

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta



JUDr. Pavel Jiříček

Řešení bagatelních trestných činů

Disertační práce

Olomouc 2015

Prohlašuji, že jsem disertační práci na téma Řešení bagatelních trestných činů vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Brně dne 31. 8. 2015

Na tomto místě bych rád poděkoval především vedoucímu své práce doc. JUDr. Alexanderu Nettovi, CSc. za veškeré konzultace, rady a připomínky k mé práci. Dále chci poděkovat JUDr. Jiřímu Hanzelkovi, předsedovi Okresního soudu v Novém Jičíně, za umožnění nezbytného studia spisových materiálů a v neposlední řadě prof. JUDr. Jiřímu Jelínkovi, CSc., a JUDr. Filipu Ščerbovi, Ph.D., za cenné rady a podněty.

Seznam použitých zkratek

Trestní zákoník – zákon č. 40/2009 Sb.

Trestní zákon – zákon č. 140/1964 Sb.

Trestní řád – zákon č. 141/1964 Sb.

Listina – zákon č. 2/1993 Sb.

Zákon o přestupcích – zákon č. 200/1990 Sb.

Stanovisko – stanovisko Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012

NOZ – zákon číslo 89/2009 Sb.

Obsah

Seznam použitých zkratk	3
Obsah	4
1 Úvod	8
2 Zásada subsidiarity trestní represe	12
2.1 Úvod do problematiky.....	12
2.2 Historie a uplatnění.....	14
2.3 Projev zásady subsidiarity trestní represe	16
3 Delikty	18
3.1 Vysvětlení pojmů.....	18
3.1.1 Delikt	18
3.1.2 Bagatelní delikt.....	18
3.1.3 Trestněprávní delikt	19
3.1.3.1 Bagatelní trestněprávní delikt	19
3.2 Druhy deliktů.....	20
3.3 Vzájemné vztahy deliktů	20
3.3.1 Soukromoprávní vs. veřejnoprávní delikty.....	20
3.3.2 Vzájemný vztah veřejnoprávních deliktů	21
3.3.2.1 Jiný správní delikt vs. trestný čin.....	21
3.3.2.2 Přestupek vs. trestný čin	25
4 Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních trestněprávních deliktů ...	27
4.1 Obecný úvod do problematiky.....	27
4.2 Dekriminalizace bagatelního trestněprávního deliktu	27
4.2.1 Základní varianty pojetí trestného činu	27
4.2.1.1 Materiální pojetí trestného činu	28
4.2.1.1.1 Sovětský svaz.....	29
4.2.1.1.2 Nacistické Německo	30
4.2.1.2 Formální pojetí trestného činu.....	31
4.2.2 Pojetí trestného činu v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník	32
4.2.2.1 Úvod do problematiky.....	32
4.2.2.1.1 Protiprávnost.....	34
4.2.2.1.2 Společenská škodlivost.....	36
4.2.2.2 Zákonná definice trestného činu.....	39
4.2.2.3 Pojetí trestného činu dle důvodové zprávy.....	42
4.2.2.4 Stanovisko Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 301/2012	44

4.2.2.5	Odborná literatura	45
4.2.2.6	Shrnutí	47
4.2.2.7	Pojetí trestného činu v trestním právu Slovenské republiky	48
4.3	Depenalizace bagatelního trestného činu.....	49
4.3.1	Trestní stíhání se souhlasem poškozeného.....	49
4.3.2	Zásada oportunity	51
4.3.2.1	Fakultativní zastavení trestního stíhání a fakultativní odložení věci.....	52
4.3.2.2	Odstoupení od trestního stíhání	54
4.3.3	Podmíněné zastavení trestního stíhání.....	55
4.3.3.1	Účel a význam podmíněného zastavení trestního stíhání.....	55
4.3.3.2	Podmínky uplatnění podmíněného zastavení trestního stíhání	56
4.3.3.2.1	Okruh trestných činů.....	56
4.3.3.2.2	Doznání obviněného	56
4.3.3.2.3	Náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení	58
4.3.3.2.4	Souhlas obviněného	59
4.3.3.2.5	Dostatečnost podmíněného zastavení trestního stíhání	60
4.3.3.2.6	Závazek obviněného zdržet se určité činnosti	60
4.3.3.2.7	Peněžitá pomoc obětem trestné činnosti.....	61
4.3.4	Narovnání	61
4.3.4.1	Účel a význam narovnání	61
4.3.4.2	Podmínky uplatnění narovnání	63
4.3.4.2.1	Okruh trestných činů.....	63
4.3.4.2.2	Prohlášení obviněného	64
4.3.4.2.3	Náhrada škody či odstranění újmy a vydání bezdůvodného obohacení	64
4.3.4.2.4	Složení peněžitě částky určené státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti	64
4.3.4.2.5	Souhlas s narovnáním	66
4.3.4.2.6	Dostatečnost narovnání	66
4.3.5	Upuštění od potrestání	67
4.3.5.1	Účel a význam upuštění od potrestání.....	67
4.3.5.2	Případy, kdy lze upustit od potrestání pachatele.....	68
4.3.5.2.1	Základní varianta upuštění od potrestání	68
4.3.5.2.2	Upuštění od potrestání spolupracujícího obviněného.....	69
4.3.5.2.3	Upuštění od potrestání pachatele nezpůsobilé přípravy a pokusu	70
4.3.5.2.4	Upuštění od potrestání pachatele, který spáchal čin ve stavu zmenšené přičetnosti či ve stavu vyvolaném duševní poruchou	71

4.3.6	Dohoda o vině a trestu.....	71
4.3.6.1	Účel a význam dohody o vině a trestu	71
4.3.6.2	Podmínky uplatnění dohody o vině a trestu	72
4.3.6.2.1	Okruh trestných činů a řízení	72
4.3.6.2.2	Zjištění skutkového stavu.....	74
4.3.6.2.3	Prohlášení obviněného	75
4.3.6.2.4	Dohoda o náhradě škody	75
4.3.6.2.5	Schválení dohody soudem	76
5	Bagatelní delikty v aplikační praxi	78
5.1	Řešení konkrétních případů z aplikační praxe.....	78
5.1.1	Případ „Tykadlového řidiče“	78
5.1.2	Případ „střelce z Chrastavy“	80
5.2	Bagatelní trestné činy v rozhodování Okresního soudu v Novém Jičíně.....	83
5.2.1	Aplikace zásady subsidiarity trestní represe coby materiálního korektivu	83
5.2.2	Řešení přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku	86
5.2.2.1	Úvod do problematiky.....	86
5.2.2.2	Úskalí studia úvah soudu při rozhodování o bagatelních trestněprávních deliktech	89
5.2.2.3	Řešení konkrétních případů	90
5.2.2.4	Závěry výzkumu aplikační praxe.....	94
6	Úvahy de lege ferenda.....	97
6.1	Možná paralela se sankční náhradou v USA?	97
6.2	Úprava hmotněprávní definice trestného činu a materiálního korektivu	101
6.3	Rozšíření institutu souhlasu poškozeného s trestným činem	102
6.4	Zahájení trestního řízení na návrh poškozeného.....	103
6.5	Soukromá žaloba v trestním právu	104
6.6	Sankční náhrada újmy při řešení bagatelních trestněprávních deliktů	106
6.7	Subsidiární žaloba	107
7	Závěr	109
	Bibliografie.....	112
	Monografie a jiné odborné publikace	112
	Odborné články	113
	Příspěvky ve sbornících	115
	Judikatura	115
	Ostatní zdroje	117
	Shrnutí	118
	Summary.....	120

Seznam klíčových slov.....	122
----------------------------	-----

1 Úvod

Tématem mé disertační práce je Řešení bagatelních trestných činů. Pod pojmem bagatelní trestné činy si lze představit protiprávní činy, které sice naplní formální znaky trestného činu, ale jejichž závažnost je natolik marginální, že veřejný zájem na jejich trestněprávním postihu je buď zcela minimální, nebo dokonce žádný. Ve své práci budu pracovat s pojmem bagatelní trestněprávní delikt, který vnímám jako pojem širší, než je pojem bagatelní trestný čin. Tyto bagatelní trestněprávní delikty jsou úzce spjaty s uplatněním zásady subsidiarity trestní represe, jelikož představují hranici mezi delikty, jež je třeba řešit prostředky trestního práva, a mezi delikty, jež je na místě s odkazem na princip ultima ratio řešit mimotrestními prostředky, aby nedocházelo k hypertrofii trestní represe.

Jak jsem již uvedl, problematika bagatelních trestněprávních deliktů souvisí s požadavkem na respektování zásady subsidiarity trestní represe. Tento pojem začal být více vnímán, a to i laickou veřejností, v souvislosti s přijetím zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. V důvodové zprávě k tomuto zákonu je zásada subsidiarity trestní represe výslovně uváděna jako jedna z nejdůležitějších zásad trestního práva, přičemž zákonodárce tuto zásadu dokonce zakomponoval do aktuálního pojetí trestného činu.

Lze jednoznačně souhlasit s tím, že zásada subsidiarity trestní represe je jednou z nejdůležitějších zásad, jež se v trestním právu uplatní, přičemž však je na místě zdůraznit, že tato zásada je součástí moderního českého trestního práva prakticky od jeho počátku. Není tedy žádnou novinkou zavedenou spolu s novým trestním zákoníkem.

Zásada subsidiarity trestní represe, jak plyne z jejího názvu, zjednodušeně řečeno vyjadřuje princip, dle něhož má trestní právo pouze pomocnou a zástupnou roli tam, kde není možné porušení právní povinnosti pachatele vyřešit dostatečně jinými prostředky. Trestní právo má společnost chránit před těmi nejzávažnějšími zásahy do zákonem chráněných práv a oprávněných zájmů jednotlivců i celé společnosti. Zároveň však má trestní právo působit výchovně a snažit se dosáhnout nápravy pachatele a reparace újmy vůči poškozenému, přičemž tato funkce je v moderním trestním právu stále důležitější. A právě s tímto úkolem trestního práva je spojena nutnost minimalizace trestněprávního postihu. Hypertrofie trestní represe je totiž jednak v rozporu s principy humanismu, na nichž stojí moderní společnost, a jednak by paradoxně mohla vést ke zhoršení kriminality, resp. ke zvýšení její závažnosti. Laicky řečeno, exemplární tresty by sice mohly většinu normálních lidí odradit od páčání trestných činů, avšak na druhou stranu by vytvořily snadno překročitelnou hranici, za níž by již pachatel „neměl co ztratit“, tudíž po spáchání jednoho

trestného činu by pro něj nemělo význam s trestnou činností ustát. Náprava takového pachatele by byla pak velmi ztížena.

Je proto velmi důležité, aby zákonodárce vytvořil takovou legislativu, jež poskytne v rámci jiných, optimálně soukromoprávních, odvětvích dostatečně efektivní instituty sloužící k nápravě důsledků vyvolaných deliktním jednáním pachatele a zároveň umožní sankcionovat pachatele takovým způsobem, aby byla poškozenému poskytnuta satisfakce a na pachatele měla sankce výchovný efekt.

Na druhou stranu, zásada subsidiarity trestní represe neznamena, že by trestní právo mělo být plně zastupitelné jinými právními odvětvími. Trestní právo má chránit jednotlivce i společnost před těmi nejzávažnějšími protiprávními skutky, přičemž tuto ochranu nemohou instituty jiných právních odvětví beze zbytku poskytnout. Aby trestní právo bylo schopné plnit tuto svou ochranou funkci, není možné ani zásadu subsidiarity trestní represe nadměrně rozšiřovat. Úkolem zákonodárce tak je nalézt a vhodným způsobem definovat hranici mezi protiprávními činy, jež lze z pohledu trestního práva považovat za bagatelní, u nichž není uplatnění trestněprávní represe nezbytné, a mezi protiprávními činy, jež jsou již z hlediska své závažnosti natolik významné, že je k ochraně společnosti trestněprávní postih pachatele nevyhnutelný a potřebný.

V případě bagatelních trestněprávních deliktů je dodržování zásady subsidiarity trestní represe samozřejmě nejsložitější, jelikož orgány činné v trestním řízení se musí mnohem podrobněji zaměřit na posuzování míry závažnosti konkrétního činu a pečlivě zvažovat, zda je postih pachatele prostředky trestního práva nezbytný, a pokud ano, v jakém rozsahu.

Ve své práci se budu zabývat jednak legislativním rámcem a prostředky, které zákonodárce orgánům činným v trestním řízení poskytuje k efektivnímu řešení bagatelních trestněprávních deliktů tak, aby mohly dodržovat zásadu subsidiarity trestní represe při zachování všech funkcí trestního práva, a jednak skutečnou aplikační praxí, tedy způsobem, jakým orgány činné v trestním řízení stávající prostředky využívají.

Ve druhé kapitole své disertační práce se budu věnovat převážně základnímu vymezení obsahu zásady subsidiarity trestní represe, jakožto základnímu východisku při řešení bagatelních trestněprávních deliktů, resp. bagatelních trestných činů. Zaměřím se tedy na objasnění toho, co vlastně zásada subsidiarity znamená a jaké požadavky na zákonodárce a orgány činné v trestním řízení z ní plynou. S touto problematikou je samozřejmě spojena historie předmětné zásady a vývoj jejích projevů v rámci českého trestního práva. V závěru dané kapitoly se budu zabývat jednotlivými projevy a způsoby realizace zásady subsidiarity v trestněprávních normách.

Obsahem další kapitoly jsou delikty, tedy jednání, kterými pachatel porušil některou svou smluvní či zákonnou povinnost. Tato kapitola je poměrně důležitým východiskem pro další části práce, jelikož zde definuji pojem trestněprávní delikt a vymezuji vztah mezi trestním právem a jinými systémy deliktů – odpovědnostních vztahů. Důležitou oblastí, o níž zde budu pojednávat, je vztah jednotlivých typů deliktů, tedy deliktů dle různých právních odvětví, a to právě z hlediska použití trestního práva jako ultima ratio.

Následující, čtvrtou, kapitolu lze označit za jádro této disertační práce. Předmětná kapitola se totiž bude věnovat konkrétním způsobům řešení bagatelních trestněprávních deliktů, resp. bagatelních trestných činů. Nejprve se budu zabývat obecně možnostmi řešení bagatelní trestné činnosti při respektování zásady subsidiarity trestní represe, a to jak v trestním právu hmotném, tak v trestním právu procesním. Následně se budu jednotlivým konkrétním institutům, jež lze k řešení bagatelních trestněprávních deliktů využít, věnovat podrobněji.

S ohledem na rekodifikaci trestního práva hmotného provedenou zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v jejímž důsledku došlo ke změně pojetí a definice trestného činu, budu věnovat zvýšenou pozornost právě této problematice. Mimo jiné i proto, že na předmětnou změnu pojetí se dosud váže řada teoreticko-právních otázek, které mohou mít vliv i na aplikační praxi a které se dle mého názoru dosud nepodařilo zcela jednoznačně zodpovědět, navzdory pokusu o jejich vyřešení sjednocovacím stanoviskem Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn.: Tpjn 301/2012. V této souvislosti se tedy zaměřím právě na rozpory deklarovaného záměru zákonodárce stran zamýšlené formy pojetí trestného činu, přijatého textu zákona a zmíněného stanoviska Nejvyššího soudu a na problémy s těmito rozpory spojenými.

Součástí této klíčové kapitoly pak bude i pojednání o nejvýznamnějších procesních institutech sloužících k procesnímu řešení bagatelních trestných činů v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe.

Jak jsem již uvedl, smyslem mé disertační práce není omezit se pouze na teorii, nýbrž mě zajímá i použití institutů sloužících k řešení trestněprávních deliktů v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio, o nichž bude pojednáno ve čtvrté kapitole, v aplikační praxi. Za tímto účelem jsem využil možnosti prostudovat spisový materiál Okresního soudu v Novém Jičíně. Jelikož je Nový Jičín mým rodným městem, přičemž jsem zde zahajoval i svou koncipientskou praxi, jsem obeznámen s tamními realitami a bylo tak pro mě snazší zasadit konkrétní rozhodnutí soudu do místního kontextu. Obsahem páté kapitoly tedy budou má zjištění učiněná stran aplikace zásady subsidiarity při řešení bagatelních trestných činů těmito orgány činnými v trestním řízení. Budu se zabývat zejména praktickým důsledkům změny pojetí trestného

činu a problémům vyplývajícím z výše zmíněných rozporů. V další části předmětné kapitoly se budu zabývat řešením přečinu recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku. Danou skutkovou podstatu jsem si vybral proto, že představuje poměrně zajímavý střet mezi zpřísněním trestněprávní úpravy, k níž došlo účinností trestního zákoníku a mezi akcentací požadavku na důsledné dodržování subsidiarity trestní represe. S ohledem na svou objektivní stránku pak tento přečin představuje typický příklad potencionálního bagatelního trestného činu.

V závěrečné kapitole bych se rád vyjádřil k možným změnám stávající právní úpravy de lege ferenda tak, aby byly vybrané instituty trestního práva efektivnější z hlediska naplnění požadavků vyplývajících ze zásady trestní represe, ale aby zároveň nedošlo ke snížení významu a autority trestního práva. V této souvislosti se zabývám také novými instituty, s nimiž pracoval věcný záměr rekodifikace trestního práva procesního.

2 Zásada subsidiarity trestní represe

2.1 Úvod do problematiky

Trestní právo disponuje nejzávažnějšími prostředky ochrany práv a oprávněných zájmů fyzických a právnických osob, zájmů společnosti a ústavního zřízení České republiky před protiprávními zásahy, kterými je možné podstatným způsobem omezit základní lidská práva a svobody. Vzhledem k této skutečnosti je nezbytné, aby byly prostředky trestního práva uplatňovány až jako poslední řešení (*ultima ratio*).¹ Tento princip je dle důvodové zprávy k trestnímu zákoníku projevem zásady subsidiarity trestní represe.² Naproti tomu dle Kratochvíla je naopak zásada subsidiarity trestní represe projevem principu trestního práva jakožto *ultima ratio*.³ Zatímco důvodová zpráva své pojetí nikterak nevysvětluje, Kratochvíl argumentuje nadřazeností pojmu „princip“ vůči pojmu „zásada“. Tento teoreticko-právní argument je však poněkud oslaben skutečností, že v rámci trestního práva se tyto pojmy často používají jako významově naprosto rovnocenná synonyma.⁴ Uvedenou polemiku lze samozřejmě označit za zcela teoretickou a zdánlivě bezpředmětnou, avšak dokresluje nesnadné uchopení zásady subsidiarity trestní represe a různorodost jejího vnímání.

