.
- KLIP, A. Towards a General Part of Criminal Law for the European Union. In: KLIP, A. (ed.). *Substantive Criminal Law of the European Union*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011.
- KLIP, A. (ed.). *Substantive Criminal Law of the European Union*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011.
- KMEC J. *Evropské trestní právo: Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva*. Praha: C. H. Beck, 2006, 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, 217 s. ISBN 80-717-9535-6.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, 247 s. ISBN 8071790281.
- KNAPP, V. *Vědecká propedeutika*. Bratislava: Univerzita Komenského, 1993, 251 s. ISBN 80-7160-042-3.
- KOCINA, J. K rozsahu aplikace zásady ne bis in idem v trestním právu. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 11–12, s. 34–38. ISSN 1210-6348.
- KOCINA, J. K problematice rozsahu aplikace zásady ne bis in idem v trestním právu II. *Bulletin advokacie*, 2006, č. 7–8, s. 52–54. ISSN 1210-6348.
- KOCINA, J. Ne bis in idem – penále v daňovém řízení. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 10, s. 38–40. ISSN 1210-6348.
- KOCINA, J. *Daňové trestné činy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 360 s. ISBN 978-80-7380-442-8.
- KOCINA, J. Příprava zkrácení daně. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 9, s. 24–27. ISSN 1210-6348.
- KOLEKTIV AUTORŮ. *Československé trestní právo. Svazek I. Obecná část*. Praha: Orbis, 1959.
- KOUTECKÝ, J. Problems and Paradoxes in Medicine at the Turn of the Century. In: HOFMEISTER, H. *Der Mensch als Subjekt und Objekt der Medizin*. Neukirchen-Vluyn: Neukirchener, 2000.
- KRÁL, V. Dohoda o vině a trestu v návrhu novelizace trestního řádu. *Právní rozhledy*, 2008, roč. 12, č. 20, s. 2–6. ISBN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 797 s. ISBN 978-80-7400-042-3.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 921 s. ISBN 978-80-7179-082-2.
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3., přepracované a doplněné vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, 571 s. ISBN 80-210-2985-4.

- KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotněprávní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*, Bratislava: Slovenská akadémia vied, 2005, roč. 88, č. 1, s. 13–31. ISSN 0032-6984.
- KRATOCHVÍL, V. České a slovenské řešení trestní odpovědnosti právnických osob v roce 2009. In: ZÁHORA, J., R. KERT a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb. Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, 256 s. ISBN 978-80-89447-15-2.
- KRATOCHVÍL, V. *České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2009, 184 s. ISBN 978-80-210-4982-6.
- KRATOCHVÍL, V. K materiálnímu pojetí trestného činu ve světle jednoho rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, Praha: C. H. Beck, 2001, roč. 9, č. 7, s. 325–333. ISSN 1210-6410.
- KRATOCHVÍL, V. Negativní právní omyl o normativním a deskriptivním znaku skutkové podstaty trestného činu (vnitrostátní a evropskoprávní aspekty). In: *Nové jery v hospodářské a finanční kriminalitě (vnitrostátní a evropské aspekty)*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 368–369.
- KRATOCHVÍL, V. Od formálního pojetí trestného činu k formálnímu pojetí trestného činu? In: HENDRYCH, D. a I. KRAUSOVÁ (ed.). *Ve službách práva, Sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky Nakladatelství C. H. Beck v Praze*. Praha: C. H. Beck, 2003, 239 s.
- KRATOCHVÍL, V. Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2005, č. 2, s. 169–172. ISSN 1210-9126.
- KRATOCHVÍL, V. Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit? In: KALVODOVÁ, V., M. HRUŠÁKOVÁ a kol. *Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 503 s. ISBN 978-80-210-8072-0.
- KRATOCHVÍL, V. Pojetí trestného činu v osnovách trestního zákoníku ČR na přelomu tisíciletí a dnes. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRÍVNA. *Pocta Otovi Novotnému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, 491 s. ISBN 978-80-7357-365-2.
- KRATOCHVÍL, V. Příklad, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, roč. 154, č. 7, s. 537–559. ISSN 0231-6625.

- KRATOCHVÍL, V. Slovenské, české a „evropské“ pojetí trestného činu. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Teoretické a aplikačné problémy rekodifikovaného trestného práva*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru Bratislava, 2007, s. 82–93. ISBN 978-80-8054-401-0.
- KRATOCHVÍL, V. Smlouva o Ústavě pro Evropu a východiska „evropského trestního práva“: (důsledky pro platné i budoucí české trestní právo evropské /ČTPE/ a pro evropské právo trestní /ETP/). In: *Východiska a trendy vývoje českého práva po vstupu České republiky do Evropské unie: sborník příspěvků z konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně dne 5. 10. 2005*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 302–327. ISBN 80-210-3892-6.
- KRATOCHVÍL, V. Trestněprávní rozměr Smlouvy o Ústavě pro Evropu a jeho význam pro evropské trestní právo; rakouské zkušenosti. *Právník*, 2007, roč. 146, č. 3, s. 274–314. ISSN 0231-6625.
- KRATOCHVÍL, V. Trestní odpovědnost právnických osob a základní zásady trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2011, roč. 10, č. 9, s. 249–253. ISSN 1213-5313.
- KRATOCHVÍL, V. Vazba v trestním řízení z pohledu Listiny základních práv a svobod a Evropské úmluvy o lidských právech (vybrané problémy). *Kriminalistika: časopis pro kriminalistickou teorii a praxi*, Praha: Magnet-Press, 1993, roč. 26, č. 2, s. 144–145. ISSN 1210-9150.
- KRATOCHVÍL, V. a M. LÖFF. *Wirtschaftsstrafrecht und die Strafbarkeit juristischer Personen: Rechtsvergleichende wissenschaftliche Tagung, Österreich – Tschechische Republik, Juridicum Wien, 13. September 2002*. Brno: Masarykova univerzita (Acta Universitatis Brunensis. Iuridica), 2003, 223 s. ISBN 80-210-3299-5.
- KRATOCHVÍL, V. Trestně politické aspekty Smlouvy o Ústavě pro Evropu. In: *Právně filozofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 224–235. ISBN 978-80-7380-070-3.
- KREJČÍ, Z. Aplikace společenské škodlivosti ve smyslu § 12 odst. 2 trestního zákoníku v policejní praxi. In: *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2009. ISBN 978-80-210-4990-1.
- KRÜGER, W. a T. RAUSCHER. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2013. ISBN 978-3-406-68570-5.
- KUBEŠ, V. ...a chtěl bych to všechno znovu. Brno: Masarykova univerzita, 1994, 194 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-0910-1.
- KUBEŠ, V. *Dějiny myšlení o státu a právu ve 20. století se zřetelem k Moravě a zvláště Brnu. Díl první*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, 376 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-1143-2.