Z uvedeného však každopádně vyplývá, že zásada subsidiarity trestní represe vymezuje postavení trestního práva v právním řádu a jeho vztah k ostatním právním odvětvím. Každé právní odvětví má vlastní ochranné instituty, které se aplikují v případě porušení povinností stanovených ustanoveními daného odvětví. Trestní právo hmotné samo o sobě nestanoví subjektům práva žádné zvláštní povinnosti, nýbrž poskytuje nejvyšší míru ochrany dodržování povinností stanovených ostatními právními odvětvími. Zásada subsidiarity je zároveň projevem fragmentárního charakteru trestního práva, jelikož prostředky trestního práva nechrání všechny zájmy, hodnoty a vztahy, ale poskytují ochranu pouze těm statkům, tedy fragmentům, které si svým významem jejich ochranu zaslouhují.⁵ Zjednodušeně lze říci, že zásada subsidiarity trestní represe a s ní spojený princip *ultima ratio* spočívá v požadavku, aby trestní právo bylo uplatňováno až jako poslední prostředek veřejnoprávního postihu za spáchaný delikt, a to pouze v případě toho nejzávažnějšího protiprávního jednání, kdy je postih pachatele dle jiných právních odvětví nedostatečný. Ve své práci se nebudu omezovat pouze na zásadu subsidiarity trestní represe v jejím

¹ Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. II. ÚS 413/04.

² Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

³ KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné*. Obecná část. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 29.

⁴ Srov. ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 29.

⁵ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 128.

hmotněprávním významu, ale zejména jako na doktrinální zásadu, jež představuje jedno ze základních východisek pro trestní právo jako celek.

Uplatňování trestněprávních sankcí musí být omezováno zvláště při ochraně práv jednotlivců vyplývajících ze soukromoprávních vztahů, kdy zásah do veřejného zájmu je minimální. Tento požadavek byl opakovaně judikován i Ústavním soudem České republiky, kdy tento uvedl, že: „*v případech jednání, které má soukromoprávní základ, je zásadně na aktivitě jednotlivce, aby střežil svá práva, přičemž trestní právo nesmí sloužit k nabrakování soukromoprávních prostředků ochrany individuálních zájmů.*“ Jak vyplývá z důvodové zprávy, v níž je uvedeno: „*Nová kodifikace trestního zákoníku bude založena na přesvědčení, že ochranu demokratického státního a společenského zřízení, práv a svobod jednotlivců a ochranu jejich života, zdraví a majetku je třeba dosahovat především mimotrestními prostředky.*“, respektovali zjevně tento postulát i tvůrci Trestního zákoníku.⁷

Akcesorickou povahou trestního práva, kdy trestní odpovědnost nastupuje až jako odpovědnost druhotná za porušení primární povinnosti, se zabýval již Solnař ve své publikaci z roku 1947. Solnař uvádí, že: „*trest jest omezen na případy nezbytné, kdy k ochraně právního řádu nestačí sankce slabší, zejména civilistické.*“⁸ Stejně tak Kratochvíl uvádí: „*Ochrany demokratického státního a společenského zřízení, práv a svobod jednotlivců a ochrany jejich života, zdraví a majetku je třeba dosahovat především mimotrestními prostředky. Na protiprávní jednání je třeba reagovat prostředky trestního práva až v krajních případech.*“⁹

Zásada subsidiarity trestní represe bývá někdy také označována jakožto zásada ekonomie trestní hrozby či zásada pomocné role trestní represe¹⁰. Lze se setkat i s nepatrným odlišováním těchto pojmů s tím, že zásada subsidiarity trestní represe je východiskem zásady ekonomie trestní hrozby. Tento názor lze podložit argumentem, že pojem „trestní hrozba“ je pojmem širším, než pojem „represe“, jelikož tento pojem, resp. tato zásada, v sobě obsahuje povinnost uplatňovat subsidiaritu trestního práva nejen v otázce sankce, ale i v otázce viny. Já se však přikláním spíše k názoru, že zásada ekonomie trestní hrozby a zásada subsidiarity trestní represe jsou spíše rozdílným vyjádřením téhož, jelikož i pojem „trestní represe“ je třeba vnímat širěji než pouze jako uplatnění trestní sankce. I pouhé zahájení trestního stíhání, při naprostém respektování zásady presumpce neviny, je totiž možné vnímat jako trestní represí, a to zejména s ohledem na

⁶ Nález Ústavního soudu České republiky, sp. zn. I. ÚS 4/04.

⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník - I. Obecná část. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

⁸ SOLNAŘ, V. et al. *Trestní právo hmotné. Část obecná*. 1. vyd. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1947, s. 33.

⁹ ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 22.

¹⁰ Např. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 33.

stigmatizující vnímání tohoto institutu mezi laickou veřejností. Tato diskuse je však veskrze akademická bez jakéhokoliv praktického dopadu.

2.2 Historie a uplatnění

Ač by se to tak snad mohlo jevit s ohledem na znění nového trestního zákoníku, kde je zásada subsidiarity trestní represe výslovně vyjádřena, jakožto jedna z hlavních zásad, na níž je trestní zákoník založen,¹¹ není tato zásada v českém trestním právu žádné novum. Naopak, tato zásada se objevuje již v prvorepublikové české trestněprávní teorii, kdy byla uváděna významnými trestněprávními teoretiky jako stěžejní zásada ovládající trestní právo. Např. Milota uvádí, že: „*při stanovení trestních brožeb musí se stát řídit zásadou, že tento trestní následek se může spojit s určitým pravidlem jedině tam, kde jinými prostředky se nedosáhne, aby bylo toto pravidlo zachováno (subsidiárnost trestní reakce), a že tento trestní následek nesmí býti stanoven ve větším rozsahu, než je nezbytně zapotřebí.*“¹² Tyto své úvahy Milota později rozvádí a definuje zásadu subsidiarity trestní represe jako pojistku před zneužitím státní moci, jelikož dle něj je nezbytné, aby stát mohl využít svého oprávnění trestat pachatele protiprávních činů pouze v případech, kdy to skutečně vyžaduje ochrana celospolečenských zájmů, a pouze v nezbytné míře.¹³ Další z velikánů prvorepublikového trestního práva, A. Miříčka, ve své učebnici trestního práva vyjádřil zásadu ekonomie trestní hrozby a její subsidiární úlohy takto: „...*trestní moc státu nemá býti přepínána, nýbrž jí má být užíváno jen potud, pokud je tobo nutně zapotřebí... Zejména by nemělo k trestní výbružce býti saháno tam, kde lze dostatečné ochrany právního statku, o který jde dosáhnouti prostředky jinými, zejména restitucí, nebo náhradou škody, tedy ochranou civilněprávní (subsidiárnost trestní brožby), nýbrž jen tam, kde, hledíc na důležitost právního statku, je třeba jeho zesílené ochrany.*“¹⁴

Zásada subsidiarity trestní represe byla v minulosti vnímána převážně jako zásada ovlivňující zákonodárce,¹⁵ pro něhož tato zásada představuje povinnost pečlivě zvažovat, jaké delikty je třeba označit za trestné činy, v jaké podobě a jaké sankce za jakých okolností mají být uděleny.¹⁶ Důležitým úkolem zákonodárce je stanovit podmínky trestní odpovědnosti v první řadě tak, aby nedocházelo k hypertrofii trestní represe, v důsledku čehož by byly v rozporu se subsidiární úlohou trestního práva postihovány i zcela bagatelní trestněprávní delikty. Na druhou stranu je

¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník - I. Obecná část. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

¹² MILOTA, Albert. *Učebnice obojího práva trestního, platného v Československé republice. Právo hmotné.* Kroměříž: J. Gusek, 1926, s. 3.

¹³ MILOTA, Albert. *Reforma trestního zákona v Československu.* Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1934, s. 31.

¹⁴ MIRIČKA, August. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní.* Praha: Nákladem spolku československých právníků „Všeherd“, Praha, 1934, s. 12.

¹⁵ SOLNAŘ, Vladimír. *Československé trestní právo.* 1. vyd. Praha: Orbis, 1959, s. 15 - 16.

¹⁶ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné.* 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 35.

nežádoucí, aby byly podmínky trestní odpovědnosti nastaveny natolik tolerantně, že by byla ohrožena preventivní funkce trestního práva. V poslední době, zejména s přijetím trestního zákoníku, kdy v současné právní teorii je uváděno, že subsidiarita trestní represe představuje v Trestním zákoníku materiální korektiv formálního pojetí trestného činu,¹⁷ začalo být akcentováno uplatnění zásady subsidiarity trestní represe ve fázi interpretační potažmo aplikační a celkové vnímání těžiště předmětné zásady se, možná až poněkud kontraproduktivně, přesunulo více do těchto fází. Zásadu subsidiarity trestní represe lze označit za jednu ze základních¹⁸ a zároveň nejdůležitějších trestněprávních zásad, kterou je třeba uplatňovat prioritně, a to jak v rámci trestního práva hmotného, tak i v rámci trestního práva procesního. Tuto zásadu je tak třeba mít na zřeteli jak při legislativním procesu, tak i při interpretaci zákonodárcem přijatých právních norem a v návaznosti na to i při aplikaci těchto norem na konkrétní případ.

Zásada subsidiarity trestní represe je v účinném trestním zákoníku výslovně vyjádřena v ust. § 12 odst. 2 v návaznosti na zásadu zákonnosti definovanou v ust. § 12 odst. 1 trestního zákoníku, což má vyjadřovat jejich vzájemnou provázanost a zásadní jednotu.¹⁹ Ze zásady zákonnosti a z ní vyplývající zásady *nullum crimen sine lege* vyplývá požadavek, že podmínky uplatnění trestněprávní odpovědnosti musí stanovit výhradně zákonodárce, jelikož není příliš žádoucí, aby o trestnosti činu rozhodovaly orgány činné v trestním řízení, což koresponduje s požadavkem striktního oddělení moci zákonodárné od moci soudní. To znamená, že trestný čin by měl definovat výhradně zákonodárce, přičemž tato definice by neměla být modifikována úvahou soudce. A právě při této legislativní činnosti je nezbytné, aby zákonodárce plně respektoval zásadu subsidiarity trestní represe.

S ohledem na skutečnost, že trestná činnost je velmi různorodá, mohly by vést snahy o důsledné a výlučné uplatnění pojetí trestního práva jako *ultima ratio* již v rámci legislativního procesu k nežádoucímu vytvoření řady kazuistických skutkových podstat. Naproti tomu uplatnění zásady subsidiarity trestní represe pouze v aplikační fázi je v zásadě vyloučeno, jelikož orgány činné v trestním řízení by v takovém případě neměli pro svou úvahu vytvořen zákonodárcem prostor. Zásada subsidiarity trestní represe tak musí být uplatňována současně v legislativní i aplikační fázi, tudíž není žádoucí a ani reálné, aby bylo uplatnění zásady subsidiarity trestní represe posunuto až do aplikační praxe, jelikož v takovémto případě by mohlo dojít k neutralizaci předmětné zásady. Je

¹⁷ Srov. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 35 - 36

¹⁸ Srov. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 127; Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník - I. Obecná část. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

¹⁹ ŠÁMAL, Pavel. Subsidiarita trestní represe ve vztahu k jednotlivým skutkovým podstatám trestných činů v trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2010, č. 5, s. 133.

nezbytné, aby to byl zákonodárce, kdo orgánům činným v trestním řízení poskytne dostatečné množství institutů, pomocí nichž lze tuto zásadu uplatnit. Zároveň je vhodné, aby byla zásada subsidiarity projevena v rámci celého trestního řízení, tedy během všech jeho fází, a aby ji orgány činné v trestním řízení při každém svém úkonu respektovaly.

2.3 Projev zásady subsidiarity trestní represe

Se zásadou subsidiarity trestní represe je úzce spojena problematika bagatelních trestněprávních deliktů, o nichž bude blíže pojednáno v kapitole 3. Tyto delikty, tedy protiprávní činy, totiž představují hraniční situaci, kdy sice dochází k protiprávnímu jednání, jež je z hlediska trestního práva relevantní, avšak závažnost tohoto jednání je natolik nízká, že uplatnění trestní represe není nezbytné a dokonce může být s ohledem na důsledky spojenými s trestní odpovědností nežádoucí.

Jak již bylo uvedeno, dle principu ultima ratio vycházejícího ze zásady subsidiarity trestní represe, trestněprávní odpovědnost se uplatní pouze v případě, že pachatel spáchá natolik závažný delikt, že nepostačuje uplatnění odpovědnosti dle jiných právních odvětví. Zásada subsidiarity trestní represe by se tak měla nepřímo projevit i v mimotrestních odvětvích práva. Je totiž potřeba, aby zákonodárce dostatečně definoval vztah jednotlivých typů deliktů, resp. jednotlivých deliktních odpovědností. Vztahem trestněprávního deliktu (tedy uplatněním trestněprávní odpovědnosti vůči protiprávnímu činu) a deliktů správněprávních a soukromoprávních (tedy uplatnění odpovědnosti za spáchání protiprávního činu dle jiných právních odvětví) se budu zabývat v kapitole 3.

Zásadu subsidiarity trestní represe v jejím doktrinálním smyslu v rámci trestního práva může zákonodárce projevit buď formou dekriminizace bagatelních trestněprávních deliktů, kdy zákonodárce stanoví znaky trestného činu takovým způsobem, aby takovéto bagatelní delikty nebyly vůbec považovány za trestný čin, nebo depenalizace bagatelních trestných činů, kdy zákonodárce orgánům činným v trestním řízení poskytne procesní prostředky, pomocí nichž mohou zastavit trestní stíhání i v případě, kdy bagatelní trestněprávní delikt je trestným činem, případně ukončit trestní řízení jiným způsobem tak, aby byl trestněprávní postih pachatele bagatelního trestného činu minimální.

Depenalizaci, jak vyplývá z předchozího odstavce, jakožto projev zásady subsidiarity trestní represe, nelze omezovat pouze na požadavek úplného vyloučení trestněprávního postihu (tedy uplatnění trestní odpovědnosti). Mezi instituty, jejichž prostřednictvím se zásada subsidiarity trestní represe formou depenalizace uplatní, je třeba počítat i ty instituty, které trestní odpovědnost a sankce s ní spojené nevyloučí zcela, nýbrž ji alespoň omezí. Se zásadou subsidiarity je totiž spojen i požadavek minimalizace nutného trestněprávního postihu a upřednostnění výchovné funkce

trestního práva. Nepřímo lze projev zásady subsidiarity trestní represe spatřovat dokonce i v uplatnění zásady individualizace trestu a důslednému přihlížení k polehčujícím okolnostem.

3 Delikty

3.1 Vysvětlení pojmů

3.1.1 Delikt

V právním řádu České republiky není pojem „delikt“ nikterak výslovně definován. A to navzdory skutečnosti, že řada právních předpisů s pojmem „delikt“ či „deliktní odpovědnost“ pracuje a v rámci správního práva dokonce správní delikt představuje samostatnou kategorii protiprávního jednání. Pojem delikt je odvozen od latinského „delicti“ mající původ ve slově delinquere, tzn. chybovat. Římské právo označovalo za delikt „soukromoprávní“ trestný čin, k jehož žalobě byl aktivně legitimován výlučně poškozený v rámci soukromé žaloby.

V právní teorii se za delikt označuje jednání, kterým došlo k zaviněnému porušení právní povinnosti nebo jejímu nesplnění²⁰. Existují diskuse o tom, zda se deliktem rozumí pouze porušení zákonné povinnosti či také porušení povinnosti smluvní. V užším pojetí je delikt či deliktní jednání takové jednání, které porušuje některou z právních norem. Rovněž však lze generálně uvést, že předpokladem spáchání deliktu je porušení právní povinnosti k tomu způsobilým subjektem, který jedná zaviněně, v důsledku čehož vzniká újma v nejširším slova smyslu, tudíž lze mezi delikty v širším smyslu zahrnout i porušení smluvní povinnosti.

3.1.2 Bagatelní delikt

S ohledem na skutečnost, že není v našem právním řádu definován pojem „delikt“, je zjevné, že není nikterak definován ani pojem „bagatelní delikt“. Právní řád české republiky s tímto pojmem dokonce vůbec výslovně nepracuje. Jeho význam může být poměrně široký, ovlivněný i subjektivním vnímáním. Je třeba také zdůraznit, že existují obrovské rozdíly mezi pojetím bagatelního deliktu v rámci civilního, správního a trestního práva, přičemž mezi všemi těmito odvětvími neexistuje jasně definovaný vztah.

Bagatelní delikt lze zjednodušeně označit za delikt s nízkou závažností z hlediska příslušného právního odvětví, dle něhož je postihován. Závažnost deliktu je v jednotlivých právních odvětvích vyjádřena různě. V soukromém právu neexistuje jednotné hledisko, dle něž by bylo možné určit závažnost deliktu. Za nejvýraznější kritérium závažnosti tak lze označit výši škody, která byla deliktem způsobena. To však neznamená, že pokud deliktem nebyla přímo způsobená škoda, není takovýto delikt závažný. Ve správním a trestním právu bývala závažnost deliktu jednotně posuzována dle společenské nebezpečnosti činu, přičemž pojetí deliktu bylo shodně postaveno na materiálně-formálním pojetí deliktu. Jinými slovy, nebyl-li delikt společensky

²⁰ Např. BOGUSZAK, Jiří. *Teorie práva*. Páha: Codex Bohemia, 1997. s. 147; HARVÁNEK, Jan kol. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 386.

nebezpečný, nebyl relevantní z hlediska daného odvětví, ačkoliv naplnil znaky uvedené v příslušném zákoně. Ačkoliv správní orgány mívaly tendenci pojímat správněprávní delikty formálně, tedy tak, že byly-li naplněny formální znaky deliktu, byl ohrožen či porušen zájem společnosti, a všechny znaky deliktu tak byly naplněny. Tuto tezi však opakovaně vyvrátil Nejvyšší správní soud, který konstatoval, že u správního deliktu je třeba zkoumat a prokazovat nejen naplnění formálních znaků, ale i skutečnou existenci materiálního znaku deliktu.²¹ S účinností Trestního zákoníku se závažnost deliktu z pohledu trestního práva začala posuzovat dle společenské škodlivosti, která nahradila společenskou nebezpečnost.

3.1.3 Trestněprávní delikt

Trestněprávní odpovědnost a důsledky s ní spojené představují nejzávažnější postih pachatele deliktu. S ohledem na tuto skutečnost je třeba důsledně dodržovat zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající princip trestního práva jako ultima ratio tak, aby byly za trestný čin považovány pouze ty nejzávažnější trestněprávní delikty.

Z výše uvedeného je zjevné, že pojem „trestněprávní delikt“ neztotožňuji s pojmem „trestný čin“. Tuto skutečnost je třeba blíže osvětlit. Trestný čin je dle ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. S ohledem na výše uvedenou zásadu subsidiarity trestní represe, je však dle mého názoru třeba, aby za trestný čin byly považovány, resp. trestním právem postihovány, jen činy skutečně závažné, slovy trestního zákoníku výrazně společensky škodlivé, u nichž nelze uplatnit materiální korektiv dle ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku.

Trestněprávní delikt tak pro potřeby této práce vnímám jako širší pojem než trestný čin. Jedná se tedy nejen o trestné činy, ale i o veškeré protiprávní jednání, které, ačkoliv naplní formální znaky uvedené v trestním zákoně, není označeno za trestný čin, resp. neuplatní se vůči jeho pachateli trestní odpovědnost a důsledky s ní spojené. Takový delikt totiž je předmětem zkoumání orgánů činných v trestním řízení a je na něj aplikováno trestní právo, byť pouze ta jeho ustanovení, jež delikt dekriminalizují (ve stávající právní úpravě tedy zejména ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku).

3.1.3.1 Bagatelní trestněprávní delikt

Bagatelním trestněprávním deliktem vnímám protiprávní čin, jenž je relevantní z hlediska trestního práva, tedy typicky takový, který naplní všechny znaky příslušné skutkové podstaty, avšak s ohledem na jeho závažnost (slovy trestního zákoníku - s ohledem na společenskou škodlivost) by vůči pachateli takového deliktu neměla být uplatněna trestní odpovědnost. Závažnost

²¹ Srov. Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky, sp. zn.: 8 As 17/2007.

trestněprávního deliktu je třeba vždy posuzovat výhradně z hlediska hodnot chráněných trestním právem, jelikož, jak vyplývá z nálezu Ústavního soudu České republiky, sp. zn.: Pl. ÚS 14/09, řada deliktů může být obecně považována z hlediska jiných právních odvětví za vysoce společensky škodlivé, avšak přesto se z hlediska trestního práva bude jednat o trestný čin bagatelní.²² Optimální stav je, když ty nejméně závažné trestněprávní delikty nejsou vůbec orgány činnými v trestním řízení označeny za trestný čin, případně, pokud je z hlediska individuální či generální prevence žádoucí čin za trestný označit, aby měly orgány činné v trestním řízení k dispozici instituty, pomocí nichž mohou uplatnění trestní odpovědnosti vůči pachateli odvrátit.

Bagatelní trestněprávní delikty jsou tedy s ohledem na svou nízkou závažnost z hlediska trestního práva marginální a zásadně by za jejich spáchání pachatel neměl být vůbec odsouzen, případně potrestán.

3.2 Druhy deliktů

Rozlišovat lze v rámci současné doktríny v českém právním řádu na delikty soukromé a veřejné, přičemž delikty soukromoprávní jsou delikty občanskoprávní (civilní), zahrnující i delikty vyplývající z obchodněprávních vztahů, a delikty veřejné jsou delikty správní, trestní a ústavní. Delikty občanskoprávní se pak rozlišují na delikty smluvní a mimosmluvní, kdy ten první je spáchán porušením smlouvou stanovené obligace a ten druhý porušením povinnosti stanovené zákonem. Názor odborné veřejnosti na výše uvedené rozdělení není zcela jednotný²³.

Delikty správní vznikají naplněním hypotéz správněprávních předpisů, ve kterých jsou jednotlivé skutkové podstaty vymezeny, přičemž teorie rozlišuje přestupek, správní disciplinární delikt, správní pořádkový delikt a jiné správní delikty²⁴. Delikty trestní pak jsou pozitivně vyjmenovány v trestním zákoníku a z hlediska závažnosti je dělíme na přečiny a zločiny. Nakonec, ústavní delikty jsou proviněními proti ústavnímu pořádku.

3.3 Vzájemné vztahy deliktů

3.3.1 Soukromoprávní vs. veřejnoprávní delikty

Lze jednoznačně konstatovat, že civilním právem jsou sjednána či stanovena primární práva a povinnosti, která vznikají mezi subjekty právních vztahů právě při realizaci těchto právních vztahů a která platí mezi na roveň postavenými subjekty ať již na základě smlouvy uzavřené mezi

²² Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn.: Pl. ÚS 14/09.

²³ Srov. např. PELIKÁNOVÁ, Irena. Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 3, s. 15; MELZER, Filip. Nový občanský zákoník: Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 3, s. 24; SVEJKOVSKÝ, Jaroslav. Náhrada škody – závazky z deliktů. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 5, s. 34; TIŠHÝ, Luboš, HRÁDEK, Jiří. Deliktní právo v návrhu občanského zákoníku. *Právní fórum*, r. 2012, č. 1, s. 6.

²⁴ HENDRYCH, Dušan, a kol. *Správní právo, Obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 424.

stranami, nebo vyplývají z hmotného práva, přičemž při porušení primární povinnosti dochází ke spáchání civilněprávního deliktu. V případě, že je porušením primární povinnosti porušen i objekt chráněný veřejným právem, nastávají následky nejen v rovině civilní, nýbrž souběžně i v rovině veřejného práva.

Mezi jednotlivými typy deliktů, tedy soukromoprávními, správněprávními a trestněprávními, však neexistuje jednoznačný vztah. Systém soukromoprávních deliktů je v zásadě autonomní na systému deliktů veřejnoprávních. Dle závažnosti deliktů z hlediska veřejného zájmu lze delikty seřadit tak, že nejméně závažné jsou soukromoprávní delikty, následují správněprávní delikty a nejzávažnější jsou delikty trestněprávní. Omezit však chápání vztahu soukromoprávních, správněprávních a trestněprávních deliktů na přímku, kdy osou x je závažnost protiprávního jednání, by bylo velmi nepřesné.

Soukromoprávní bagatelní delikt sice zpravidla není deliktem, a to ani bagatelním, z hlediska trestního práva a často ani z hlediska práva správního. Zároveň však neplatí, že by závažný soukromoprávní delikt automaticky dosáhl takové závažnosti, aby naplnil kritéria pro označení za veřejnoprávní delikt, byť bagatelní. Aby totiž bylo porušení primární soukromoprávní povinnosti veřejnoprávním deliktem, musí být tímto porušením zasaženo relevantním způsobem i do veřejného zájmu, nikoliv tedy pouze do soukromoprávního zájmu poškozeného. A právě míra zásahu do veřejného zájmu je jedním z nejzásadnějších kritérií pro určení míry závažnosti, ať již v podobě společenské nebezpečnosti, resp. škodlivosti, deliktního jednání.

Oproti tomu trestněprávní delikt musí vždy zároveň vykazovat znaky deliktu soukromoprávního či správněprávního. Trestní právo je totiž odvětvím sekundárním, jehož smyslem je ochrana jiných právních odvětví před těmi nejzávažnějšími protiprávními zásahy. Bagatelní trestný čin, resp. trestněprávní delikt, je tak obvykle závažným soukromoprávním deliktem či vykazuje znaky závažného deliktu správněprávního. Zásada subsidiarity trestní represe, tedy použití institutů trestního práva jako posledního prostředku pro postih těch nejzávažnějších deliktů v případě, že instituty jiných právních odvětví jsou nedostatečné, však neznamená, že by uplatnění deliktní odpovědnosti v rámci soukromého práva bylo podmínkou pro uplatnění trestní represe. I v tomto směru jsou oba systémy zcela autonomní, aniž by uplatnění jednoho podmiňovalo či odůvodňovalo uplatnění druhého.

3.3.2 Vzájemný vztah veřejnoprávních deliktů

3.3.2.1 Jiný správní delikt vs. trestný čin

Poněkud jiná je situace než mezi soukromoprávními a obecně veřejnoprávními delikty je ve vztahu mezi delikty správněprávními a trestněprávními. Jelikož oba systémy spadají do oblasti

veřejnoprávního postihu za deliktní jednání, je pochopitelné, že ačkoliv se i v jejich případě nedá hovořit o jednoznačných pravidlech vzájemného působení, musí mezi správně trestním a trestním řízením existovat vzájemný vztah. Zejména s ohledem na zásadu *ne bis in idem re*, tedy zásadu, dle níž nelze pachatele protiprávního činu trestat dvakrát za tentýž delikt. Zatímco trestní právo by mělo být orientováno pouze na ty společensky nejzávažnější delikty, správní právo je zaměřeno na postih deliktů méně společensky závažných – přestupků a jiných správních deliktů.²⁵ Diferenciace mezi správními delikty a trestnými činy však dostatečně vyřešena není. Jednoznačná hranice existuje pouze mezi majetkovými trestnými činy a majetkovými přestupky, kde je hranice stanovena výší způsobené škody.²⁶

Zásada subsidiarity trestní represe platí i ve vztahu trestněprávních a správněprávních deliktů, avšak způsob její aplikace by měl být poněkud odlišný. Správní delikty lze do jisté míry naopak označit za subsidiární k trestným činům.²⁷ Orgány veřejné moci by totiž měly nejprve zkoumat, zda se v případě veřejnoprávního deliktu nejedná o natolik závažné deliktní jednání, aby jej bylo třeba postihnout prostředky trestního práva, a až v případě negativního závěru by měly zvažovat postih dle práva správního. Tento postup lze dovodit v případě jiných správních deliktů z ust. § 57 odst. 1 písm. a) SŘ, a v případě přestupků z ust. § 58 odst. 3 písm. a) zákona o přestupcích.

Výše uvedené rozhodně nelze považovat za popření zásady subsidiarity trestní represe. I nadále platí, že se trestněprávní postih uplatní pouze v případech velmi závažných, resp. vykazujících vysokou míru společenské škodlivosti, a to v případě, že postih dle jiného právního odvětví je nedostatečný. Avšak právě s ohledem na závažnost deliktů postihovaných trestním právem a na zásadu *ne bis in idem re* je třeba nutnost trestněprávního postihu vyloučit před tím, než bude aplikován postih dle jiných odvětví, místo toho, aby nejprve byl uplatněn postih dle správního práva a až v případě své neúčelnosti byl doplněn postihem trestněprávním.

Poněkud problematická se jeví skutečnost, že není zákonem dostatečně upraven vztah mezi jinými správními delikty a trestnými činy. V českém právním řádu totiž neexistuje obecná definice jiného správního deliktu. Tato situace je pravděpodobně zapříčiněna roztržičností správního práva, včetně správního práva trestního.

Výše uvedená zásada *ne bis in idem re* byla vyložena jako zásada, dle níž nelze pachatele protiprávního činu trestat dvakrát za tentýž delikt. Ačkoliv je tento výklad již poměrně dlouho

²⁵ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 43.

²⁶ Tamtéž, s. 142.

²⁷ Srov. KRATOCHVÍL, Vladimír a kol.: *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 35; JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 142.

zastáván českými soudy²⁸, nebylo tomu tak vždy. Původně²⁹ byla zásada *ne bis in idem re* vnímána spíše restriktivně tak, že pachatel trestného činu nemůže být podruhé potrestán ani prostředky trestního práva ani prostředky práva správního a že pachatel správního deliktu nemůže být znovu postihnut prostředky správního práva. Nebylo však vyloučeno, aby byl pachatel správního deliktu znovu postihnut prostředky trestního práva, vyšlo-li najevo, že daný delikt je trestným činem. Tento výklad jednoznačně vyplývá z trestního řádu, v němž je v ust. § 11 odst. 1 písm. f) a v článku 40 odst. 5 ústavní Listiny základních práv a svobod uvedeno, že: „Nikdo nemůže být trestně stíhán za čin, pro který již byl pravomocně odsouzen nebo zproštěn obžaloby“. Je tedy nepochybné, že zákonodárce výslovně vyloučil pouze opakovaný postih v případě odsouzení pachatelem soudem za spáchaný trestný čin a nikoliv v případě potrestání správním orgánem. Ke vhodnosti takového pojetí zásady *ne bis in idem re* se přikláním i já. Lépe vyjadřuje smysl a účel trestního řízení a odpovídá zásadě subsidiarity trestní represe.

V citovaném rozhodnutí sp. zn.: 11 Tdo 738/2003 se však Nejvyšší soud ČR odchýlil od své dosavadní praxe a vyjádřil právní názor, že zásadu *ne bis in idem re* je třeba vztáhnout i na případ správní delikt – trestný čin, tj. že pachatel protiprávního jednání, který byl potrestán za spáchaní správního deliktu, již nemůže být znovu postihnut ani v případě, že dodatečně vyjde najevo, že daný protiprávní čin je zároveň trestným činem. Takovýto postih by byl možný pouze v případě, že by původní rozhodnutí správního orgánu bylo příslušným orgánem veřejné moci zrušeno.

Nejvyšší soud sice souhlasil s dosavadním výkladem trestního řádu, dle jehož ustanovení je zásada *ne bis in idem re* pojata podstatně úžeji, jak bylo uvedeno výše, avšak poukázal na vázanost českých orgánů veřejné moci řádně ratifikovanými mezinárodními smlouvami. V tomto případě se jedná o Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech byl po své ratifikaci publikován pod č. 120/1976 Sbírky zákonů. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod byla po ratifikaci v České republice publikována pod č. 209/1992 Sbírky zákonů.

Dle znění ust. čl 14 odst. 7 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech nelze trestní stíhání zahájit proti tomu, proti němuž dřívejší stíhání pro týž čin skončilo pravomocným rozhodnutím soudu, jímž byl uznán vinným nebo jímž byl obžaloby zproštěn. Ust. čl. 4 odst. 1 protokolu č. 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, označené nadpisem „*ne bis in idem*“, je v české verzi Úmluvy publikované ve Sbírce zákonů přeložena takto: „Nikdo nemůže

²⁸ např. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 11 Tdo 738/2003.

²⁹ např. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp.zn.: 11 Tz 46/1987.

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". Aplikační problémy vznikly v důsledku nepřesnosti tohoto překladu. Jedná se zejména o nepřesný překlad pojmu „offence“, který je v české verzi přeložen jako trestný čin, v důsledku čehož dochází ke změně celkového významu tohoto ustanovení.

V původním znění je totiž pojem „offence“ používán ve významu „delikt“ obecně bez ohledu na právní odvětví. Úmluva totiž v jiných ustanoveních používá jako pojem „trestný čin“ terminus „criminal offence“. Za směrodatnou je samozřejmě třeba považovat originální verzi v anglickém a francouzském jazyce. V této souvislosti je pak třeba pojem „offence“ vyložit jako „delikt“, tedy jako trestný čin i správní delikt. Ve smyslu Úmluvy je tak nutné zásadu ne bis in idem re vykládat tak, že pachatele nelze dvakrát trestat ani za přestupek ani za trestný čin ani za kombinace obojího.³⁰

V případě, že pachatel protiprávního činu již byl postihnut ve správním řízení trestním za spáchání správního deliktu, nelze jej, dokud nebude předmětné rozhodnutí správního orgánu zrušeno, stíhat pro spáchání trestného činu z důvodu uvedeného v ust. § 11 odst. 1 písm. j) trestního řádu, jelikož zákonnou překážkou trestního stíhání je i to, že jeho vedení brání vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána.

Takto široké pojetí zásady ne bis in idem re má však několik úskalí. V první řadě je třeba poukázat na skutečnost, že v případě, kdy se skutkové podstaty správního deliktu a trestného činu překrývají, přičemž správní orgán ve správním řízení nerozpozná, že by se mohlo jednat o trestný čin, může být trestní stíhání za určitých okolností i v případě velmi závažného protiprávního jednání trestní stíhání zcela vyloučeno. Zároveň dochází k již uvedenému posunu aplikace zásady subsidiarity trestní represe, kdy orgány veřejné moci musí nejprve zkoumat trestněprávní konotace deliktního jednání, což může vést k „preventivnímu“ trestnímu stíhání i v případech, kdy není na místě. A to již popřením zásady subsidiarity trestní represe je, jelikož trestní represí je třeba rozumět nejen odsuzující rozsudek, ale také již trestní stíhání, které může mít závažné, zejména stigmatizující s ohledem na vnímání trestního stíhání laickou veřejností, důsledky pro obviněného.

Tato negativa si zřejmě uvědomily i smluvní strany Úmluvy, které však s vyloučením takto extenzivního výkladu zásady ne bis in idem nebyly úspěšné. Některé státy se následně pokusili učinit k tomuto ustanovení výhradu, avšak Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že tato výhrada nebyla učiněna v souladu s Úmluvou. Česká republika nadto žádnou výhradu neučinila.

³⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 11 Tdo 738/2003.

Nadále tak tedy platí, že pravomocné rozhodnutí o postihu za správní delikt brání postihu dle trestněprávních norem.

3.3.2.2 Přestupek vs. trestný čin

Poněkud jednodušší je řešení výše uvedené problematiky ve vztahu trestných činů a přestupků, jakožto zvláštní kategorií správních deliktů, který vyplývá již ze samotné definice přestupku. Obecně spočívá rozdíl mezi trestným činem a přestupkem v tom, že přestupek může být zásadně spáchán i z nedbalosti (ust. § 3 zákona o přestupcích), zatímco trestný čin, pokud není stanoveno jinak, musí být spáchán úmyslně (ust. § 13 odst. 2 trestního zákoníku). Dále jsou některé přestupky pouze tzv. přestupky návrhovými (ust. § 68 odst. 1 zákona o přestupcích), neprojednávají se tedy z úřední povinnosti, přičemž návrh musí být podán do tří měsíců od doby, ve které se poškozený o jeho spáchání dozvěděl (ust. § 68 odst. 2 zákona o přestupcích), a zároveň musí být projednán do jednoho roku od spáchání, jinak je prekludován (ust. § 20 zákona o přestupcích).