- KUBEŠ, V. *Právní filosofie XX. století: kantismus, hegelianismus, fenomenologie a teorie myšlenkového řádu*. Brno: Masarykova univerzita, 1992, 138 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-0491-6.
- KUBEŠ, V. Brněnská škola ryzí nauky právní. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003. ISBN 80-246-0689-5.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, 419 s. ISBN 80-246-0483-3.
- KÜHN, Z. Pojem a role právního principu. In: BOGUSZAK, J. (ed.). *Právní principy: kolokvium*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. ISBN 80-901064-5-5.
- KUCHTA, J. Úprava účinné lítosti v novém trestním zákoníku. In: STOČESOVÁ, S. a kol. *Reforma trestního práva po prvním roce účinnosti nového tr. z.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 978-80-7380-360-5.
- KUCHTA, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 617 s. Právnické učebnice. ISBN 978-80-7400-047-8.
- KUCHTA, J., J. FENYK, M. FRYŠTÁK a V. KALVODOVÁ. *Hospodářská trestná činnost: multimediální učební text*. 1. vyd. Brno: MU, 2007. ISBN 978-80-210-4256-8.
- KUSAK, M. Common EU Minimum Standards for Enhancing Mutual Admissibility of Evidence Gathered in Criminal Matters. *European Journal on Criminal Policy and Research*, vol. 23, no. 3/2017.
- LACKO, M. *Sociálnopoišťovacie právne vzťahy*. Praha: Leges, 2015, 191 s. Teoretik. ISBN 978-80-7502-107-6.
- LANGBAIN, J. H. The English Criminal Trial Jury on the Eve of the French Revolution. In: SCHIOPPA, A. P. (ed.). *The Trial Jury in England, France, Germany 1700–1900*. Berlin: Duncker and Humblot, 1987.
- LAVICKÝ, P. *Míra důkazu v aktuálních nálezech Ústavního soudu*. rukopis 2017.
- LOHSING, E. *Österreichisches Strafprozessrecht in systematischer Darstellung*. Graz und Wien: Ulr. Moser Buchhandlung, 1912.
- LÖÖF, R. Proposed Minimum Rights in Criminal Proceedings throughout the EU. *European Law Journal*, Volume 12, Issue 3, 2006.
- MACUR, J. *Postmodernismus a zjišťování skutkového stavu v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2001, 219 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-2539-5.

- MACUR, J. Důkazní břemeno a teorie uplatňování pravděpodobnosti při hodnocení důkazů v civilním soudním řízení. *Právník*, 1995, č. 4.
- MACUR, J. *Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení*. Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně, 1984. Spisy Právnické fakulty University J. E. Purkyně v Brně.
- MADLIAK, J. a kol. *Trestné právo hmotné I. Všeobecná část*. Banská Bystrica: Belianum, Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela, 2015.
- MADLIAK, J. *Sankcie a ich výkon v slovenskom trestnom práve*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, 458 s. ISBN 978-80-557-0800-3.
- MAFFEI, S. *The European Right to Confrontation in Criminal Proceedings, Absent, Anonymous and Vulnerable Witnesses*. Gronigeng:Europa Law Publishing, 2006, 276 s. ISBN 9076871647.
- MAREŠOVÁ, A., E. BIEDERMANOVÁ, J. ROZUM, M. TAMCHYNA a P. ZHŘÍVALOVÁ. *Výkon nepodmíněného trestu odnětí svobody – kriminologická analýza*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2016, 173 s. Studie. ISBN 978-80-7338-157-8.
- MAŠLANYOVÁ, D. a kol. *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná část*. 2. doplnené a prepracované vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2016, 496 s. ISBN 9788073803384.
- MAŠLANYOVÁ, D. a kol. *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná část*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.
- MINÁRIK, S. a kol. *Trestný poriadok; stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vyd. Bratislava: Iura Edition, 2010, 1392 s. ISBN 9788080783693.
- MÍŘIČKA, A. *Trestní právo hmotné*. Praha: Nákladem Spolku československých právníků „Všehrd“, 1934, 414 s. Publikací Všehrdu.
- MUNDAY, R. *Evidence*. 9th ed. Oxford-New York: Oxford University Press, Core Text Series, 2015, 616 s. ISBN 9780198788720.
- MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In: SCHEINOST, M. et al. *Kriminalita očima kriminologů*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010, 238 s. ISBN 978-80-7338-096-0.
- MUSIL, J. Několik otázek nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků). *Kriminalistika*, 2011, č. 1.
- MUSIL, J. Dohody o vině a trestu – ano či ne? In: *Rekodifikácia trestného práva – doterajšie poznatky a skúsenosti. Zborník príspevkov z celoštátneho seminára s medzinárodnou účasťou konaného dňa 21. apríla 2008*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008.
- MUSIL, J. Dohody o vině a trestu (Absprachen) v Německu. *Právník*, 2008, č. 3.

- MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL, P. ŠÁMAL a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 2. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, 1079 s. ISBN 80-7179-678-6.
- MUSIL, J., V. KRATOCHVÍL a P. ŠÁMAL. *Kurs trestního práva: trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 1999, 667 s. Právnické učebnice. ISBN 80-7179-216-0.
- NEZKUSIL, J. *Československé trestní právo, Svazek I. Obecná část*. 3., doplněné a částečně přepracované vyd. Praha: ORBIS, 1976, 326 s.
- NOVOTNÝ O. Je naše trestní právo procesní v krizi? *Trestní právo*, 2006, č. 7-8.
- NOVOTNÝ, O. K návrhu nového trestního kodexu. *Trestní právo*, 2005. č. 3.
- NOVOTNÝ, O. Znovu k návrhu nového tr. z. *Trestní právo*, 2005, č. 3.
- NOVOTNÝ, F, J. SOUČEK et al. *Trestní právo hmotné*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, 393 s. ISBN 978-80-7380-291-2.
- NOVOTNÝ, O., M. VANDUCHOVÁ a kol. *Trestní právo hmotné I. Obecná část*. 5. vyd. Praha: ASPI, 2007, 555 s. ISBN 978-80-7357-258-7.
- NOVOTNÝ, O., M. VANDUCHOVÁ, P. ŠÁMAL a kol. *Trestní právo hmotné. 1. Obecná část*. 6. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, 583 s. ISBN 978-80-7357-509-0.
- ONDŘEJEK, P. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012, 224 s. ISBN 978-80-87576-31-1.
- PELC, V. Účinná lítost u trestného činu zkrácení daně a aktuální stav judikatury. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 4.
- PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Praha: Linde, 2010, 346 s. ISBN 978-80-7201-114-8.
- PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu. (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003, 439 s. ISBN 80-7201-449-8.
- PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunitý. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11.
- PIPEK, J. Několik poznámek k reformě trestního práva. In: VÁLKOVÁ, H. a S. STOČESOVÁ (eds.). *Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006.
- PIROŠÍKOVÁ, M. *Komentár k vybraným článkom Dobovoru o ochrane ľudských práv a základných slobód*. 1. vyd. Bratislava: EUROIURIS, 2007, 426 s. ISBN 978-80-969554-5-9.

- POKORNÝ, L. Důkazní (ne)použitelnost zpravodajských informací. In: FRYŠTÁK, M. a E. ŽIDLICKÁ (ed.). *Nové jevy v hospodářské kriminalitě: juristický, kriminalistický a kriminologický pohled: sborník příspěvků z konference*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, 317 s. ISBN 978-80-210-7515-3.
- POKORNÝ, L. Odposlech pořízený zpravodajskou službou jako důkaz. In: KALVODOVÁ, V., M. HRUŠÁKOVÁ a kol. *Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 503 s. ISBN 978-80-210-8072-0.
- POKORNÝ, L. *Právní režim ochrany zpravodajských zdrojů. Sborník z mezinárodního sympózia Ochrana zpravodajských zdrojů, konaného 3. prosince 2014*. Bratislava: Paneurópska univerzita, 2015.
- POKORNÝ, L. Zpravodajské služby, jejich působnost a oprávnění. *Bezpečnostní teorie a praxe*, 2012, č. 2.
- POKORNÝ, R. Bude možnost trestního postihu kartelů v ČR přínosem a přispěje k efektivnějšímu vymáhání soutěžního práva? *Competition Day*, ÚOHS, Brno, 13. 5.–14. 5. 2009.
- POŠÍKOVÁ, L. Trestní odpovědnost právnických osob ve švýcarské úpravě. In: JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – bilance a perspektivy*. Praha: Leges, 2013, 386 s. ISBN 978-80-87576-58-8.
- PROTIVINSKÝ, M. a V. KRATOCHVÍL. Jsou dohody v trestním řízení přípustné a nutné? *Kriminalistika*, 2004, č. 3.
- PRŮCHA, P. K reformě správního trestání. *Právník*, 1998, č. 12.
- PRŮCHA, P. K pojetí správně právní odpovědnosti a správního trestání. *Správní právo*, č. 1-2/2014.
- PRŮCHA, P. *Správně právní odpovědnost se zaměřením na problematiku stíhání přestupků*. Brno: UJEP, 1988.
- PRŮCHA, P. *Správní právo, obecná část*. 8., dopl. a aktualiz. vyd. (V nakl. Doplněk 3.). Brno: Doplněk, 2012, 427 s. ISBN 978-80-7239-281-0.
- PRŮCHA, P. *Veřejná správa a správní právo*. Praha: Vysoká škola aplikovaného práva, 2014, 303 s. ISBN 978-80-86775-29-6.
- PRŮCHA, P. Správní trestání v České republice, pojmová a teoretická východiska. *Bratislavské právnické fórum 2016, sborník z konference*, 2017, 266 s. ISBN 978-80-7160-430-3.
- PRŮCHA, P. *Základy správního práva*, 2. vyd. Brno: MU, 2017, 254 s. ISBN 978-80-2108-517-6.

- PŘEPECHALOVÁ, K., P. FOREJT a M. RŮŽIČKA. Účinná lítost ve věcech úplatkářství do právního řádu ČR? *Právní rádce*, 12/2011, s. 41–48.
- PÚRY, F. Poznámky k pojetí trestního práva jako „ultima ratio“. In: VANDUCHOVÁ, M. a T. GRIVNA. *Pocť Otovi Novotnému ke 80. narozeninám*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, 492 s. ISBN 978-80-7357-365-2.
- RAČOK, M. K možnosti spáchání trestného činu podvodu podáním nepravdivého návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce. *Bulletin advokacie*, 2008, č. 11.
- RÁLIŠ, A. *Soudní výsledek obviněného podle osnovy čl. trestního řádu*. Nákladem PF UK Bratislava, 1932, 39 s.
- RAUXLOH, R. E. Plea Bargaining in Germany-Doctoring the Symptoms without Looking at the Root Causes. *The Journal of Criminal Law*, 2014, 78 JCL.
- REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, s. r. o., 2002, 263 s. ISBN 80-86199-57-6.
- REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*, roč. 2006, č. 10.
- REPÍK, B. *Lidské práva v súdnom konaní*. Bratislava: Manz, 1999. ISBN 80-85719-24-X.
- REUSCHER, J.F.A. *Lehrbuch der Geschichte der Völker und Staatendes Alterthums*. Berlin: C. Athelang, 1824, 888 s.
- RIJKEN, C. Re-Balancing Security and Justice: Protection of Fundamental Rights in Police and Judicial Cooperation in Criminal Matters. *Common Market Law Review*, 2010, vol. 47, No. 5.
- ROGRON J.A. *Code d'instruction criminelle (1808) expliqué, par ses motifs, pas des exemples et par la jurisprudence*. 3.éd. Paris: Videcoq, 1839.
- ROXIN, C., G. ARZT a C. TIEDEMANN. *Einführung in das Strafrecht und Strafprozessrecht*. 4. Auflage. Heidelberg: C. F. Müller, 2003, 152 s. ISBN 9783811433151.
- ROZUM, J. a kol. *Uplatnění mediace v systému trestní justice I*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009, 207 s. ISBN 978-80-7338-097-7.
- RŮŽIČKA, M. *Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005. ISBN 80-7179-929-7.
- ŘEHÁČEK, J. K otázce povinné účastni obhájce při sjednávání dohody o vině a trestu. *Státní zastupitelství*, 2012, č. 6.
- SALEILLES, R. *L'individualisation de la peine*. Paris, 1898.
- SCHEINOST, M., H. VÁLKOVÁ a kol. *Sankční politika a její uplatňování*. Praha: IKSP 2015, 193 s. ISBN 978-80-7338-154-7.