Rovněž je třeba uvést, že díky formálnímu pojetí trestného činu, které zavedl trestní zákoník v ust. § 13 odst. 1, je trestným činem každé jednání naplňující danou skutkovou podstatu bez ohledu na závažnost takového porušení právem chráněného zájmu, přičemž až materiální korektiv v podobě společenské škodlivosti či procesní korektiv v podobě uplatnění zásady oportunitity mohou vést k eliminaci přepjatého formalismu, který je fakticky dán definičně.³¹

V případě aplikace zásady subsidiarity trestní represe dle gramatického výkladu jejího zákonného znění logicky vyloučena možnost správněprávní odpovědnosti, neboť přestupek je v ust. § 2 zákona o přestupcích, definován částečně negativně jako 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 postižitelný podle zvláštních právních předpisů anebo o trestný čin. Delikt tak může být buď přestupkem, nebo trestným činem. Pokud tedy jednání naplní znaky skutkové podstaty trestného činu a orgány činné s odkazem na subsidiaritu trestní represe rozhodnou o neuplatnění trestněprávní odpovědnosti s poukazem na to, že postačí uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, nemohli by dle jazykového výkladu příslušných ustanovení trestního zákoníku projednávanou věc postoupit přestupkové komisi, poněvadž jednání je trestným činem, pouze není uplatněna příslušná trestněprávní odpovědnost.

Lze konstatovat, že zásadním rozlišovacím kritériem mezi trestným činem a přestupkem je, obecně řečeno, míra jejich typové společenské nebezpečnosti, resp. společenské škodlivosti,

³¹ Více v JIŘÍČEK, Pavel, MAREK, Tomáš: Meze uplatnění zásady subsidiarity trestní represe. In: HAMULAK, Ondřej, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds.): *Limity práva*. Sborník z Konference Olomoucké debaty mladých právníků 2012. Praha, Leges, 2013, 522 s.

vyjádřená ve znacích skutkové podstaty.³² V případě, že byl pachatel shledán vinným ze spáchání přestupku, ačkoliv tento delikt naplnil znaky trestného činu a jeho společenská škodlivost je natolik vysoká, že sankce dle jiných právních odvětví je nedostatečná, nemůže se jednat o přestupek a předmětné rozhodnutí může být zrušeno jakožto rozporné se zákonem.

Věcný záměr novely trestního řádu hodlá řešení konfliktu mezi trestným činem a přestupkem vyřešit úpravou trestního řádu a zákona o přestupcích tak, aby bylo možné o skutku, ačkoliv již byl projednán v přestupkovém řízení a byla za něj uložena sankce, zahájit trestní řízení, které by se následně přerušilo, přičemž zákon o přestupcích bude upravovat jednoznačný postup pro zrušení rozhodnutí správního orgánu.³³ Právní řád české republiky však neobsahuje obdobnou jednotnou definici jiného správního deliktu, tím spíše neexistuje zákonné negativní vymezení, že by jiným správním deliktem mohlo být pouze protiprávní jednání, které není trestným činem. Zrušení rozhodnutí o spáchání jiného správního deliktu a uložení sankce za takovéto jednání by tak mohlo být obtížnější.

³² Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR, sp. zn.: 5 As 104/2008.

³³ Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), stav ke dni 28. 2. 2014, s. 23. K dispozici na <http://portal.justice.cz/Justice2/ms/ms.aspx?o=23&j=33&k=4980&d=281460>.

4 Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních trestněprávních deliktů

4.1 Obecný úvod do problematiky

Jak již bylo uvedeno, ze zásady subsidiarity trestní represe plyne požadavek, aby trestní právo, resp. trestněprávní odpovědnost, bylo uplatňováno vůči pachateli protiprávního činu až jako poslední možnost, když je spáchaný delikt natolik závažný, že ochranné a sankční instituty jiných právních jsou s ohledem na konkrétní situaci nedostatečné. Zásada subsidiarity trestní represe se tedy uplatní zejména v případě bagatelních trestněprávních deliktů, vůči nimž by trestněprávní odpovědnost neměla být vůbec uplatněna.

Problematiku bagatelních trestněprávních deliktů lze řešit dvěma způsoby, které by v optimálním případě měly být vzájemně provázány tak, aby reflektovaly stupňující se závažnost trestněprávních deliktů. Bohužel, jak bude pojednáno dále, v českém trestním právu tomu tak příliš není.

V případě trestněprávních deliktů s naprosto minimální závažností je vhodné, aby takovéto trestněprávní delikty nebyly vůbec považovány za trestné činy. K tomu je však potřeba, aby zákonodárce definoval pojem trestného činu tak, aby orgány činné v trestním řízení mohly tyto nejméně závažné trestněprávní delikty dekriminalizovat, tedy aby mohly konstatovat, že navzdory naplnění všech zákonných znaků trestného činu není daný skutek trestným činem.

V případě o něco závažnějších trestněprávních deliktů, jejichž závažnost je přesto stále velmi nízká, avšak u nichž je žádoucí, aby protiprávní čin již byl, zejména z výchovného hlediska a s ohledem na generálně prevenční funkci trestního práva, za trestný označen, je na místě, aby orgány činné v trestním řízení měly možnost takovýto bagatelní trestný čin v trestním řízení depenalizovat. Tedy uplatnit takové instituty, pomocí nichž je možné trestní stíhání bagatelního trestného činu zastavit, případně pachatele neodsoudit a neuložit mu standardní trestněprávní sankci. Význam depenalizace bagatelních trestných činů je umocněn v případě, že je trestní právo hmotné založeno na čistě formálním pojetí trestného činu, kdy není možná dekriminalizace trestněprávního deliktu.

4.2 Dekriminalizace bagatelního trestněprávního deliktu

4.2.1 Základní varianty pojetí trestného činu

Základem trestní odpovědnosti v českém trestním právu je trestný čin, popřípadě provinění u mladistvých pachatelů.³⁴ Způsobem, jakým zákonodárce vymezí jednání, které je považováno za

³⁴ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013. s. 125.

trestný čin a s kterým jsou tedy spojeny důsledky trestní odpovědnosti, stanoví, které delikty budou postihovány sankčními prostředky mimotrestních právních odvětví a které prostředky trestního práva.

Stěžejním a zároveň pravděpodobně nejtěžším úkolem zákonodárce vyplývajícím ze zásady subsidiarity trestní represe je tedy stanovit znaky trestného činu tak, aby pouze minimální množství bagatelních trestněprávních deliktů bylo považováno za trestný čin, ale zároveň dostatečně široce na to, aby trestní právo nepřestalo plnit svou preventivní a ochrannou funkci. Znaky trestného činu, jež zákonodárce definuje, vychází primárně ze zvoleného pojetí trestného činu. Trestněprávní teorie rozlišuje dvě základní pojetí trestného činu, a to pojetí formální a materiální. V této souvislosti je na místě citovat Novotného, který pregnantně vyjádřil, jaký by měl být úkol jednotlivých pojetí a jak by měly být užívány: „...trestněprávní nauka rozlišuje materiální pojem trestného činu, kterým se nejčastěji rozumí čin společensky škodlivý, a formální pojem trestného činu, kterým je čin trestný podle platného trestního práva, přičemž je třeba rozlišovat přístup z pohledu *de lege ferenda* a z pohledu *de lege lata*. *De lege ferenda* celá trestněprávní nauka běžně vychází z materiálního pojmu trestného činu. *De lege lata* se však akcentuje hlavně formální pojem trestného činu. Materiální pojem trestného činu je základem kriminalizace vybraných trestných činů, vyjadřuje představu společnosti o tom, co smí být pod trestem zakázáno, a je důležitým kriminálně politickým instrumentem. Formální pojem trestného činu musí být naproti tomu základem platného trestního práva, neboť má umožnit přísné rozlišování trestných činů a činů beztrestných, a být tak rozhodující pro garanční funkci trestního zákoníku. Toto pojetí vychází ze zásady *nullum crimen sine lege certa*, ze které vyplývá i požadavek určitosti trestněprávních norem“.³⁵

4.2.1.1 Materiální pojetí trestného činu

Čistě materiální pojetí je v trestním právu demokratického státu neaplikovatelné, jelikož je v rozporu se zásadou *nullum crimen sine lege*.³⁶ Materiální pojetí trestného činu spočívá v tom, že trestný čin je definován materiálním znakem. Toto pojetí trestného činu stojí na postulátu, že za trestný je třeba označit takový skutek, který je nebezpečný, resp. škodlivý pro společnost, tedy skutek, který je materiálně protiprávní, jelikož směřuje proti smyslu a účelu ochrany příslušného zájmu. V tomto pojetí není rozhodující, zda jsou naplněny znaky nějaké konkrétní skutkové podstaty trestného činu, jelikož čin je trestný již dosažením určitého stupně závažnosti. Pro posouzení trestnosti činu je tak klíčová jeho materiální stránka, která spočívá právě v závažnosti

³⁵ NOVOTNÝ, Oto, VANDUCHOVÁ, Marie a kol. *Trestní právo hmotné 1. Obecná část*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2007, s. 115.

³⁶ KRATOCHVÍL, Vladimír. 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*. Praha: C.H.Beck, 2003, s. 243.

(nebezpečnosti, škodlivosti etc.) konkrétního činu, jež představuje jeho mimoprávní sociální obsah.³⁷

Závažnost bývá určena zpravidla mírou ohrožení či porušení zákonem chráněného zájmu, přičemž důraz bývá kladen spíše na veřejný zájem než na zájem jednotlivce, což zcela koresponduje se zásadou subsidiarity trestní represe, kdy k nápravě ohrožení či porušení individuálních zájmů mají sloužit primárně prostředky soukromoprávních odvětví.

Závažnost činu, ať již v podobě společenské nebezpečnosti či společenské škodlivosti, je značně abstraktní pojem. Není tedy v silách zákonodárce, aby stanovil přesná kritéria materiálního znaku trestného činu. Tato skutečnost představuje největší výhodu a zároveň největší slabinu tohoto pojetí, jelikož orgány činné v trestním řízení nerozhodují pouze o tom, zda byly naplněny zákonodárcem definované znaky trestného činu, a zda tedy byl trestný čin spáchán, ale do jisté míry dotvářejí trestní právo, když svým uvážením rozhodují o trestnosti daného činu.³⁸ Jediným limitem je pro soudce v takovémto případě pouze minimální míra zákonem vyžadované závažnosti, kterou však nelze vyjádřit jinak, než abstraktní formou. Soudce tak může pružně reagovat na změny vnímání závažnosti jednotlivých skutků ve společnosti a zároveň je schopen vyloučit uplatnění trestní represe vůči bagatelním deliktům.

Na druhou stranu, jelikož neexistuje pevné a zřetelné vymezení znaků trestného činu, existuje ohledně trestnosti konkrétního jednání značná právní nejistota. Je pochopitelné, že přezkoumávání správnosti takovýchto rozhodnutí orgánů činných v trestním řízení a kontrola řádného vedení trestního řízení není snadné. Materiální pojetí trestného činu tak dává orgánům činným v trestním řízení velké pravomoci, tudíž je velice snadno zneužitelné k nadměrnému uplatnění trestní represe např. vůči politickým odpůrcům, což lze ostatně demonstrovat na historických příkladech, v jejichž rámci se uplatnilo tzv. vulgárně materiální pojetí trestného činu.

4.2.1.1.1 *Sovětský svaz*

Jelikož materiální pojetí trestného činu poskytuje orgánům činným v trestním řízení a zejména soudům nesmírně širokou možnost vlastního uvážení při rozhodování o trestnosti konkrétního činu, mají tyto nesmírnou moc spočívající v možnosti uplatnění trestní represe prakticky výhradně dle jejich vlastní vůle. Tato skutečnost představuje obrovské riziko zneužití trestního práva pro posílení politické moci. Z tohoto důvodu lze materiální pojetí trestného činu nalézt zejména v právních rádech řady totalitních režimů.

³⁷ KRATOCHVÍL, Vladimír. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 149.

³⁸ Tamtéž, s. 243.

Jedním z typických totalitních režimů, který lze označit za příklad zneužití materiálního pojetí trestného činu, je Sovětský svaz, resp. Rusko po roku 1917, kdy odstoupil car Mikuláš II. V Instrukci pro soudy vydané po Břežnové revoluci 1917 je zakotvena zásada, dle níž nejsou soudy povinny soudit dle platné legislativy v případech, kdy je tento postup účelný, přičemž kritérium trestnosti činu je revoluční právní vědomí soudce. Tato zásada byla umocněna Dekretem o soudu z 24. listopadu 1917, který soudům uložil povinnost respektovat platnou právní úpravu pouze v případech, že tato neodporuje revolučnímu právnímu vědomí a svědomí.³⁹ Nad formální znaky trestného činu tak byla povýšena materiální stránka činu spočívající v rozporu s tzv. revolučním právním vědomím a svědomím soudů, čímž se tyto de facto staly tvůrci materiálního trestního práva.

Cesta k čistě materiálnímu pojetí trestného činu byla v Sovětském svazu zakončena vydáním Trestního zákona z roku 1927. Trestný čin byl tímto zákonem vymezen jako činnost společensky nebezpečná, přičemž tato nebezpečnost spočívala v tom, že byla namířena proti sovětskému zřízení nebo byla útokem na sovětský právní řád.⁴⁰

K trestnosti činu obviněného tak postačovalo, když soud označil jeho čin za společensky nebezpečný. V důsledku tohoto pojetí byla odstraněna jakákoliv právní jistota občanů. Trestní právo se tak stalo politickým nástrojem zneužívaným k odstranění odpůrců vládnoucího režimu, což je samozřejmě v diametrálním rozporu s postavením trestního práva jako ultima ratio, tedy prostředku, který má společnost chránit pouze před těmi nejzávažnějšími protiprávními činy a který nemá být prostředkem řešení jakýchkoliv soukromoprávních, a tím spíše ne politických, sporů.

4.2.1.1.2 *Nacistické Německo*

Dalším příkladem zneužití materiálního pojetí trestného činu je německé nacistické trestní právo. Za trestný čin byl považován skutek materiálně protiprávní, tedy takový, který byl trestuhodný z důvodu rozporu se zdravým lidovým/národním cítěním. Stejně jako v systému sovětského trestního práva mohli i nacističtí soudci vytvářet vlastní skutkové podstaty, jelikož k naplnění účelu nacistického trestního práva a uspokojení zmíněného zdravého národního cítění byli oprávněni odchýlit se od litery zákona a v případě potřeby dotvořit trestní právo hmotné, jelikož trestný čin a jeho skutkovou podstatu bylo třeba vykládat dle jejího účelu a smyslu a nikoliv dle jejího doslovného znění.⁴¹

³⁹ SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Systém českého trestního práva: základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1., (jako Základy trestní odpovědnosti vyd. 2.). Praha: Orac, 2003, s. 37.

⁴⁰ SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar, VANDUCHOVÁ, Marie. *Systém českého trestního práva: II. základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1. Praha: Novatrix, 2009, s. 33.

⁴¹ SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar, VANDUCHOVÁ, Marie. *Systém českého trestního práva: II. základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1. Praha: Novatrix, 2009, s. 93n.

Tímto pojetím bylo nacistickému režimu v Německu jednak umožněno prosazovat svou doktrínu založenou na potlačování základních práv tzv. neněmeckých ras a jednak potlačit veškeré politické odpůrce, jelikož nesouhlas s nacistickou politikou byl označen za odporující národním zájmům, a tedy zdravému národnímu citění. Nacistická strana tak měla k dispozici prostředek pro legalizaci naprostého zneužití trestního práva, které ve svých důsledcích vedlo k jednomu z největších porušování základních lidských práv v historii.

4.2.1.2 Formální pojetí trestného činu

Jednou ze základních zásad českého trestního práva, jež je zakotvena v čl. 39 a 40 zákona č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, je zásada *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*. Ačkoliv je tato zásada mnohdy považována za římskoprávní zásadu, jedná se pravděpodobně o myšlenku formulovanou A. v. Feuerbachem⁴², respektovanou ve všech demokratických právních systémech, jakožto záruka právní jistoty a respektování lidských práv v rámci trestního práva.

Formální pojetí trestného činu spočívá v tom, že zákonodárce přesně vymezení konkrétní obecné i typové znaky trestného činu, přičemž orgány činné v trestním řízení pouze posuzují, zda tyto znaky byly naplněny, aniž by měly možnost příliš volného uvážení ohledně výkladu obsahu daných znaků.⁴³ Jakékoliv posuzování materiálních prvků konkrétního skutku, ať už v podobě společenské nebezpečnosti, závažnosti či společenské škodlivosti, se uplatní výhradně v rámci individualizace ukládaného trestu. Orgány činné v trestním řízení tak nemají možnost jít nad rámec vymezený zákonodárcem, který je jediným subjektem oprávněným pro vymezení jednotlivých základních, kvalifikovaných i privilegovaných skutkových podstat, přičemž jednoznačně stanoví hranice trestní odpovědnosti.⁴⁴

Formální pojetí trestného činu zvyšuje jednotnost při výkladu a aplikaci zákona, čímž nepochybně přispívá k právnímu vědomí laické veřejnosti a garantuje právní jistotu adresátů trestněprávních norem⁴⁵, jelikož i bez odborných znalostí není problém identifikovat trestnost konkrétního činu. Zároveň toto pojetí poskytuje právní jistotu i potencionálních poškozených trestným činem, kteří při uplatnění tohoto pojetí nemají pochybnost o tom, že jejich zákonem chráněné zájmy a práva budou státní mocí chráněny před jasně definovanými protiprávními činy.⁴⁶

⁴² SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Systém českého trestního práva: základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1., (jako *Základy trestní odpovědnosti* vyd. 2.). Praha: Orac, 2003, s. 87.

⁴³ Srov. TERYNGEL, Jiří. K otázce materiálního a formálního pojetí trestného činu. *Trestní právo*, r. 1996 č. 10, s. 11 – 13.

⁴⁴ ŠÁMAL, Pavel. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 638.

⁴⁵ KRATOCHVÍL, Vladimír. 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*. Praha: C.H.Beck, 2003, s. 243.

⁴⁶ Tamtéž, s. 243.