- SCHEINOST, M. a kol. *Trestní sankce – jejich uplatňování, vliv na recidivu a mediální obraz v televizním zpravodajství*. Praha: IKSP, 2015, s. 117. ISBN 978-80-7338-148-6.
- SCHELLE, K. a J. TAUCHEN. *Sexuální trestné činy včera a dnes*. Ostrava: Key Publishing, s. r. o., 2014, 448 s. ISBN 978-80-7418-213-6.
- SKŘIVANOVÁ-BOŠKOVÁ, V. *Eutanázie, nebo „komfort“ pro pacienty?: zkušenosti z Nizozemí, Oregonu, Švýcarska a dalších*. Praha: V. Bošková, 2012, 51 s. ISBN 978-80-260-2989-2.
- SLADKÝ, J. Zkrácené přípravné řízení. *Státní zastupitelství*, 2009, č. 12.
- SOKOL, T. Lege artis, známý pojem neznámého obsahu. *Právní rádce*, č. 4, roč. 2010.
- SOKOL, T. Mezi insolvenčním a trestním řízením. *Bulletin advokacie*, 2017, č. 6.
- SOLNAŘ, V. *Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti*. Praha: Academia, 1972, 367 s. ISBN 8086199746.
- SOLNAŘ, V., J. FENYK a D. CÍSAŘOVÁ. *Základy trestní odpovědnosti*. Podstatně přepracované a doplněné vyd. Praha: Lexis Nexis – Nakladatelství Orac, 2003, 2004, 455 s. ISBN 80-86199-74-6.
- SPENCER, J. R. EU Criminal Law – the Present and the Future? In: *A Constitutional Order of States?: Essays in EU Law in Honour of Alan Dashwood. Legal Studies Research Paper Series*. University of Cambridge, Faculty of Law, paper No. 3102011, June 2011.
- SPRONKEN, T. a M. ATTINGER. *Procedural Rights in Criminal Proceedings: Existing Level of Safeguards in the European Union*. University of Maastricht, 2005.
- STORCH, F. *Řízení trestní rakouské, díl I*. Praha: nakladatelství J. Otty, 1887, 456 s. ISBN 859-4-315-0746-8.
- SVÁK, J. *Ochrana lidských práv (z pohledu judikatury a doktríny štrasburských orgánů ochrany práva)*. Bratislava: Euro Codex, 2003, 1116 s. ISBN 80-88931-51-7.
- SVATOŠ, R. Je možné zneužívat novelizovaný institut zkráceného přípravného řízení? *Státní zastupitelství*, 2012, č. 2.
- SVRČEK, L. Dohoda o vině a trestu po roce v českém trestním procesu aneb jak je tento institut v praxi (ne)využíván. *Státní zastupitelství*, 2014, č. 6.
- ŠAFRÁNEK, O. Komise pro trestní řád zahájila činnost. Začaly přípravy nového trestního procesu. *Pravniradce.ihned.cz* [online]. Economia, a. s., 2014. ISSN 1213-7693. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-61952780-komise-pro-trestni-rad-zahajila-cinnost-zacaly-pripravy-noveho-trestniho-procesu>

- ŠÁMAL, P. Trestněprávní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového tr. z. *Bulletin advokacie*, 2010, č. 7-8.
- ŠÁMAL, P. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, 2009, č. 5.
- ŠÁMAL, P. K právní úpravě eutanázie v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, 2003, roč. 2, číslo 5.
- ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci tr. z. *Právní rozhledy*, 2007, č. 17
- ŠÁMAL, P. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. In: MACHALOVÁ, T. (ed.). *Sborník „K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace.“* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, 279 s. ISBN 978-80-7380-070-3.
- ŠÁMAL, P. Některé aktuální problémy návrhu kodifikace trestního zákoníku v roce 2007. In: GRIVNA, T. a M. VANDUCHOVÁ (eds.). *Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného: sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference*. Praha: Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, 2007, 200 s. ISBN 0323-0619.
- ŠÁMAL, P. *Osnova trestního zákoníku 2004–2006*. Praha: C. H. Beck, 2006, 410 s. ISBN 978-80-7179-527-8.
- ŠÁMAL, P. Zákon a kodifikace trestního práva hmotného – k některým obecným otázkám a jejich řešení. In: GERLOCH, A. a P. MARŠÁLEK. *Zákon v kontinentálním právu. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference „Místo a úloha zákona v kontinentálním typu právní kultury: tradice, současnost a vývojové tendence (Praha 27.–28. května 2004)“*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, 409 s. ISBN 80-86861-06-6.
- ŠÁMAL, P. *Přípravné řízení trestní*. Praha: C. H. Beck, 2003, 1443 s. Beckovy příručky pro právní praxi. ISBN 80-7179-741-3.
- ŠÁMAL, P. Zkrácené přípravné řízení. *Trestněprávní revue*, 2002, č. 1.
- ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. Praha: Codex Bohemia, 1999, 403 s. ISBN 80-85963-89-2.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 8. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2016, 1052 s. ISBN 978-80-7552-358-7.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. 7. vyd. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, 1040 s. ISBN 978-80-7478-616-7.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář. II, § 157–314 s. 7., dopl. a přeprac.* vyd. Praha: C. H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0.

- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I., § 1 až 156. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 802 s. ISBN 978-80-7400-116-1.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 824 s. ISBN 978-80-7400-116-1.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 3632 s. ISBN 978-80-7400-428-5.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 3632 s. ISBN 978-80-7400-428-5.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Zákon o odpovědnosti mládeže za protiprávní trestné činy. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004, 544 s. ISBN 978-80-7400-513-8.
- ŠÁMAL, P. a Z. KARABEC. Ke koncepci rekodifikace trestního práva hmotného – 1. část. *Justičná revue*, 2000, č. 4.
- ŠÁMAL, P., J. MUSIL, J. KUČKA a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 1056 s. ISBN 978-80-7400-496-4.
- ŠAMKO, P. Trestný čin marenia spravodlivosti. *Právne listy* [online]. [cit. 30. 1. 2018]. Dostupný z: <http://www.pravnelisty.sk/clanky/a101-trestny-cin-marenia-spravodlivosti>
- ŠČERBA, F. *Doboda o vině a trestu: hodnotení z pohledu základních zásad trestního práva*. Příspěvek přednesený na diskusním setkání České národní skupiny Mezinárodní společnosti pro trestní právo, Praha, 24. 10. 2013.
- ŠČERBA, F. Zásada rychlosti řízení versus zásada materiální pravdy. In: JELÍNEK, J. (ed.). *Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu*. Praha: Leges, 2016, 224 s. ISBN 978-80-7502-155-7.
- ŠIMOVČEK, I. a kol. *Trestné právo procesné*. Praha: Aleš Čeněk, 2011, 479 s. ISBN 978-80-7380-324-7.
- ŠIMOVČEK, I. Přípustnosť dôkazov v trestnom konaní. In: *Teoretické a praktické problémy dokazovania*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, 312 s. ISBN 978-80-89363-22-3.
- ŠPUNDOVÁ, J. Diferenciace přípravného řízení pohledem právní úpravy podmínek konání zkráceného přípravného řízení. *Trestní právo*, 2004, č. 1.
- ŠTĚPÁN, J. Některé rysy trestního řízení ve Spojených státech. *Právo a zákonost*, 1991, č. 5.