Na druhou stranu klade formální pojetí trestného činu extrémní nároky na zákonodárce, který musí formální znaky trestného činu vymezit dostatečně široce tak, aby nevytvářel kazuistické skutkové podstaty, ale zase ne tak, aby docházelo k postihu zjevně bagatelních deliktů, jejichž postih s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe nepřísluší prostředkům trestního práva. Zároveň není žádoucí, aby při formálním pojetí trestného činu byly široké zákonné pojmy vykládány judikaturou soudů.⁴⁷

Aby nedocházelo k hypertrofii trestní represe, bývá formální pojetí změkčeno tzv. korektivami. Korektivy lze rozlišit na hmotněprávní a procesněprávní. Hmotněprávní korektivy změkčují čistě formální pojetí v otázce posouzení trestnosti daného deliktu. V podstatě se jedná o zavedení prvků materiálního pojetí do legální definice trestného činu tak, aby trestněprávní postih bagatelních deliktů byl eliminován již v rovině hmotněprávní, tedy aby delikt vůbec nebyl považován za trestný čin. Procesněprávní korektivy se aplikují v případech, kdy delikt je trestným činem, avšak není dostatečný veřejný zájem na jejich trestněprávním postihu. S jejich pomocí nemohou orgány činné v trestním řízení rozhodnout o tom, že by posuzovaný delikt nebyl trestným činem, avšak mohou rozhodnout, že závažnost takovýchto trestných činů či osobnost pachatele odůvodňují ukončení trestního řízení jiným způsobem než odsouzením. Procesněprávní korektivy se uplatňují v systémech s ryze formálním pojetím trestného činu.

Výsledek aplikace hmotněprávních a procesněprávních korektivů je v zásadě stejný, tedy aby bagatelní trestněprávní delikty, kde není dostatečný veřejný zájem na trestněprávním postihu těchto deliktů, nebyly stíhány, resp. sankcionovány prostředky trestního práva. Rozdíl je zejména v tom, zda je delikt označen za trestný čin či nikoliv. Existence obou variant korektivů tak není příliš obvyklá, jelikož se oba korektivy v podstatě překrývají. Jejich koexistence by mohla být důvodná a aplikace efektivní v případě, že by kritéria obou korektivů byla odlišná, v důsledku čehož by došlo ke zřetelnému odstupňování bagatelních trestněprávních deliktů dle jejich závažnosti.

4.2.2 Pojetí trestného činu v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

4.2.2.1 Úvod do problematiky

Až do 1. 1. 2010, kdy nabyl účinnosti zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, bylo české trestní právo postaveno na materiálně-formálním pojetí trestného činu,⁴⁸ přičemž materiální znak

⁴⁷ VANTUCH, Pavel: Poznámky k rekodifikaci trestního práva hmotného po prvním čtení v Poslanecké sněmovně. *Trestní právo*, r. 2005, č. 11, s. 3.

⁴⁸ Někteří autoři označují dřívější pojetí trestného činu za pojetí materiální. Srov. ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 23; NOVOTNÝ, Oto. *Trestní právo hmotné*. 6. přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 108 - 109. Rozhodně se však nejednalo o pojetí čistě materiální, jelikož orgány činné v trestním řízení musely zkoumat také naplnění formálních znaků trestného činu, přičemž bez toho nebylo možné čin označit za trestný – srov. DOLENSKÝ, Adolf. Poznámky k rekodifikaci. *Trestní právo*, r. 1996, č. 11, s. 4.

spočíval ve společenské nebezpečnosti činu, která musela být větší než nepatrná, aby bylo možné delikt označit za trestný čin. Jak vyplývá již z názvu uvedeného pojetí, akcent byl kladen primárně na materiální znak trestného činu. Materiální stránka trestného činu se posuzovala vedle skutkové podstaty trestného činu na základě „všech okolností případu“. Orgány činné v trestním řízení tak v první řadě zkoumaly, zda prověřovaný skutek je společensky nebezpečný, a pokud ano, zda je jeho společenská nebezpečnost natolik vysoká, resp. vyšší než nepatrná, aby bylo možné o něm uvažovat jako o trestném činu. Pokud se jednalo o natolik závažný delikt, který naplnil materiální znak trestného činu, zkoumaly orgány činné v trestním řízení, zda tímto skutkem byly naplněny formální znaky některého trestného činu. Nebyly-li deliktem naplněny formální znaky skutkové podstaty, nemohl být posuzovaný delikt trestným činem, i kdyby jeho závažnost, tedy materiální znak, byla velmi vysoká. Je totiž úkolem zákonodárce, aby trestnost materiálně závažného deliktního jednání vyjádřil i ve formálních znacích trestného činu. Pokud by úvaha o trestnosti takového jednání byla zcela ponechána na orgánech činných v trestním řízení, jednalo by se o pojetí tzv. vulgárně materiální. Je však pravdou, že v případě neurčitých skutkových podstat byly tyto výrazně dotvářeny aplikační praxí, přičemž nebylo výjimkou ani účelové rozšíření trestnosti s využitím společenské nebezpečnosti činu, přičemž formální stránka se díky svému vágnímu materiálnímu obsahu v materiální stránce ztrácela.⁴⁹

Materiálně – formální pojetí vykazovalo celou řadu nedostatků, přičemž mu byla vytýkána zejména abstraktnost pojmu „společenská nebezpečnost“, která přispívala k nízkému právnímu vědomí laické veřejnosti, jeho nedostatečné vymezení. Zároveň byla za nežádoucí považována skutečnost, že za účinnosti starého trestního zákona mohl závěr o tom, že i přes naplnění znaků trestného činu nejde o trestný čin, učinit nejen soud, ale i státní zástupce a policejní orgán.⁵⁰ Již v průběhu devadesátých let minulého století se tak objevila potřeba rekodifikace trestního práva. Obecně bylo za vhodné pojetí trestného činu považováno pojetí formální. I přes podporu formálního pojetí trestného činu byly uvažovány rovněž i nedostatky tohoto pojetí. Jeden z nejvýraznějších argumentů proti zavedení formálního pojetí trestného činu byla právě problematika bagatelních deliktů, které by při čistě formálním pojetí bylo třeba stíhat jako trestné činy.

Ačkoliv formální pojetí neznamena automaticky hypertrofii trestní represe, jelikož existuje možnost procesního řešení bagatelních trestných činů, pod tlakem kritických reakcí ustoupili tvůrci rekodifikace od původního záměru a změkčili čistě formální pojetí trestného činu o výkladové

⁴⁹ KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 172 - 173.

⁵⁰ ŠÁMAL, Pavel. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 638.

pravidlo vycházející ze zásady subsidiarity trestní represe, kterou zakomponovali jako interpretační pravidlo do ust. § 396 odst. 2, dle něhož měly orgány činné v trestním řízení vykládat znaky trestného činu tak, aby v souladu s účelem trestního zákona byl za trestný čin považován pouze čin společensky škodlivý. Poté, co návrh nového trestního zákoníku nebyl ani v této podobě zákonodárci přijat, přistoupili tvůrci rekodifikace k zavedení materiálního korektivu v podobě ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku.

Odpovědět jednoznačně na otázku, jaké pojetí trestného činu aktuálně zakotvuje trestní zákoník, není zcela jednoduché. Poněkud se totiž liší původní záměr tvůrců rekodifikace trestního práva hmotného tak, jak byl vyjádřen v důvodové zprávě k trestnímu zákoníku a jak byl publikován v průběhu tvorby nového trestního zákoníku v odborných časopisech, jazykové vyjádření pojmu trestného činu a souvisejících ustanovení, jak byly kodifikovány zákonodárcem, názory odborníků na trestní právo publikované v odborných časopisech či jiných publikacích po účinnosti trestního zákoníku a v neposlední řadě názor Nejvyššího soudu České republiky vyjádřený ve sjednocovacím stanovisku sp. zn.: Tpjn 301/2012. V rámci této kapitoly se pokusím poukázat na uvedené nesrovnalosti stran pojetí trestného činu a na aplikační problémy, které se s těmito nesrovnalostmi mohou pojít.

4.2.2.1.1 *Protiprávnost*

Trestným činem může být dle ust. 13 odst. 1 trestního zákoníku pouze čin protiprávní. Protiprávnost je zvláštní podmínkou pro uplatnění trestní odpovědnosti. Protiprávnost tvoří samostatný znak, resp. podmínku trestnosti činu. Protiprávnost daného skutku je nezbytným předpokladem pro označení jakéhokoliv skutku za trestný čin, jelikož pouze delikt, tedy protiprávní zásah do zákonem chráněných práv a oprávněných zájmů, může být trestným činem. Protiprávnost je potřeba zkoumat komplexně vzhledem k celému právnímu řádu, jelikož není možné, aby za trestný čin bylo považováno jednání, které by dle jakéhokoliv právního předpisu v rámci kteréhokoliv právního odvětví bylo jednáním dovoleným.⁵¹

Tato teze je do jisté míry také spojena se zásadou subsidiarity trestní represe. Dle této zásady, jak již bylo uvedeno, slouží trestní právo k postihu těch nejzávažnějších (slovy trestního zákoníku nejškodlivějších) skutků. Pakliže jednání není protiprávní, tedy když pachatel neporuší žádnou zákonnou ani smluvní povinnost, a jeho jednání tak není deliktem, nemůže být jeho jednání, i kdyby naplnilo typové znaky jakéhokoliv trestného činu, považováno za společensky škodlivé (nebezpečné, závažné etc.). Škodlivost, resp. závažnost skutku totiž spočívá zejména ve

⁵¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 126.

skutečnosti, že pachatel porušil nějakou svou zákonnou či smluvní povinnost, v důsledku čehož došlo k zásahu do veřejného zájmu.

Protiprávnost činu lze zjednodušeně definovat jako rozpor jednání se zákonem či smlouvou. Jestliže zákon nebo smlouva vyžaduje nějaký konkrétní způsob jednání, přičemž povinný jedná způsobem jiným, pak jedná protiprávně. Někteří autoři však protiprávnost pojímají poněkud složitěji a rozlišují protiprávnost formální a materiální.

Formální protiprávnost v zásadě odpovídá výše uvedené zjednodušené definici protiprávnosti. Rozhodující pro posouzení formální protiprávnosti činu je gramatický výklad ustanovení, dle něhož je porušená povinnost stanovena.

Naproti tomu materiální protiprávnost se neomezuje pouze na výklad gramatický, ale uplatňuje zejména výklad teleologický, přičemž k tomu, aby byl skutek protiprávní i materiálně, je nutné, aby porušení povinnosti dosáhlo určité intenzity. Bagatelní (tedy nepatrné) porušení právní povinnosti tak může být sice formálně protiprávní, avšak není protiprávní materiálně. Možnost řešení bagatelních trestněprávních deliktů pomocí materiální protiprávnosti zmiňoval již Olšar, který konstatoval, že: „*Vedlo by naopak k příliš strohému formalismu, kdyby byla zdůrazňována jen formální stránka protiprávnosti a nebylo přiblíženo k jeho materiální stránce. Kromě toho pomocí materiální kategorie protiprávnosti se dá řešit řada případů, což nebylo možné v rámci čistě formální protiprávnosti.*“⁵² Nezkusil k tomuto pak uvádí: „*Že je trestný čin jednání protiprávní, ještě nic neříká o jeho podstatě, o tom, proč je trestné. A tak právě vzniká problém materiální protiprávnosti, vysvětlující důvod jeho trestnosti.*“⁵³

Je důležitou otázkou, zda protiprávnost uvedená jako součást definice trestného činu v trestním zákoníku je protiprávností pouze formální či zda zahrnuje i složku materiální. V případě, že by protiprávnost obsažená v ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku zahrnovala i složku materiální, bylo by totiž zakotvení zásady subsidiarity trestní represe v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, jakožto materiálního korektivu, do jisté míry nadbytečné. Skutek, který není materiálně protiprávní, totiž nelze zpravidla považovat za společensky škodlivý. A naopak, je-li skutek formálně protiprávní, přičemž jeho závažnost je natolik vysoká, že je třeba jej považovat za natolik společensky škodlivý, že nepostačuje uplatnění odpovědnosti dle jiného právního odvětví, vychází tato závažnost právě z jeho materiální protiprávnosti, tedy ze způsobu a míry porušení právní povinnosti.

⁵² OLŠAR, Erich. *Studie o protiprávnosti: se zvláštním zřetelem k právu trestnímu*. Praha: nákladem České akademie věd a umění, 1940, s. 42.

⁵³ NEZKUSIL, Jiří. Materiální protiprávnost v návrhu rekodifikace. *Trestní právo*, r. 2009, č. 1, s. 14.

Jinými slovy, pakliže je čin protiprávní, myšleno formálně i materiálně, je vždy společensky škodlivý a není možné uplatnit ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku. A není-li čin protiprávní v důsledku absence materiální protiprávnosti, není splněna zákonná definice trestného činu dle ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku, tudíž není aplikace ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku nutná. Pakliže by tedy zákonodárce pod pojmem „protiprávnost“ užitým v zákonné definici trestného činu rozuměl i protiprávnost materiální, bylo by ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku jako materiální korektiv v podstatě obsolentní, jelikož by nebylo možné (a ani nutné) jej reálně aplikovat, resp. bude aplikováno výhradně jako interpretační pravidlo. Zásada subsidiarity trestní represe by tak byla aplikována již v rámci formální definice trestného činu, která by byla vnitřně změkčena materiální stránkou protiprávnosti skutku.

Uvedené skutečnosti potvrzuje i Šámal, který výslovně uvádí, že: „*Protiprávnost ve smyslu trestního zákoníku není však jen formální protiprávnost, neboť tím, že zdůrazníme, že trestný čin je jednání formálně protiprávní, nevyjádříme jeho podstatu a nezjistíme ani důvod jeho trestnosti.*“ Následně tyto své úvahy konkretizuje a vysvětluje, že materiální protiprávnost je totožná se společenskou škodlivostí činu, tudíž se projeví v rámci aplikace zásady subsidiarity trestní represe definované v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku.⁵⁴ V kontextu uvedeného se pak ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku jeví skutečně pouze jako interpretační pravidlo a pokus o zákonnou definici zásady subsidiarity trestní represe, nikoliv tedy jako materiální korektiv, který by se uplatnil vedle formální definice trestného činu.

4.2.2.1.2 Společenská škodlivost

Pojem společenská škodlivost byl do českého trestního práva zakotven s přijetím nového trestního zákoníku. Starý trestní zákon tento pojem neznal. Zato používal pojem společenská nebezpečnost. Ačkoliv použití obou těchto pojmů nebylo v daných předpisech totožné, lze přesto učinit závěr, že společenská škodlivost společenskou nebezpečnost nahrazuje.

Jak již bylo pojednáno v kapitole 4.2.2.1., společenská nebezpečnost byla před 1. 1. 2010 materiálním znakem trestného činu. Čin, který nevykazoval alespoň větší společenskou nebezpečnost než nepatrnou, nebyl dle ust. § 3 odst. 2 trestního zákona trestným činem. Naproti tomu společenská škodlivost je součástí materiálního korektivu formálního pojetí trestného činu. Problematicke aplikace materiálního korektivu s ohledem na určité protichůdné názory se budu zabývat obsírněji v rámci následujících kapitol. Nicméně, všechny zmíněné názory se shodují na tom, že materiální korektiv není materiálním znakem trestného činu a nelze jej takto aplikovat,

⁵⁴ ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 32.

tudíž lze konstatovat, že společenská nebezpečnost svým významem z hlediska posuzování skutku jako trestného činu společenskou škodlivost převyšovala.

Společenská nebezpečnost i společenská škodlivost jsou pojmy značně abstraktní. Je tedy naprosto zřejmé, že zákonodárce nemůže takovéto pojmy dostatečně konkretizovat. Nicméně v trestním zákoně byla alespoň v ust. § 3 odst. 4 vymezena kritéria, která byla pro posouzení míry společenské škodlivosti rozhodná. Zároveň bylo v ust. § 3 odst. 2 trestního zákona jednoznačně uvedeno, že minimální míra společenské nebezpečnosti, kdy začíná být protiprávní čin významný z hlediska trestního práva, je nepatrný stupeň.

Společenská škodlivost však není v trestním zákoníku nikterak definována, což lze jednoznačně považovat za nedostatek stávající úpravy.⁵⁵ Zákon tak orgánům činným v trestním řízení neposkytuje žádnou jistotu stran posuzování společenské škodlivosti činu, což nekoresponduje s původním úmyslem omezit volné uvážení orgánů činných v trestním řízení a posílení uplatnění zásady *nullum crimen sine lege stricta*. V důvodové zprávě je uvedeno, že kritéria společenské škodlivosti jsou shodná se základními kritérii pro ukládání trestů vymezených v ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku⁵⁶. Této skutečnosti lze vytknout jednak to, že odkaz na kritéria společenské škodlivosti by měl s ohledem na právní jistotu obsahovat přímo trestní zákoník, a jednak to, že společenská škodlivost mající význam pro posouzení trestnosti činu je ztotožňována se závažností činu, která má význam z hlediska individualizace trestu⁵⁷. Zároveň je povaha a závažnost trestného činu vymezena prakticky stejným způsobem jakým byla trestním zákonem vymezena společenská nebezpečnost, existuje riziko, že se aplikační praxe přikloní k závěru, že došlo pouze ke změně pojmosloví a že společenská škodlivost má stejný význam jako společenská nebezpečnost.⁵⁸

Nedostatkem je oproti předchozí právní úpravě také absence intenzity, která je požadována pro uplatnění trestní odpovědnosti. Je nepochybné, že ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku počítá, navzdory ne příliš zřetelnému jazykovému vyjádření, s tím, že společenská škodlivost musí dosáhnout určité intenzity.⁵⁹ Toto lze dovodit i z judikatury Nejvyššího soudu, kdy tento uvádí, že každé protiprávní jednání, které naplňuje znaky uvedené v trestním zákoníku, je třeba považovat

⁵⁵ Srov. JELÍNEK, Jiří. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 37.

⁵⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

⁵⁷ Srov. KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 32.

⁵⁸ ŠTŘEJTOVÁ, Kateřina. Subsidiarita trestní represe dle nového trestního zákoníku (o povaze subsidiarity trestní represe v současném českém trestním právu. *Státní zastupitelství*, r. 2011, č. 7-8, s. 16.

⁵⁹ ŠTŘEJTOVÁ, Kateřina. Subsidiarita trestní represe dle nového trestního zákoníku (o povaze subsidiarity trestní represe v současném českém trestním právu. *Státní zastupitelství*, r. 2011, č. 7-8, s. 37.

za společensky škodlivé. Právě škodlivost činu totiž vedla zákonodárce k tomu, aby daný souhrn znaků označil za trestný čin.⁶⁰

Bylo by tedy vhodné, aby se zákonodárce pokusil nějakým způsobem společenskou škodlivost definovat a vyjádřit, jaká míra společenské škodlivosti již odůvodňuje uplatnění trestní odpovědnosti a vylučuje, aby postačovala odpovědnost dle jiného právního odvětví. Neztotožňuji se v tomto ohledu s Šámalem, který považuje absenci definice společenské škodlivosti a vyjádření její nezbytné intenzity v trestním zákoníku za správnou.⁶¹

V neposlední řadě je potřeba věnovat pozornost vhodnosti pojmu společenská škodlivost pro vyjádření materiální stránky protiprávního skutku. Dle důvodové zprávy je pojem společenská škodlivost vhodnější než společenská nebezpečnost proto, že s pojmem společenská nebezpečnost je spojeno tzv. třídní pojetí a třídní uplatnění trestního zákona, přičemž škodlivost navíc směřuje do minulosti, tedy k jednání, které již společnosti uškodilo, zatímco nebezpečnost činu směřuje do budoucnosti, čin by tedy mohl být pro společnost nebezpečný v budoucnu⁶². Tento opakující se argument zcela odmítá Fenyk a Císařová, kteří uvádí, že: „*Někteří odborníci stále (mimoděk nebo účelově) petrifikují závislost materiálního korektivu na třídním pojetí trestního práva, což je závislost ve skutečnosti jen historicko-sociologicky podmíněná a nelze jí přikládat větší než právě jen takový význam. Ostatně jde zjevně o zaměňování formy a obsahu. Myslíme si, že je zde citelná absence informací o historických kořenech společenské nebezpečnosti.*“⁶³

V kontextu argumentace obsažené v důvodové zprávě je dle mého názoru pojem společenská nebezpečnost daleko vhodnější než pojem společenská škodlivost. Jelínek totiž velmi trefně poukazuje na to, že pakliže společenská škodlivost má směřovat do minulosti, může se uplatnit toliko u trestných činů poruchových, ale je naprosto nepoužitelná u trestných činů ohrožovacích, nebo dokonce u hodnocení vývojových stádií trestné činnosti. Ohrožovací trestný čin, případně pokus poruchového trestného činu totiž společnosti dosud neuškodil, a čin by tak neměl být považován za společensky škodlivý.⁶⁴ Změnu pojmosloví tak nepovažuji za příliš povedenou. Považoval-li již zákonodárce za nutné nahradit zavedený pojem společenská nebezpečnost, souhlasím s Jelínkem, že by daleko vhodnějším pojmem byla závažnost činu.⁶⁵

⁶⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn: 5 Tdo 17/2011.

⁶¹ Srov. ŠÁMAL, Pavel. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 5, s. 129.

⁶² Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

⁶³ FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo*, r. 2003, č. 10, s. 12.

⁶⁴ JELÍNEK, Jiří. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 39.

⁶⁵ Srov. Tamtéž, s. 39.

4.2.2.2 Zákonná definice trestného činu

Dle ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku je trestným činem protiprávní čin, který zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. Dle jazykového výkladu je tedy nepochybné, že trestným činem je každý protiprávní skutek, který naplní jak obecné znaky trestného činu, tak i konkrétní znaky příslušné skutkové podstaty, jež jsou definovány trestním zákoníkem. Takováto definice trestného činu odpovídá čistě formálnímu pojetí trestného činu.

Jak již bylo uvedeno, čistě formální pojetí trestného činu se dostává do konfliktu se zásadou subsidiarity trestní represe, jelikož samo o sobě neposkytuje prostor pro jakékoliv uvážení orgánů činných v trestním řízení ohledně závažnosti spáchaného skutku, tudíž může vést ke stíhání i naprosto bagatelních trestněprávních deliktů a tedy k nežádoucí hypertrofii trestní represe. Čistě formální pojetí trestného činu je tak nezbytné „změkčit“ prostřednictvím hmotněprávních či procesněprávních korektivů, které umožní orgánům činným v trestním řízení, aby bagatelní trestněprávní delikty nebyly stíhány jako jiné trestné činy.

Tvůrci nového trestního zákoníku se rozhodli doplnit uvedenou definici trestného činu o korektiv hmotněprávní (materiální). Dle některých názorů vyjadřuje materiální korektiv zásadu subsidiarity trestní represe⁶⁶. Dle jiných je zásada subsidiarity trestní represe materiálním korektivem trestného činu⁶⁷. Druhé tvrzení může evokovat názor, že zásada subsidiarity je omezena pouze na pojetí trestného činu, což by však byl názor nesprávný. Tvůrci trestního zákoníku jako materiální korektiv skutečně použili právě zásadu subsidiarity trestní represe, kterou vyjádřili v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku tak, 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 (*ultima ratio*). Avšak s ohledem na již uvedené teze ohledně významu a rozsahu zásady subsidiarity trestní represe lze konstatovat, že zavedení materiálního korektivu je vyjádřením zásady subsidiarity trestní represe, a zároveň, že tímto materiálním korektivem je právě zásada subsidiarity trestní represe.

Klíčovou otázkou nevyhnutelně je, jakým způsobem má být materiální korektiv definovaný v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku vlastně uplatňován, a jaký je tedy skutečný význam zásady subsidiarity trestní represe pro výklad pojmu trestného činu.⁶⁸ Základní otázkou, která má i praktický význam, je, zda protiprávní čin naplňující znaky uvedené v trestním zákoně, který

⁶⁶ KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 29 – 30.

⁶⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 127.

⁶⁸ JELÍNEK, Jiří. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 37.

vykazuje nízkou společenskou škodlivost, přičemž postačuje uplatnění odpovědnosti dle mimotrestního právního odvětví, je či není trestným činem.

Dle gramatického výkladu ze znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku plyne, že pokud jsou kumulativně splněny dvě v něm obsažené podmínky, tedy pokud projednávaný skutek není společensky škodlivý a pokud postačuje uplatnění jiné (mimotrestní) odpovědnosti, neuplatní se vůči pachateli předmětného skutku trestní odpovědnost.

Některými autory je toto pojetí označováno jako formální pojetí s interpretačním pravidlem subsidiarity trestní represe, případně jako materializované formální pojetí.⁶⁹ Jiní autoři toto pojetí označují za formálně materiální.⁷⁰ Na základě jazykového výkladu ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku se však lze přiklonit spíše k označení pojetí jakožto formálního s interpretačním pravidlem. Je totiž nesporné, že jednou ze základních funkcí materiálního korektivu (která plyne i z původně zamýšleného zařazení mezi výkladová ustanovení) je právě funkce interpretační. Ne vždy jsou totiž znaky skutkové podstaty vyjádřeny zcela konkrétně (například na rozdíl od majetkových trestných činů, kdy je naplnění znaků skutkové podstaty obvykle vázáno na způsobení konkrétně vymezené škody). Řada skutkových podstat je naopak vymezena, alespoň do jisté míry, abstraktními pojmy⁷¹. Při výkladu těchto pojmů, tedy při posuzování, zda byly znaky dané skutkové podstaty skutečně naplněny, by měly orgány činné v trestním řízení postupovat restriktivně tak, aby za trestný čin byly považovány jen ty nejzávažnější protiprávní skutky. Při takovémto vnímání funkce materiálního korektivu se nic nemění na pojetí trestného činu, jakožto pojetí formálního, jelikož takto pojímaný materiální korektiv nedosahuje významu materiálního znaku trestného činu.

Přesto, jak již bylo uvedeno, někteří autoři označují stávající pojetí trestného činu za pojetí formálně materiální. Dle této teze je tedy možné, aby protiprávní čin, který, navzdory aplikace zásady subsidiarity trestní represe jakožto interpretačního pravidla, beze zbytku naplní všechny formální znaky skutkové podstaty, nebyl v důsledku použití ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku jako materiálního znaku trestného činu označen za trestný čin. Argumentaci, o níž se takovéto názory opírají, se budu věnovat v dalších podkapitolách. Nicméně se domnívám, že z jazykového výkladu ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku nic takového neplyne.

Při splnění podmínek ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku se dle jeho výslovného znění neuplatní trestní odpovědnost a důsledky s ní spojené. Trestní odpovědnost je důsledkem spáchání

⁶⁹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 130.

⁷⁰ Např. ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, 2009, č. 10, s. 23; KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 176n.

⁷¹ Např. trestný čin výtržnictví dle ust. § 358 trestního zákoníku.

trestného činu⁷². Uplatnění trestní odpovědnosti tak připadá v úvahu pouze v případě, že byl spáchán trestný čin a rozhodně k jejímu uplatnění nepostačuje spáchání bagatelního trestněprávního deliktu. Je zjevné, že v případě, kdy by se s odkazem na zásadu subsidiarity trestní represe nejednalo v případě společensky neškodlivého činu, u nějž postačuje uplatnění odpovědnosti dle jiného právního odvětví, o trestný čin i přes naplnění všech znaků dané skutkové podstaty, nebylo by možné aplikovat ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, jelikož by uplatnění trestní odpovědnosti bylo vyloučeno nikoliv v důsledku aplikace materiálního korektivu, ale v důsledku skutečnosti, že čin není trestný.⁷³

Čistě jazykový výklad tohoto ustanovení tak zcela vylučuje jeho uplatnění jako materiálního znaku trestného činu. Materiální korektiv by měl být uplatňován spíše takovým způsobem, že protiprávní čin naplnivší všechny znaky trestného činu je trestným činem, avšak orgány činné v trestním řízení by neměly při splnění podmínek materiálního korektivu takový čin trestně stíhat ani jinak uplatňovat důsledky spojené s trestní odpovědností. Takto vnímaný materiální korektiv pak nelze považovat za striktně hmotněprávní korektiv, jelikož se uplatní jak v rovině hmotněprávní, tak i procesní.

De facto by se jednalo o rozšíření důvodů pro uplatnění zásady oportunity. Takovéto pojetí by odpovídalo jak zásadě zákonnosti, požadavku právní jistoty a generálně preventivní funkci trestního práva, tak i zásadě subsidiarity trestní represe, aby v případě bagatelních trestných činů nebyly tyto postihovány prostředky trestního práva, pakliže by postačovalo uplatnění mimotrestní odpovědnosti za spáchaný delikt. Jakékoliv jiné rozšiřování aplikace zásady subsidiarity trestní represe je, dle mého názoru, nepřiměřeným rozšiřováním možnosti úvahy orgánů činných v trestním řízení ohledně trestnosti daného skutku, a to v rozporu se zněním trestního zákoníku.

K možnosti takového způsobu aplikace by však muselo dojít ke změně trestního řádu a zákona o Policii tak, aby orgány činné v trestním řízení byly oprávněny odložit či postoupit věc z důvodu, že se jedná o trestný čin, avšak nikoliv natolik společensky škodlivý, aby nepostačoval postih prostředky jiných právních odvětví. Dle současné právní úpravy by bylo eventuálně možné při poněkud extenzivnějším výkladu uplatnit ust. § 159a odst. 4 trestního řádu, jelikož znaky společenské škodlivosti, která má být dle důvodové zprávy posuzována dle kritérií uvedených v ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku⁷⁴ jsou prakticky shodné s podmínkami pro uplatnění fakultativního zastavení, resp. odložení, trestního stíhání dle ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního

⁷² JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 125.

⁷³ K tomu blíže: JIRÍČEK, Pavel. Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních deliktů ve světle stanoviska NS ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012. *Trestní právo*, r. 2013, č. 9 – 10, s. 17.

⁷⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

řádu.⁷⁵ V takovém případě by však došlo k naprostému smazání rozdílu mezi hmotněprávním a procesněprávním korektivem v podobě zásady oportunitity, tudíž k naprosté zbytečnosti jednoho z nich, což nepochybně nebylo úmyslem zákonodárce.

V této souvislosti je třeba poukázat na věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), který počítá s možností odložit věc z důvodu nedostatečného veřejného zájmu. Z předmětného věcného záměru však nevyplyvá, zda tvůrce návrhu ztotožňuje nedostatečný veřejný zájem s obsahem ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, tedy se situací, kdy trestněprávní delikt není společensky škodlivý a zároveň postačuje postih dle jiného právního předpisu, či zda se jedná o zachování nezměněné stávající úpravy, přičemž se pod tímto pojmem myslí spíše důvody uvedené v ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, resp. ust. § 159a odst. 4 trestního řádu, tedy že 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, což lze dovozovat z komentáře k ust. § 172 trestního řádu.⁷⁶ Obě varianty se navzájem nikterak nevylučují, jelikož stejně jako absentuje veřejný zájem na stíhání pachatele trestného činu v případě naplnění podmínek ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, tak i v případě nedostatečné společenské škodlivosti činu není dostatečný veřejný zájem na jeho stíhání.

Zároveň by bylo nezbytné změnit definici přestupku, jelikož, pokud by byl delikt označen za trestný čin, tak při současném pojetí přestupku by nebylo možné věc postoupit přestupkovému orgánu k projednání, i kdyby byl delikt nedostatečně společensky škodlivý a právě postih dle zákona o přestupcích by byl vhodný a dostatečný. Dle současného stavu totiž nemůže být protiprávní skutek zároveň trestným činem a zároveň přestupkem, jak bylo blíže pojednáno v kapitole 3.3.2.2.

4.2.2.3 Pojetí trestného činu dle důvodové zprávy

Dle důvodové zprávy k trestnímu zákoníku je trestní zákoník postaven na formálním pojetí, přičemž opouští dřívější materiální či materiálně formální pojetí.⁷⁷ Toto pojetí by však mělo být s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe a principu trestního práva jako ultima ratio doplněno o materiální korektiv.

⁷⁵ Srov. JELÍNEK, Jiří. K pojmu trestného činu v novém trestním zákoníku. In *O novém trestním zákoníku: sborník z mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnické dny*. Praha: Leges, 2009, s. 21.; FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar: Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo*, r. 2003, č. 10, s. 15.

⁷⁶ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2202.

⁷⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 13. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

V úvodní subkapitole naznačené nejasnosti ohledně pojetí trestného činu vyplývají z nejednotnosti znění důvodové zprávy a také z nezřetelnosti ohledně uplatnění a funkce materiálního korektivu. V důvodové zprávě k novému trestnímu zákoníku se uvádí, že trestní zákoník je postaven na formálním pojetí trestného činu, jelikož toto pojetí odpovídá požadavkům zásady zákonnosti, vylučuje možnost nadměrného uvážení orgánů činných v trestním řízení ohledně trestnosti daného jednání a posiluje právní vědomí lidí. Dle důvodové zprávy je tedy vhodnější, aby méně závažná jednání byla řešena procesními prostředky v rámci uplatnění zásady opportunity, než aby bylo a priori konstatováno, že se nejedná o trestný čin.⁷⁸ Cílem zavedení formálního pojetí má být omezení volnosti uvážení orgánů činných v trestním řízení ohledně naplnění znaků trestného činu, a tím zvýšit jednotnost při výkladu a aplikaci zákona, což povede ke zlepšení právní jistoty adresátů trestněprávních norem ohledně trestnosti konkrétního jednání a k posílení rovnosti všech před zákonem.⁷⁹

Naproti tomu u ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku je v důvodové zprávě poněkud rozporně uvedeno, že za trestný čin může být označeno pouze jednání společensky škodlivé, a v případě, že se o společensky škodlivé jednání nejedná, je na místě uplatnit zásadu subsidiarity trestní represe dle ust. § 12 odst. 2 a takové jednání neoznačit za trestné.⁸⁰ Dle zákonodárce však nejde o negaci formálního pojetí trestného činu a o návrat k pojetí materiálně formálnímu. Společenská škodlivost činu totiž nemá být na rozdíl od dříve užívaného pojmu společenská nebezpečnost samostatným znakem trestného činu, nýbrž je třeba ji užívat především jako interpretační pravidlo a prostředek k výkladu konkrétních znaků skutkové podstaty.⁸¹

Ze znění ust. § 13 odst. 1 jednoznačně plyne, že každý protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně, je trestným činem. Ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku pouze konstatuje, že v případě absence společenské škodlivosti, kdy zároveň postačí uplatnění odpovědnosti dle jiného právního předpisu, neuplatní se trestní odpovědnost. Z uvedeného znění však nevyplývá, že by bagatelní trestněprávní delikt, jenž není společensky škodlivý a k jehož postihu postačuje uplatnění mimotrestní odpovědnosti, nebyl trestným činem.

⁷⁸ Tamtéž.

⁷⁹ ŠÁMAL, Pavel: K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 637.

⁸⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

⁸¹ Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 12. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>; JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 128 - 130; ŠÁMAL, Pavel: K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 638.

Uvedené znění důvodové zprávy i text dotčených ustanovení se jeví značně rozporným. V praxi se tak objevila řada otázek, jaká je vlastně povaha zásady subsidiarity trestní represe uvedené v ust. § 12 odst. 2 a jakým způsobem by se tato měla uplatňovat.

4.2.2.4 Stanovisko Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 301/2012

Trestní kolegium Nejvyššího soudu, zřejmě při vědomí uvedených nejasností nové úpravy, vydalo dne 30. ledna 2013 stanovisko k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 trestního zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“ pod sp. zn. Tpjn 301/2012. I přes snahu Nejvyššího soudu poskytnout závazný výklad ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku by bylo vhodné nedostatky stávající úpravy napravit legislativní změnou, jelikož judikatorní výklad je k tomuto dle mého názoru poněkud nedostatečný.