- TERYNGEL, J. K institutu dohody o vině a trestu v trestním řádu. *Trestní právo*, 2013, č. 3.
- TICHÝ, L. (eds.). *Odpovědnost advokáta za škodu*. C. H. Beck: Praha, 2013.
- TOMÁŠEK, M. Existuje „evropské trestní právo“? *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 5.
- TOMÁŠEK, M. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009. ISBN 978-80-7201-737-9.
- TOMÁŠEK, J., S. DIBLÍKOVÁ a M. SCHEINOST. *Probace jako efektivní nástroj snižování recidivy*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2016.
- TRECHSEL, S. a P. NOLL. *Schweizerisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*. 5. Auflage. Zürich: Schulthess, 1998.
- TRESCHEL, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. European University Institute, Academy of European Law, Oxford University, 2005.
- TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 6. podstatně přepracované a aktualizované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013.
- TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010.
- TURNER, J. I. *Plea Bargaining Across Borders: criminal procedure*. New York: Aspen Publishers – Wolters Kluwer, 2009. ISBN 978-0735575714
- TUZAR, V. Jak krátké je zkrácené přípravné řízení? *Trestní právo*, 2011, č. 4.
- VON FEUERBACH, A. *Betrachtungen über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitsspflege*. Zweiter Band, Giessen: Georg Friedrich Hener, 1825.
- VON WÜRTH, J. *Erläuterung der Strafprozess Ordnung*. Wien, 1850.
- VÁLKOVÁ, H. Pojetí trestního práva ve světle kritických úvah profesora Kallaba. In: MACHALOVÁ, T. (ed.). *K odkazu Jaroslava Kallaba*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007.
- VÁLKOVÁ, H., J. KUČTA a kol. *Základy kriminologie a trestní politiky*. Praha: C. H. Beck, 2012.
- VALOUŠKOVÁ, Z. Kriminalizace kartelů – nad § 248 tr. z. *Antitrust*, 2009, nulté číslo.
- VANTUCH, P. K návrhu ministerstva spravedlnosti na vytvoření jednotného modelu vyšetřování v ČR. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 10.
- VANTUCH, P. K možnosti sjednat dohodu o vině a trestu po podání obžaloby. *Trestní právo*, 2013, č. 9-10.
- VANTUCH, P. Nový návrh na dohodu o vině a trestu mezi obviněným a státním zástupcem. *Trestní právo*, 2011, č. 9.

- VANTUCH, P. Úplatkářství a účinná lítost v trestním zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2012, č. 4.
- VARGHA, J. *Verteidigung in Strafsachen – historisch und dogmatisch Dargestellt*. Verlag der Manz'schen k.k. Hof-Verlags- und Universitäts- Buchhandlung Wien, 1879.
- VEČEŘA, M. a M. URBANOVÁ. *Sociologie práva*. 2. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.
- VEERMEULEN, G. (ed.). *Essential Texts on International and European Criminal Law*. 6th edition Antwerpen: Maklu Publishers, 2010, 1370 s.
- VERVAELE, J. A. E. Mutual trust in gathering of evidence at the EU level. What the past learned and the future brings? In: *Revista De Criminologie, Criminalistica Si Penologie*, 1/2014.
- VIKTORYOVÁ, J. a kol. *Teória a prax dokazovania vo vyšetrovaní*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2001, 156 s. ISBN 80-8054-201-5.
- VOLK, K. Quelques vérités sur la vérité, la réalité et la justice. *Déviance et Société*, 2000, No. 1.
- VYŠINSKIĀ, A. J. *Theorie soudních důkazů v sovětském právu*. 1. vyd. Praha: Mír, 1950.
- VYŠINSKIĀ, A. J. *Suděbnye řeči*. Moskva: Jurizdat, 1938.
- WAHLBERG, W. E. *Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege*. Wien, 1869.
- WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ. *Brněnská škola právní teorie: (normativní teorie)*. Praha: Karolinum, 2003.
- WEINBERGER, O. Význam brněnské školy ryzí nauky právní pro vývoj logiky norem. In: WEINBERGER, O. a V. KUBEŠ (eds.). *Brněnská škola právní teorie*. Praha: Karolinum, 2003.
- WEINBERGER, O. Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva. *Stát a právo*, 1967, č. 1.
- WEINER, S. A. The Civil Jury Trial and the Law – Fact Distinction. *California Law Review*, Berkeley, 1966, vol. 54, issue 5.
- WEYR, F. *Paměti 2. Za republiky (1918–1938)*. Brno: Atlantis, 2001.
- WEYR, F. Právní věda a věda o právu. Poznámky ke Kallabově a Englišově noetice. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1935, roč. 18.
- WEYR, F. *Teorie práva*. Praha-Brno: Orbis, 1936.
- ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. 1. vyd. Praha: Leges, 2013.

- ZÁHORA, J., R. KERT a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb. Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009.
- ZAHRADNÍKOVÁ, R. Prvky moderního kontinentálního civilního procesu potřebné pro zefektivnění poskytování soudní ochrany. *Jurisprudence*, 2014, č. 2.
- ZEMAN, P. a kol. *Zkrácené formy trestního řízení – možnosti a limity*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2013.
- ZEMAŇ, P. Spolupráce zpravodajských služeb v EU a její limity. In: ZÁVĚŠICKÝ, J. (ed.). *Evropská unie a její bezpečnost. Vybrané problémy evropské bezpečnosti*. Brno: Mezinárodní politologický ústav MU, 2006.
- ZEMAN, P. Trestní odpovědnost právnických osob v mezinárodním kontextu – diskusní setkání České národní skupiny Mezinárodní společnosti pro trestní právo. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 2.
- ZEMAN, P., S. DIBLÍKOVÁ, J. TOMÁŠEK a I. TRÁVNÍČKOVÁ. *Názory a postoje občanů v oblasti trestní politiky*. Praha: IKSP, 2010, 130 s. ISBN 978-80-7338-098-4.
- ZMIJ, M. Vývoj a súčasný stav acquis trestného práva v právnom poriadku Európskej únie. In: LANTAJOVÁ, D. et al. *Aktuálne otázky medzinárodného trestného práva v kontexte európskych a vnútroštátnych noriem*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2012.