Stanovisko v první řadě zdůrazňuje platnost formálního pojetí trestného činu, tedy že každý protiprávní čin, který vykazuje všechny znaky uvedené v trestním zákoníku, je trestným činem a je třeba vyvodit trestní odpovědnost za jeho spáchání, a to bez ohledu na jeho závažnost. Dle stanoviska je význam zásady subsidiarity trestní represe vyjádřený v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku dvojitý, který vymezuje shodně s odbornou literaturou, jako interpretační pravidlo a jako korektiv, v jehož důsledku se neuplatní trestní odpovědnost i v případě, kdy byl spáchán trestný čin.⁸²

Otázkou, na kterou Stanovisko spolehlivě neodpovídá je, jakým způsobem by v uvedeném případě mělo být trestní řízení ukončeno. Resp. závěr uvedený ve Stanovisku lze považovat za do jisté míry rozporný, a to jak vnitřně, tak se stávající úpravou. Stanovisko totiž uvádí, že: „*Zvláštnost subsidiarity trestní represe tedy spočívá v tom, že jde o zásadu, a nikoliv o konkrétní normu, což v konečném důsledku znamená, že se použije tato zásada i prostřednictvím konkrétní skutkové podstaty méně závažného trestného činu tak, že orgán činný v trestním řízení a v konečném pojetí soud shledá, i přes naplnění zákonných znaků této skutkové podstaty, že nejde o trestný čin s ohledem na škodlivost případu, ve kterém případně postačí uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu.*“⁸³ Nejvyšší soud toto vyvozuje z premisy, že dostane-li se do kolize zásada a právní norma, právní norma se nepoužije, a orgán činný v trestním řízení tak může navzdory naplnění formálních znaků skutkové podstaty konstatovat, že se o trestný čin nejedná. Dle Nejvyššího soudu je tímto řešena problematika bagatelních trestněprávních deliktů, které by v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe neměly být považovány za trestné činy. V důvodové zprávě k trestnímu zákoníku je však uvedeno, jak již bylo výše zmíněno, že

⁸² Stanovisko Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012, s. 7.

⁸³ Tamtéž, s. 9.

formální pojetí trestného činu je zvoleno v trestním zákoníku proto, že je žádoucí, aby stíhání méně závažných trestných činů bylo zastaveno spíš procesně, než aby takový skutek od počátku nebyl považován za trestný čin.

Toto tvrzení Nejvyššího soudu je však v rozporu i s výše uvedeným výrokem, že zásada subsidiarity se uplatní jako korektiv v případě, kdy byl spáchán trestný čin. Pokud by totiž konkrétní bagatelní trestněprávní delikt mohl být orgánem činným v trestním řízení v důsledku aplikace zásady trestní represe označen za čin nikoliv trestný, nebylo by třeba uplatnit zásadu subsidiarity trestní represe jako korektiv, prostřednictvím něhož se neuplatní trestní odpovědnost navzdory spáchání trestného činu. Stanoviska Nejvyššího soudu jsou do jisté míry rovněž v rozporu se stávající právní úpravou.

Závěry Nejvyššího soudu, ačkoliv to ve svém Stanovisku odmítá, by znamenaly prakticky návrat k formálně materiálnímu pojetí trestného činu⁸⁴. Orgány činné v trestním řízení by totiž mohly konstatovat, že byl spáchán trestný čin, nejen na základě naplnění formálních znaků skutkové podstaty, ale musely by se vypořádat i s tím, zda daný skutek je dostatečně společensky škodlivý, aby jeho označení za trestný čin nebylo v rozporu se zásadou subsidiarity, což by těmto orgánům poskytlo stejně jako při předchozí právní úpravě široký prostor pro uvážení ohledně trestnosti činu. Požadované omezení prostoru pro úvahu orgánů činných v trestním řízení by tak nebylo splněno.⁸⁵

4.2.2.5 Odborná literatura

Dle Nezkusila je pojetí trestného činu v novém trestním zákoníku formální. Formální pojetí je dle něj důsledným naplněním zásady *nullum crimen sine lege*, zabraňujícím tomu, aby řešení vágních nebo širokých pojmů bylo ponecháno na judikatuře soudů. Společenská škodlivost činu se pak uplatní pouze v rámci formálních znaků daného trestného činu, přičemž toto hledisko nemůže samostatně rozhodovat o trestnosti činu.⁸⁶ S uvedeným názorem lze vesměs souhlasit, resp. tento dle mého názoru přesně odpovídá původnímu záměru zákonodárce.

Společenskou škodlivost je tedy třeba vnímat pouze jako významný interpretační princip. Formální znaky trestného činu je třeba v kontextu společenské škodlivosti vykládat restriktivně tak, aby bylo možné postih bagatelních deliktů eliminovat v souladu se zásadou *minima non curat praetor*.⁸⁷ Obdobný názor zastává rovněž Jelínek, který pojetí trestného činu nazývá formálním

⁸⁴ Srov. JELÍNEK, Jiří. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 37.

⁸⁵ JIŘÍČEK, Pavel. Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních deliktů ve světle stanoviska NS ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012. *Trestní právo*, 2013, ročník 17, č. 9 – 10, s. 17.

⁸⁶ NEZKUSIL, Jiří. Materiální protiprávnost v návrhu rekodifikace. *Trestní právo*, r. 2009, č. 1, s. 12.

⁸⁷ NOVOTNÝ, Oto. *Trestní právo hmotné*. 6. přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 115.

pojetím s interpretačním pravidlem subsidiarity trestní represe, případně jako materializované formální pojetí. Dle Jelínka mohou orgány činné v trestním řízení navzdory formálnímu naplnění všech znaků konkrétní skutkové podstaty dospět k závěru, že s ohledem na škodlivost případu, ve kterém postačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, není posuzovaný skutek trestným činem.⁸⁸ Není však zcela patrné, zda se přiklání k závěru, že materiální korektiv má být uplatňován jako materiální znak trestného činu, či zda (jak napovídá jím zvolené označení pojetí trestného činu) se materiální korektiv uplatní pouze jako interpretační pravidlo při posuzování škodlivosti, tedy rozsahu, naplnění znaků dané skutkové podstaty.

Kratochvíl současné pojetí trestného činu označuje za formálně materiální. Uvádí, že pojetí trestného činu je kombinací formálního pojmu trestného činu a materiálního korektivu rozsahu trestního bezpráví. Ze znění právní úpravy dovozuje, že ačkoliv legislativně technicky stojí materiální korektiv mimo legální definici trestného činu, představuje společenská škodlivost činu materiální stránku trestného činu.⁸⁹ Ačkoliv s touto tezí nesouhlasím, resp. mám za to, že takovýto závěr nevyplývá z textu zákona, lze souhlasit s tím, že aplikační praxe bude přesně takovýmto způsobem materiální korektiv obsažený v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku aplikovat.

V neposlední řadě je třeba citovat Šámala, který uvádí že: „...nová kodifikace je založena na formálním pojmu trestného činu. ... Formální pojem trestného činu také lépe reflektuje oddělení moci zákonodárné od soudní a výkonné, neboť vymezení trestných činů v celém jejich obsahu důsledně ponechává na Parlamentu České republiky a soudům a ostatním orgánům v zásadě ponechává jen posuzování, zda jsou jednáním konkrétního pachatele naplněny znaky trestného činu, aniž by byly na základě definice trestného činu s ohledem na materiální znak uplatňující se u všech trestných činů oprávněny dospět k závěru, že při naplnění jeho zákonných znaků nejde o trestný čin s ohledem na nesplnění jeho materiální podmínky.“⁹⁰ K funkci společenské škodlivosti činu pak konstatuje, že tato nemá funkci materiálního znaku trestného činu, a proto není součástí definice trestného činu. Naopak se v legální definici trestného činu zdůrazňuje protiprávnost činu a odkaz na potřebu společenské škodlivosti činu je návratem k tzv. materiální protiprávnosti.⁹¹

Z různorodosti postojů vybraných odborníků je zjevné, že vyjádření pojetí trestného činu v trestním zákoníku skutečně není příliš jednoznačné. Nicméně veškeré výše uvedené úvahy mají význam převážně teoretický, jelikož rozhodující je způsob aplikace materiálního korektivu orgány činnými v trestním řízení v praxi. Tedy, zda orgány činné v trestním řízení budou užívat materiální

⁸⁸ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 130.

⁸⁹ KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 46.

⁹⁰ ŠÁMAL, Pavel. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 5, s. 129.

⁹¹ ŠÁMAL, Pavel. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 5, s. 131.

korektiv výhradně jako interpretační pravidlo k restriktivnímu výkladu znaků jednotlivých skutkových podstat a zároveň budou respektovat formální pojetí trestného činu či zda budou společenskou škodlivost činu aplikovat obdobně jako společenskou nebezpečnost činu, tedy jako materiální znak trestného činu. Těmto otázkám se blíže věnuji v kapitole č. 5.

4.2.2.6 Shrnutí

V předcházejících kapitolách jsem se pokusil naznačit, jak nejednoznačná je stávající právní úprava stran pojetí trestného činu. Jsem přesvědčen, že původní záměr byl natolik modifikován, až byla přijata úprava, která je natolik nejednoznačná, že existuje celá řada možných výkladů pojetí trestného činu, které se mohou odrazit i v rozdílné praktické aplikaci orgány činnými v trestním řízení, což rozhodně není z hlediska právní jistoty žádoucí stav.

Nedostatky současné právní úpravy si uvědomuje i Kratochvíl, který sám poukazuje na znění důvodové zprávy, v níž se konstatuje, že zásada subsidiarity trestní represe se uplatní mimo definici trestného činu uvedenou v ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku. Takovéto pojetí by však znamenalo možnost pružné a široké úvahy při interpretaci a právní kvalifikaci o tom, nakolik je daný čin společensky škodlivý, a tudíž trestný, což by se mohlo dít nezávisle na znacích odpovídající skutkové podstaty. Takový stav by byl samozřejmě naprosto nežádoucí.⁹²

Původnímu záměru tvůrců nového trestního zákoníku, alespoň jak byl tento jimi deklarován⁹³ a jak byl následně uveden i v důvodové zprávě⁹⁴, aby bylo pojetí trestného činu skutečně formální, byť s materiálním korektivem, by dle mého názoru více odpovídalo, kdyby při naplnění formálních znaků stanovených trestním zákoníkem, byl delikt označen za trestný čin, avšak aby při naplnění podmínek aplikace materiálního korektivu nebyl bagatelní trestný čin projednáván v rámci trestního řízení.

Ale i kdyby měla být zásada subsidiarity trestní represe vyjádřena v ustanovení § 12 odst. 2 trestního zákoníku aplikována tak, že čin, který není dostatečně společensky škodlivý, není trestným činem, bylo by vhodné, aby tato skutečnost byla výslovně vyjádřena v trestním zákoníku. Ze současného znění trestního zákoníku totiž tato skutečnost, jak bylo dříve objasněno, nevyplývá.

Vyhnul-li se zákonodárce tomuto vyjádření úmyslně proto, aby se trestní zákoník nevrátil k pojetí trestného činu formálně materiálnímu, resp. materiálně formálnímu, postačovalo by dle mého názoru, kdyby ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku znělo takto: „*V případech společensky*

⁹² KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 33.

⁹³ ŠÁMAL, Pavel. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 637.

⁹⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. § 13. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, je třeba čin považovat za materiálně protiprávní“. Takto by totiž zásada subsidiarity trestní represe plnila skutečně funkci materiálního korektivu, nikoliv materiálního znaku trestného činu, jelikož by orgánům činným v trestním řízení poskytovala pouze vodítko, jak mají vykládat pojem trestného činu definovaný v ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku, aniž by se stala samostatným znakem trestného činu, jelikož by se uplatňovala skrze protiprávnost činu.

4.2.2.7 Pojetí trestného činu v trestním právu Slovenské republiky

Slovenské trestní právo bylo stejně jako české trestní právo hmotné rekodifikováno s tím, že rekodifikací, na rozdíl od České republiky, prošlo i trestní právo procesní. Stalo se tak zákony č. 300/2005 Z.z., trestný zákon, a č. 301/2005 Z.z., trestný poriadok. Oba zákony se staly účinnými od 1. 1. 2006.

Stejně jako v České republice došlo na Slovensku v rámci rekodifikace ke změně pojetí trestného činu. Rovněž slovenská hmotněprávní úprava se přiklonila k formálnímu pojetí trestného činu. Ust. § 8 trestného zákona definuje trestný čin jako protiprávní čin, jehož znaky jsou uvedeny v trestném zákoně, pokud tento zákon nestanoví jinak. Slovenské trestní právo hmotné stejně jako česká úprava rozlišuje dle srovnatelných kritérií trestné činy na přečiny a zločiny. V případě přečinů je pak formální pojetí trestného činu doplněno v ust. § 10 odst. 2 trestného zákona o materiální korektiv, jelikož zákon zde stanoví, že se nejedná o přečin, pokud vzhledem ke způsobu vykonání činu a jeho následkům, okolnostem, za kterých byl spáchán, míru zavinění a pohnutku pachatele je jeho závažnost nepatrná. U zločinů pak žádný materiální korektiv nalézt nelze, jelikož v jejich případě zákonodárce zjevně dospěl k závěru, že jejich vysoká míra závažnosti je dána již naplněním jejich formálních znaků.

Lze samozřejmě vést diskuzi, zda se v případě slovenské hmotněprávní úpravy jedná v případě přečinů o formálně materiální pojetí trestného činu či zda se jedná o materiální korektiv, který pouze změkčuje formální pojetí trestného činu, avšak praktický dopad takovéto diskuze je zcela minimální. Nelze si však nevšimnout daleko vhodnějšího jazykového vyjádření slovenské úpravy oproti znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Slovenská úprava totiž nepřipouští pochybnosti stran významu a aplikace předmětného ustanovení. Dle slovenské úpravy je jasné definováno, že i v případě, že skutek naplní formální znaky přečinu, tak v případě, že jeho závažnost je s ohledem na zákonem stanovená kritéria nepatrná, nejedná se o trestný čin.

Nepochybnou předností slovenské právní úpravy je nejen skutečnost, že zákonodárce výslovně určil, jaká kritéria ovlivňují závažnost trestného činu, ale také jejich výběr. Zatímco v české právní úpravě trestního práva hmotného zcela absentuje vyjádření zákonodárce, dle jakých kritérií

by měly orgány činné v trestním řízení posuzovat společenskou škodlivost, resp. závažnost činu, důvodová zpráva odkazuje na ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku, které se však vztahuje k závažnosti činu z hlediska individualizace trestu. A jak jsem již uvedl, například osoba pachatele je dle mého názoru pro posouzení závažnosti činu z hlediska potřeby jeho hmotněprávní dekriminlizace zcela nevýznamná.

Lze uzavřít, že slovenské pojetí trestného činu považuji za povedenější než pojetí trestného činu definované trestním zákoníkem. Jsem přesvědčen, že slovenská úprava více odpovídá původnímu záměru českého zákonodárce a vhodným způsobem omezuje volné uvážení orgánů činných v trestním řízení stran posuzování co je a co není trestný čin, jelikož definuje poměrně jasně, dle jakých kritérií se mají rozhodovat, přičemž jejich uvážení omezil pouze na přečiny. V neposlední řadě pak považuji s ohledem na závěry uvedené v předchozích kapitolách za vhodné, že slovenské trestní právo hmotné zachovalo dle staré právní úpravy požadavek na závažnost (dříve společenskou nebezpečnost) vyšší než nepatrnou.

4.3 Depenalizace bagatelního trestného činu

4.3.1 Trestní stíhání se souhlasem poškozeného

Prvním prostředkem depenalizace, tedy procesním institutem sloužícím k uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v rámci řešení bagatelních trestných činů, kterým se ve své práci budu zabývat, a to posléze i z hlediska úvah de lege ferenda v souvislosti se zvýšením efektivity řešení bagatelních trestných činů, je souhlas poškozeného s trestním stíháním, který je upraven v ust. § 163 a 163a trestního řádu. Tento institut byl do českého trestního práva zakomponován novelou trestního řádu, zákonem č. 178/1990 Sb. Dle tehdejšího znění trestního řádu byl k zahájení trestního stíhání případně k pokračování v trestním stíhání taxativně vymezených trestných činů nezbytný souhlas poškozeného, který byl k pachateli trestného činu příbuzným v pokolení přímém, jeho sourozencem, osvojitelem, osvojencem, manželem nebo druhem, resp. manželem či druhem v případě trestného činu znásilnění. Potřeba souhlasu byla vyloučena v případě, že by trestným činem byla způsobena smrt.⁹⁵ Neudělení souhlasu poškozeným nebo jeho odepřením vzniká překážka trestního stíhání dle ust. § 11 odst. 1 písm. i) trestního řádu.

Dle původního konceptu tohoto institutu nebylo vyloučeno, aby poškozený, který mohl vzít svůj souhlas zpět až do chvíle, než se odvolací soud odebral k závěrečné poradě, svůj odepřený či odvolaný souhlas s trestním stíháním opětovně udělil. Tato možnost byla zapovězena další novelou trestního řádu, zákonem č. 558/1991 Sb. Stejnou novelou bylo upraveno vymezení

⁹⁵ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb. Praha: Leges, 2013, s. 274.

poškozených oprávněných odepřít souhlas s trestním stíháním do dnešní podoby, tedy tak, že je k trestnímu stíhání taxativně vymezených trestných činů nezbytný souhlas poškozeného, který by vůči pachateli měl jako svědek právo odepřít výpověď.

K nejzásadnější dosavadní změně institutu souhlasu poškozeného došlo v roce 2001 zákonem č. 265/2001 Sb. Touto novelou byly definovány výjimky, kdy souhlas poškozeného není k zahájení trestního stíhání potřeba. Byla zachována původní výjimka, tedy případy, kdy trestným činem byla způsobena smrt. Dále jsou těmito výjimkami případy, kdy rozumové či volní schopnosti a možnosti poškozeného nejsou dostatečné k tomu, aby poškozený mohl dostatečně posoudit důsledky udělení či odepření souhlasu nebo aby mohl souhlas udělit či odepřít svobodně. Za tyto případy zákonodárce výslovně považuje okolnosti, kdy poškozený není schopen dát souhlas s trestním stíháním pro duševní chorobu nebo poruchu, pro kterou byl zbaven způsobilosti k právním úkonům, nebo pro kterou byla jeho způsobilost k právním úkonům omezena, poškozeným je osoba mladší 15 let nebo případy, kdy je z okolností zřejmé, že souhlas nebyl dán nebo byl vzat zpět v tísní vyvolané výhrůžkami, nátlakem, závislostí nebo podřízeností. V této podobě existuje institut souhlasu poškozeného v zásadě i v aktuálně účinné právní úpravě (Samozřejmě se změnou taxativního výčtu trestných činů, jež nelze bez souhlasu poškozeného stíhat, která byla nezbytná v důsledku rekodifikace trestního práva hmotného, v rámci níž došlo k výrazné změně systematiky zvláštní části trestního práva hmotného.).