2 Soudní rozhodnutí

- Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. I. ÚS 112/06.
- Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 14. 9. 2005, sp. zn. I. ÚS 186/05.
- Nález Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 14. 12. 2006, sp. zn. I. ÚS 23/06.
- Nález Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 10. 5. 1994, sp. zn. I. ÚS 26/94.
- Nález Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 14. 6. 2006, sp. zn. II. ÚS 122/05.
- Nález Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 18. 10. 2001, sp. zn. II. ÚS 55/98
- Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 5. 4. 2006, sp. zn. II. ÚS 94/06.

Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 10. 9. 2003, sp. zn. IV. ÚS 158/03.

Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. IV. ÚS 330/04.

Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 2. 3. 2005, sp. zn. IV. ÚS 53/05.

Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 24. 4. 2003, sp. zn. IV. ÚS 80/03.

Nález Ústavního soudu ze dne 2. 3. 2015, sp. zn. I. ÚS 1565/14.

Nález Ústavního soudu ze dne 2. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 180/2003.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. I. ÚS 3113/13.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2012, sp. zn. I. ÚS 3741/11.

Nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 4/04.

Nález Ústavního soudu ze dne 25. 11. 2003, sp. zn. I. ÚS 558/01.

Nález Ústavního soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. II. ÚS 317/04.

Nález Ústavního soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. II. ÚS 3436/14.

Nález Ústavního soudu ze dne 16. 12. 2015, sp. zn. II. ÚS 3626/13.

Nález Ústavního soudu ze dne 3. 3. 2005, sp. zn. II. ÚS 413/04.

Nález Ústavního soudu ze dne 14. 10. 2014, sp. zn. II. ÚS 658/14.

Nález Ústavního soudu ze dne 18. 1. 2008, sp. zn. II. ÚS 82/07.

Nález Ústavního soudu ze dne 23. 5. 2017, sp. zn. II. ÚS 3080/16.

Nález Ústavního soudu ze dne 10. 2. 2011, sp. zn. III. ÚS 2523/10.

Nález Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2014, sp. zn. III. ÚS 934/13.

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1098/15.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 469/02.

Nález Ústavního soudu ze dne 8. 11. 2001, sp. zn. IV. ÚS 564/2000.

Nález Ústavního soudu ze dne 24. 2. 2004, sp. zn. I. ÚS 733/01.

Nález Ústavního soudu ze dne 1. 4. 2015, sp. zn. I. ÚS 2726/14.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 4. 2009, sp. zn. I. ÚS 3094/08.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. IV. ÚS 3010/08.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. IV. ÚS 3093/08.

Nález Ústavního soudu ze dne 3. 12. 2007, sp. zn. I. ÚS 544/06.

- Rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 7. 5. 2015, sp. zn. 5 Tdo 8/2015, publikovaný pod č. 17/2016.
- Usnesení Krajského soudu v Bratislavě ze dne 26. 3. 2015, sp. zn. 2To/13/2015, publikované pod č. 19/2016.
- Stanovisko trestněprávního kolegia Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 7. 12. 2009, sp. zn. Tpj 63/2009, publikované pod č. 30/2010.
- Stanovisko trestněprávního kolegia Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 7. 11. 2002, sp. zn. Tpj 8/2002, publikované pod č. 95/2002.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 1921, sp. zn. Kr II 318/20, publikované ve Vážného sbírce pod č. 383/1921.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 1922, sp. zn. Kr II 624/22, publikované ve Vážného sbírce pod č. 1025/1922.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Allan proti Spojenému království* ze dne 5. 11. 2002, stížnost č. 48539/99.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Engel a další proti Nizozemí* ze dne 8. 6. 1976, stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 a 5370/72.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *H. proti Belgii* ze dne 30. 11. 1987, stížnost č. 8950/80.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Chalkley proti Spojenému království* ze dne 12. 6. 2003, stížnost č. 63831/00.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Jussila proti Finsku* ze dne 23. 11. 2006, stížnost č. 73053/01.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lucky Dev proti Švédsku* ze dne 27. 11. 2014, stížnost č. 7356/10.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lukanov proti Bulharsku* ze dne 20. 3. 1997, stížnost č. 21915/93.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Nykanen proti Finsku* ze dne 20. 5. 2014, stížnost č. 11828/11.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *P. G. a J. H. proti Spojenému království* ze dne 25. 9. 2011, stížnost č. 44787/98.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Pauger proti Rakousku* ze dne 28. 5. 1997, stížnost č. 16717/90.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Perry proti Spojenému království* ze dne 17. 7. 2003, stížnost č. 63737/00.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Ruiž Torija proti Španělsku* ze dne 9. 12. 1994, stížnost č. 18390/91.

- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Žúbor proti Slovenské republice* ze dne 6. 12. 2011, stížnost č. 7711/06.
- Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7. 12. 2000, sp. zn. 7 Tz 230/2000.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 20. 7. 2005, sp. zn. 5 Tdo 897/2005.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 1922, sp. zn. Kr I. 1107/21, publikované ve Vážného sbírce pod č. 749/22.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 1958, sp. zn. 1 Tz 269/57, publikované pod č. 43/1958.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 1996, sp. zn. 2 Tzn 13/96.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 3 Tdo 371/2014.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 1992, sp. zn. 4 To 39/92.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2002, sp. zn. 5 Tdo 456/2002.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 1966, sp. zn. 6 Tz 19/66.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 1971, sp. zn. 7 Tz 49/71.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 8 Tdo 316/2012.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 7. 2005, sp. zn. 11 Tdo 510/2005.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2015, sp. zn. 5 Tdo 1024/2015.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Addington v. Texas* ze dne 30. 4. 1979, č. 77-5992, publikované pod č. 441 U.S. 418.
- Rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2015, sp. zn. 4 Afs 210/2014.
- Rozhodnutí Spolkového soudního dvora ve věcech civilních, BGHZ 7, BGHZ sv. 7 s. 116 = NJW 52, NJW r. 1952 s. 1171; BVerwGE 7, BVERWGE r. 7 s. 248.
- Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 10. 10. 1995, sp. zn. II. ÚS 128/95.
- Nález Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 7. 1. 1998, sp. zn. II. ÚS 48/97.
- Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *A a B proti Norsku* ze dne 15. 11. 2016, stížnosti č. 24130/11 a 29758/11.
- Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 26. 8. 2016, sp. zn. 4 To 144/2016.
- Rozsudek Nejvyššího soud ze dne 27. 10. 1978, sp. zn. 11 Tz 68/78.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 7. 2005, sp. zn. 5 Tdo 897/2005.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 1. 2001, sp. zn. 7 Tz 290/2000.

- Rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 6. 4. 2011, sp. zn. 1 Tdo 3/2011.
- Rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 25. 11. 2014, sp. zn. 3 Sži 19/2013.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. 10. 2010, sp. zn. 5 Tz 50/2010.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 2004, sp. zn. 11 Tdo 738/2003.
- Rozsudek Spolkového soudního dvora ve věcech civilních ze dne 17. 2. 1970, sp. zn. III. ZR 139/67.
- Rozsudek Spolkového soudního dvora ze dne 25. 6. 2010, sp. zn. 2 StR 454/09.
- Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Zolotukhin proti Rusku* ze dne 10. 2. 2009, stížnost č. 14939/03.
- Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 20. 10. 2004, sp. zn. 5 100/2004.
- Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 2. 1979, sp. zn. Tpjf 33/79, publikované pod č. 1/1980 Sbírky soudních rozhodnutí s stanovisek Nejvyššího soudu.
- Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 12. 3. 1987, sp. zn. Tpj 21/87, publikované pod č. 4/1988 ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu.
- Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2011, sp. zn. Tpin 305/2011, uveřejněno pod č. 51/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu.
- Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpin 301/2012, publikované pod č. 26/2013 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 8. 2006, sp. zn. 5 Tdo 920/2006.
- Usnesení Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 14. 11. 2011, sp. zn. 1 To 4/2010.
- Usnesení Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 21. 9. 2011, sp. zn. 3 To 2/2011.
- Usnesení Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 14. 7. 2015, sp. zn. 4 Tdo 47/2014.
- Usnesení Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 9. 6. 2014, sp. zn. 8 Sžo 46/2012.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2005, sp. zn. 11 Tdo 229/2004.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 11. 2009, sp. zn. 11 Tdo 779/2008.

Usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 3 Tdo 1247/2009.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 4 Tdo 239/2014.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2016, sp. zn. 4 Tdo 968/2016.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. 4 Tdo 975/2015.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 4 Tz 2/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2015, sp. zn. 5 Tdo 1024/2015.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 5 Tdo 159/2012.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2011, sp. zn. 5 Tdo 17/2011.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 587/2014.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 749/2014.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2011, sp. zn. 5 Tdo 751/2011.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 7. 2013, sp. zn. 6 Tdo 683/2013.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2011, sp. zn. 6 Tdo 84/2011.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2006, sp. zn. 6 Tdo 890/2006.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 8. 2012, sp. zn. 6 Tz 50/2012.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2006, sp. zn. 7 Tdo 1442/2005.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 7 Tdo 328/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 7. 2010, sp. zn. 7 Tdo 841/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2010, sp. zn. 8 Tdo 1452/2009.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 272/2005.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 8 Tdo 272/2012.

Usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2006, sp. zn. 15 Tdo 756/2006.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 3 Tdo 1025/2003.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2001, sp. zn. 7 Tz 289/2000.

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 532/2016.

Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 10. 6. 2015, sp. zn. 6 T 145/2014.

Usnesení Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 13. 3. 2013, sp. zn. I. ÚS 168/2013.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 5. 2016, sp. zn. 8 Tdo 532/2016.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 2. 2017, ze dne 29. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 3607/16.

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 3. 1994, sp. zn. 3 To 105/93.

3 Další zdroje

Akcí plán proti terorismu. Dostupné z: <http://www.mvcr.cz/cthh/clanek/akcni-plan-pro-boj-proti-terorismu-pro-leta-2016-az-2018.aspx>

Audit národní bezpečnosti. Schválený usnesením vlády č. 1125 dne 14. 12. 2016. Dostupné z: <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/Audit-narodni-bezpecnosti-20161201.pdf>

BANOVIČ, B. a V. TURANJANIN. Euthanasia: Murder or Not: A Comparative Approach. *Iranian Journal of Public Health* [online]. 2014 [cit. 30. 12. 2017]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4441884/>

BEATON-WELLS, C. *Australia's criminalization of cartels – should it be contagious?*, *The 4th ASCOLA conference. Washington (16. 6.–17. 6. 2009)* [online]. 2009. Dostupné z: http://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0007/1676050/BeatonWellsASCOLApaper1406091.pdf

Doboda o vině a trestu: hodnocení z pohledu základních zásad trestního práva. Dostupné z: http://www.ok.cz/iksp/docs/aidp_131024s.pdf

Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“. Dostupné z: <http://www.assembly.coe.int/documents/adoptedtext/ta99/erect1402.htm>

Droit pénal européen – Congrès organisé les 7, 8 et 9 novembre 1968, par l'Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles. In: *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1971, no. 3, s. 677–679.

Důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku je dostupná na www.psp.cz – sněmovní tisk 458, poslanecká sněmovna, 7. období, rok 2013.

Důvodová zpráva k zákonu č. 193/2012 Sb., s. 2. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR.

ELSEA, J. K. *Comparison of Procedural Rules in Criminal Proceedings*. Washington, D.C.: Congressional Research Service. 20540-7000, 18 s. Dostupné z: <https://fas.org/sgp/crs/natsec/m072606.pdf>

ENGEL, Ch. *Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and European Continental Law*. Preprints of the Max Planck Institute for Research of Collective Goods, Bonn, 2008/33. Dostupné z: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.620.7656&rep=rep1&type=pdf>

Ethics of Science and Technology. *Palliative care, Euthanasia* [online]. Dostupné z: <https://www.scribd.com/document/299545406/Euthanasia>

EUCRIM. *The European Criminal Law Association' Forum*, no. 4/2013, s. 117.

Evidence rejstříku trestů právnických osob. Dostupné z: <http://portal.justice.cz/Justice2/Soud/soud.aspx?o=203&j=213&k=5761&d=322154>

Evidenční systém Ministerstva spravedlnosti ČR (aplikace CSLAV), výkaz o agendě trestní – ZT, KZV, VZV, NZV – Osoby právnické: Okresní státní zastupitelství.

GRECO. Dostupné z: <http://korupce.cz/cz/zahranicni-spoluprace/greco/greco-1104840>

GRECO. Dostupné z: <http://www.coe.int./t/dghl/monitoring/greco/general/about-en.asp>.

Informace k rekodifikace trestního řádu. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/cz/urad-vlady/poskytovani-informaci/poskytnute-informace-na-zadost/informace-k-rekodifikaci-trestniho-radu—149685/>

Justice.cz. Dostupné z: <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>

Komora daňových poradců, článek „Zavedení trestnosti přípravy trestného činu daňového povede ke kriminalizaci podnikatelského prostředí“. Dostupné z: <https://www.kdpcr.cz/informace/aktuality/zavedeni-trestnosti-pripravy-trestneho-cinu-danoveho-povede-ke-kriminalizaci-podnikatelskeho-prostredi>

Koncepce rozvoje českého vězeňství do roku 2015. Dostupné z: <http://www.vscr.cz>

Kutílek, L. Praktické aspekty připravované novely daňových trestných činů. Dostupné z: <http://www.pravniprostor.cz/>

Návrh trestního zákoníku a důvodová zpráva jsou dostupné na www.psp.cz – sněmovní tisk 996, poslanecká sněmovna, 5. období, rok 2006 až 2010.

Návrh trestního zákoníku je dostupný na www.psp.cz – sněmovní tisk 774, poslanecká sněmovna, 4. období, rok 2002 až 2006.

Návrh trestního zákoníku je dostupný na www.psp.cz – sněmovní tisk 410, poslanecká sněmovna, 5. období, rok 2006 až 2010.

- Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád). Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2005.
- Návrh věcného záměru zákona, kterým se mění trestní řád a některé související zákonů. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 1999.
- Nejvyšší státní zastupitelství. Údaje o činnosti a statistické údaje. Dostupné z: <http://www.nsz.cz/index.php/cs/udaje-o-cinnosti-a-statisticke-udaje/zprava-o-innosti>
- Nový trestní řád může připomínkovat také veřejnost. Dostupné z: <http://www.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=357674>
- Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR. (14. září 2000). Návrh novely trestního zákona, sněmovní tisk 718. *Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR*. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=3 & t=718> [cit. 5. 1. 2017].
- Rejstřík trestů právnických osob. Dostupné z: <https://eservice-po.rejtr.justice.cz/public/odsouzeni;jsessionid=82AF350B280CE500911853B0D-5D1F06E.pocluster2?0>
- Rekodifikace trestního práva procesního. Dostupné z: <https://tpp.justice.cz>
- Sněmovní tisk č. 285. Novela zákona o trestní odpovědnosti právnických osob. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=6 & T=285>
- Statistická ročenka kriminality 2016 a Statistický přehled soudních agend 2016, první část. Dostupné z: <http://cslav.justice.cz/InfoData/statistickere-rocenky.html>.
- Stránky internetu Institutu pro kriminologii a sociální prevenci. Dostupné z: http://www.ok.cz/iksp/aidp_111006.html
- Tisková zpráva Ministerstva spravedlnosti ČR ze dne 18. 1. 2018. In: *Justice.cz* [online]. Ministerstvo spravedlnosti.
- Týden v justici. *Ivysílání* ze dne 22. 10. 2017. Dostupné z: <http://www.ceskatelevize.cz/ivysilani/11129264015-tyden-v-justici/317281381901022/obsah/576821-novy-trestni-rad>
- UNITED NATIONS, DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS, POPULATION DIVISION. *World Population Prospects: The 2017 Revision* [online]. New York, 2017, [cit. 29. 12. 2017]. Dostupné z: <https://www.un.org/development/desa/publications/world-population-prospects-the-2017-revision.html>
- Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád). Vláda ČR, 2008.
- Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2016 ze dne 19. 6. 2017, Nejvyšší státní zastupitelství, sp. zn. 4 NZN 602/2017.

PODĚKOVÁNÍ

Editoři děkují studentům magisterského a doktorského studijního programu Právnické fakulty Masarykovy univerzity Mgr. Adamu Coufalovi, Mgr. Davidu Čepovi, Mgr. Dominiku Fojtovi, Mgr. Kataríně Kandové, Mgr. Marcele Lukášové, Bc. Radovanu Malachtovi, Mgr. Janu Malému a Mgr. Zdeňku Jiřímu Skupinovi za pomoc při tvorbě bibliografie prof. Kratochvíla a korektorské práce na publikaci.

Vědecká redakce MU

prof. Ing. Petr Dvořák, CSc.; Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.;
Mgr. Michaela Hanousková; doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.;
doc. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.;
Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.; prof. PhDr. Petr Macek, CSc.;
PhDr. Alena Mizerová; doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.;
doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.; Mgr. David Povolný;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; prof. RNDr. David Trunec, CSc.;
prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.; Mgr. Iva Zlatušková;
doc. Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.

Ediční rada PrF MU

doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D. (předseda)
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.; prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.;
prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.; prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.;
doc. JUDr. Petr Mrkývka, Ph.D.; doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.;
prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.; doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.

Trestní právo /*stále*/ v pohybu **Pocta Vladimíru Kratochvílovi**

*prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr., doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.,
JUDr. Jan Provazník, Ph.D. (eds.)*

Vydala Masarykova univerzita
Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno
Spisy Právnické fakulty MU č. 608

Odpovědná redaktorka Jana Kledusová
Obálka a grafická úprava Eva Peřinová
Sazba Petr Havlík
Foto na frontispisu archiv Právnické fakulty MU

Tisk: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno
1. vydání, 2018

Publikace neprošla jazykovou úpravou

ISBN 978-80-210-8921-1
ISBN 978-80-210-9237-2 (online : pdf)
www.law.muni.cz

Sborník odborných prací vychází u příležitosti životního jubilea profesora Vladimíra Kratochvíla, jednoho z nejvýznamnějších představitelů oboru trestního práva. Název této publikace Trestní právo (stále) v pohybu je reminiscencí na dva odborné články profesora Kratochvíla publikované v Časopisu pro právní vědu a praxi v roce 1994 (České trestní právo v pohybu) a 1996 (České trestní právo stále v pohybu), v nichž jejich autor rozpracoval řadu klíčových otázek reformy trestního práva. Příspěvky předních českých i zahraničních odborníků z řad akademických pracovníků i právní praxe jsou věnovány nejaktuálnějším otázkám nejen trestního práva, ale i dalších právních oborů a neprávních vědních disciplín.



9 788021 089211