Institut souhlasu poškozeného s trestním stíháním je výrazným zásahem do zásady oficiality a z ní vyplývající zásady legality definovaných v ust. § 2 odst. 3, 4 trestního řádu, dle nichž postupují orgány činné v trestním řízení z úřední povinnosti a státní zástupce je povinen stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví. V případě řady trestných činů, zejména v jejich základních skutkových podstatách, dochází k zásahu spíše do soukromých zájmů poškozeného, než do veřejného zájmu, jimž je odůvodněn zásah a postih ze strany veřejné moci. V takovýchto případech, kdy sice existuje veřejný zájem na ochraně práv jednotlivce, avšak tento zájem je odvozen právě od zájmu onoho jednotlivého subjektu, přesahuje zájem jednotlivce na zadostiučinění a reparaci veřejný zájem na potrestání pachatele a od něj odvozený zájem na individuální i generální prevenci. Toto pojetí vychází z hlediska restorativní justice, kdy je trestný čin v první řadě vnímán jako konflikt mezi pachatelem a poškozeným⁹⁶. Je-li tedy veřejný zájem na trestním stíhání pachatele minimální, je třeba upřednostnit zájem poškozeného na stíhání nebo nestíhání pachatele.

⁹⁶ ŽATECKÁ, Eva, PŘEPECHALOVÁ, Kateřina. Několik poznámek k postavení poškozeného v trestním řízení. In *Dny práva - 2010*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 132.

V podobě, v níž je institut souhlasu poškozeného s trestním stíháním kodifikován, je důvodem užití institutu navíc předpoklad, že s ohledem na blízký vztah poškozeného a pachatele by mohl být veřejnoprávní postih pachatele ze strany poškozeného důvodně vnímán jako jeho vlastní újma. Takováto situace by samozřejmě byla nežádoucí, a proto má poškozený v případech, kdy je spáchán trestný čin, jež je s ohledem na míru svého zásahu do veřejného zájmu trestným činem bagatelním, sám rozhodnout o veřejnoprávním řešení takového deliktu.

4.3.2 Zásada oportunity

Zásada oportunity je výjimkou, nebo spíše opakem zásady legality. Tato zásada bývá někdy označována také jako zásada účelnosti. Podstatou této zásady je možnost orgánu činného v trestním řízení posoudit, zda je v daném případě trestní stíhání pachatele a jeho následný postih z hlediska veřejného zájmu účelné. Pakliže dospěje k závěru, že trestní řízení je neúčelné, může, ačkoliv jsou k tomu splněny obecné předpoklady, rozhodnout o tom, že pachatel z důvodu účelnosti stíhán nebude.⁹⁷ Někteří autoři v zásadě oportunity naopak spatřují důsledné provedení a naplnění zásady legality, což odůvodňují tím, že zásada legality vymezuje zákonný rámec, v němž se mají orgány činné v trestním řízení při zkoumání deliktů pohybovat, přičemž zásada oportunity jim vytváří prostor pro posouzení a rozhodnutí, zda je v posuzovaném případě naplněn také smysl materiálního trestněprávního nároku, čímž zásada oportunity naplňuje metafyzické pojmy potřeby spravedlnosti a rovnosti.⁹⁸

Účel trestního řízení je definován v § 1 odst. 1 trestního řádu. To znamená, že trestní řízení je neúčelné v případě, že samotné potrestání pachatele by bylo v daném případě možné považovat za nespravedlivé a že individuálně a generálně preventivní působení dalším trestním stíháním s případnými sankčními důsledky na pachatele je nepotřebné.⁹⁹ Je zřejmé, že zásada oportunity, resp. instituty, které jsou jejím projevem, jsou základním prostředkem řešení problematiky bagatelních trestných činů, kdy veřejný zájem na potrestání pachatele je nepatrný a trestní stíhání takovýchto trestných činů je neúčelné. Uplatňování zásady oportunity je procesní aplikací zásady subsidiarity trestní represe, neboť umožňuje orgánům činným v trestním řízení nestíhat ty trestné činy, jejichž společenská škodlivost je natolik nízká, že je uplatnění trestněprávní odpovědnosti nadbytečné. Zásada oportunity je aktuálně v českém trestním právu procesním vyjádřena v celé řadě institutů.

⁹⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb. Praha: Leges, 2013, s. 150.

⁹⁸ PIPEK, Jiří. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. *Trestněprávní revue*, r. 2004, č. 11, s. 312.

⁹⁹ PIPEK, Jiří. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. *Trestněprávní revue*, r. 2004, č. 11, s. 310.

4.3.2.1 Fakultativní zastavení trestního stíhání a fakultativní odložení věci

Základem pro oba tyto instituty je ust. § 172 odst. 2 trestního řádu. Toto ustanovení definuje tři okruhy podmínek, při jejichž naplnění může státní zástupce zastavit trestní stíhání. Prvním případem, kdy může státní zástupce na základě svého uvážení zastavit trestní stíhání, ačkoliv byl spáchán trestný čin, je dle ust. § 172 odst. 2 písm. a) trestního řádu situace, kdy trest, který může být v daném trestním řízení obviněnému uložen, je zcela bez významu vedle trestu, který mu již pro jiný čin byl uložen nebo který ho podle očekávání postihne. Při porovnávání trestů by se státní zástupce neměl omezit pouze na srovnání trestních sazeb, ale měl by vycházet i z porovnání trestů, které by měly být podle kritérií uvedených v § 39 trestního zákoníku za jednotlivé trestné činy uloženy. Za jiný čin se pro potřeby tohoto ustanovení považuje i dílčí útok pokračujícího trestného činu či skutek spáchaný v souběhu.¹⁰⁰

Druhým okruhem podmínek umožňujících fakultativní zastavení trestního stíhání jsou dle ust. § 172 odst. 2 písm. b) trestního řádu případy, kdy o skutku již bylo rozhodnuto jiným orgánem, kázeňsky, kárně anebo cizozemským soudem nebo úřadem a toto rozhodnutí lze považovat za postačující. Tento důvod pro fakultativní zastavení trestního stíhání je jednoznačným vyjádřením zásady subsidiarity trestní represe, jelikož zastavení trestního stíhání je podmíněno tím, že vůči pachateli deliktu již byla uplatněna odpovědnost dle jiného právního předpisu, přičemž uplatnění trestněprávní odpovědnosti je s ohledem na závažnost skutku nadbytečná. Uvedené podmínky uplatnění fakultativního zastavení trestního stíhání jsou obdobné s uplatněním subsidiarity trestní represe v rámci hmotněprávního korektivu.

Základní rozdíl spočívá v tom, že pro uplatnění hmotněprávního korektivu není nezbytné, aby byl pachatel deliktu dle jiného právního odvětví skutečně postihnut. Postačí, když orgán činný v trestním řízení dospěje k závěru, že uplatnění trestněprávní odpovědnosti je nadbytečné, jelikož by eventuálně postačoval postih dle jiného právního předpisu. Naproti tomu v případě fakultativního zastavení trestního stíhání dle ust. § 172 odst. 2 písm. b) trestního řádu je předchozí rozhodnutí ohledně daného skutku obligatorní podmínkou pro jeho aplikaci. Lze-li však předchozí rozhodnutí považovat za rozhodnutí o deliktu ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, nelze aplikovat fakultativní zastavení trestního stíhání dle ust. § 172 odst. 2 písm. b) trestního řádu, jelikož v takovém případě se jedná o důvod nepřipustnosti trestního stíhání dle ust. § 11 odst. 1 písm. j) trestního řádu, tudíž je třeba probíhající trestní stíhání zastavit

¹⁰⁰ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I, II, III*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2201.

obligatorně dle ust. § 172 odst. 1 písm. d) trestního řádu. Obligatorní zastavení trestního stíhání má totiž přednost před zastavením fakultativním.¹⁰¹

O diskreční pravomoc státního zástupce dle ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu bylo ustanovení o fakultativním zastavení trestního stíhání rozšířeno v roce 2001 zákonem č. 265/2001 Sb. Dle předmětného ustanovení je státní zástupce oprávněn zastavit trestní stíhání v případě, kdy 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. Toto ustanovení představuje procesněprávní korektiv formálního pojetí trestného činu, kdy státní zástupce může v případě bagatelního trestného činu s nízkou společenskou škodlivostí, kdy další trestní stíhání není účelné, tedy kdy není dostatečný veřejný zájem na potrestání pachatele takového trestného činu. Nedostatkem stávající úpravy je nepochybně nezřetelná hranice mezi procesněprávním a hmotněprávním korektivem. Podmínky uplatnění procesněprávního korektivu dle ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu jsou totiž takřka totožné s podmínkami pro posouzení povahy a závažnosti činu dle ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku, které jsou dle důvodové zprávy ukazateli společenské škodlivosti činu ve smyslu ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Rozdíl lze spatřit v tom, že ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu na rozdíl od ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku výslovně uvádí jako hledisko závažnosti činu i chování pachatele po spáchání deliktu. V této souvislosti je třeba poukázat na skutečnost, že ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku obsahuje výčet demonstrativní (kdežto ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu je taxativní), tudíž je nepochybné, že při posuzování povahy a závažnosti činu lze zohlednit i chování pachatele po činu, byť by takovýto postup zcela nekorespondoval se zněním důvodové zprávy, která pojem společenská škodlivost vnímá jako pojem orientovaný do minulosti.

Od institutu fakultativního zastavení trestního stíhání je odvozen institut fakultativního odložení věci dle ust. § 159a odst. 3 a 4 trestního řádu. Dle tohoto ustanovení může státní zástupce, resp. policejní orgán, odložit věc za splnění podmínek uvedených v ust. § 172 odst. 2 trestního řádu již ve fázi prověřování a trestní stíhání vůbec nezahajovat. O odložení věci z důvodů uvedených v ust. § 172 odst. 2 písm. a) a b) trestního řádu může rozhodnout nejen státní zástupce, ale i policejní orgán. Odložení věci před zahájením trestního stíhání je optimální způsob řešení bagatelních deliktů, které naplňují všechny znaky trestného činu, přičemž je z hlediska individuální a generální prevence žádoucí, aby za trestný čin byly označeny, ale přesto neexistuje natolik velký veřejný

¹⁰¹ Srov. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.:11 Tz 3/1976.

zájem, aby bylo nezbytné takovéto bagatelní trestné činy trestně stíhat a postihovat pachatele trestněprávní sankcí.

Fakultativní odložení věci je vhodným rozšířením aplikace zásady oportunitity do fáze před zahájením trestního stíhání. I při plném respektování zásady presumpce neviny je totiž třeba i samotné trestní stíhání považovat za negativní důsledek trestní odpovědnosti. S ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe, jak je vyjádřena v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, a na zásadu oportunitity, je žádoucí, aby trestní stíhání proti pachateli bylo vedeno pouze pro ty nejzávažnější trestněprávní delikty.

4.3.2.2 Odstoupení od trestního stíhání

Odstoupení od trestního stíhání je speciálním projevem zásady oportunitity v případě mladistvých pachatelů zakotveným v ust. § 70 zákona o soudnictví ve věcech mládeže. Soud, resp. státní zástupce, může v řízení o provinění s horní hranicí trestní sazby do tří let odstoupit od trestního stíhání z důvodu absence veřejného zájmu na dalším trestním stíhání, tedy v případě, že trestní stíhání není účelné a zároveň není potrestání nutné k odvrácení mladistvého od páchání dalších provinění. Tyto obligatorní podmínky, jež musí být splněny kumulativně, jsou velmi podobné podmínkám pro fakultativní zastavení trestního stíhání dle ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu. Hranice mezi oběma instituty je tak poměrně nezřetelná, což může vést ke snížení efektivity jejich uplatnění.

K nepatrnému rozlišení obou institutů může sloužit ust. § 70 odst. 3 zákona o soudnictví ve věcech mládeže. V tomto ustanovení je uvedeno, že odstoupení od trestního stíhání je přípustné zejména v těch případech, kdy pachatel již úspěšně vykonal vhodný probační program, byla úplně nebo alespoň částečně nahrazena škoda způsobená proviněním a poškozený s takovým odškodněním souhlasil, bylo úplně nebo alespoň částečně vráceno bezdůvodné obohacení získané proviněním a poškozený s takovým rozsahem vrácení bezdůvodného obohacení souhlasil, anebo bylo pachateli vysloveno napomenutí s výstrahou a takové řešení lze považovat z hlediska účelu řízení za dostatečné. Uvedené okolnosti směřují k chování pachatele po spáchání trestného činu, tudíž i zde lze spatřit jistou paralelu s ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu. Někteří autoři tyto podmínky označují za fakultativní podmínky pro odstoupení od trestního stíhání.¹⁰² Zároveň lze v tomto ustanovení spatřovat, spíše než vymezení dalších, tedy fakultativních, podmínek aplikace odstoupení od trestního stíhání, bližší vymezení obsahu obligatorních podmínek. Demonstrativně

¹⁰² Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 108.

jsou zde uvedeny okolnosti, za nichž lze další trestní řízení považovat za neúčelné, přičemž potrestání pachatele za spáchané provinění již není nezbytné z hlediska individuální prevence.

S ohledem na blízkost tohoto ustanovení s fakultativním zastavením trestního stíhání by bylo k naplnění jeho účelu, tedy aby bylo u mladistvých pachatelů více umocněno použití zásady opportunity tak, aby v případě bagatelních trestných činů, u nichž je veřejný zájem na stíhání a postihu předmětného trestného činu nepatrný, nebyla uplatněna trestněprávní odpovědnost, možná vhodnější, kdyby byly u mladistvých pachatelů pouze modifikovány podmínky zastavení trestního stíhání. Při splnění obligatorních podmínek mladistvým pachatelem u specifikovaného okruhu méně závažných trestných činů by mohlo být trestní stíhání zastaveno obligatorně.

4.3.3 Podmíněné zastavení trestního stíhání

4.3.3.1 Účel a význam podmíněného zastavení trestního stíhání

Podmíněné zastavení trestního stíhání je jednou z forem odklonu od trestního stíhání. Tento procesní institut je součástí českého trestního práva procesního od 1. 1. 1994, přičemž byl zakotven novelou č. 292/1993 Sb. Podmíněné zastavení trestního stíhání bylo vůbec prvním odklonem v užším smyslu v českém trestním právu.¹⁰³

Tento procesní institut je jednoznačně projevem zásady subsidiarity trestní represe. I tímto institutem lze spáchaný trestný čin depenalizovat, přičemž podmíněné zastavení trestního stíhání slouží k řešení závažnějších trestných činů, než vůči kterým lze uplatnit zásadu opportunity. Nejsou-li s ohledem na závažnost trestného činu splněny podmínky pro uplatnění fakultativního zastavení trestního stíhání, avšak trestný čin přesto není natolik závažný, aby byl pachatel takového činu podroben všem důsledkům trestní odpovědnosti. Důvodová zpráva k novele trestního řádu, kterou byl tento institut zaveden, uvádí, že podmíněné zastavení trestního stíhání by se mělo uplatnit v těch případech, kdy je zřejmé, že v případě vyhlášení odsuzujícího rozsudku by byl uložen podmíněný trest odnětí svobody a s největší pravděpodobností by se obviněný ve zkušební době osvědčil.

Cílem zavedení podmíněného zastavení trestního stíhání tedy bylo nezatěžovat soud projednáváním trestních věcí, které je možno vyřídit při zabezpečení dostatečného výchovného efektu rychleji a bez soudního projednávání¹⁰⁴ a neuplatňovat trestní represu tam, kde je to z hlediska naplnění účelu trestního řízení nadbytečné. Podmíněné zastavení trestního stíhání tedy v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe u méně závažných trestných činů upřednostňuje nestigmatizující řešení, kdy pachatel není při splnění zákonných podmínek pravomocně odsouzen, tedy není vyslovena jeho vina a není mu uložen trest. Dokonce, pokud se obviněný ve stanovené

¹⁰³ ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 60.

¹⁰⁴ VANTUCH, Pavel. Podmíněné zastavení trestního stíhání a právo na obhajobu. *Právní rozhledy*, r. 1997, č. 8, s. 393.

zkušební době osvědčí, je jeho trestní stíhání definitivně zastaveno a není možné v něm dále pokračovat ve smyslu ust. § 11 odst. 1 písm. f) trestního řádu, aniž by tedy bylo nezbytné vydat meritorní rozhodnutí, navzdory skutečnosti, že se trestného činu dopustil a k této skutečnosti se i doznal. Teryngl k tomu uvádí, že: „*při podmíněném zastavení trestního stíhání se nerozhoduje o vině a trestu, ale právě jen o tom, zda zájem státu na důsledném dovedení trestního procesu až do nalézacího stadia před soudem může ustoupit zájmu poškozeného, jemuž se dostalo satisfakce, a zájmu obviněného, který projevil dostatečně kající postoj i snahu po nápravě následků trestného činu.*“¹⁰⁵

4.3.3.2 Podmínky uplatnění podmíněného zastavení trestního stíhání

4.3.3.2.1 *Okruh trestných činů*

Podmínky pro uplatnění institutu podmíněného zastavení trestního stíhání jsou obsaženy v ust. § 307 trestního řádu. Podmíněné zastavení trestního stíhání je jedním z projevů zásady subsidiarity trestní represe v procesním právu, který vede k depenalizaci bagatelního trestného činu. Již z této teze je zjevné, že předmětný institut nelze uplatnit v trestním řízení o těch trestných činech, kdy je odsouzení a potrestání pachatele nezbytné již s ohledem na typovou závažnost daného trestného činu. Podmíněné zastavení trestního stíhání připadá v úvahu pouze v případech řízení o přečinech, tedy dle ust. § 14 odst. 2 trestního zákoníku o všech nedbalostních trestných činech a těch úmyslných trestných činech, za něž trestní zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí do pěti let.

Původně byl okruh trestných činů, v rámci jejichž projednávání bylo možné institut podmíněného zastavení trestního řízení použít, vymezen horní hranicí trestní sazby, a to do výše pěti let. V souvislosti s rekodifikací trestního práva hmotného pak byl okruh trestných činů vymezen stávajícím způsobem, což vedlo k jeho poměrně výraznému rozšíření. Lze souhlasit se Ščerbou, že tato změna je zcela nadbytečná a nedůvodná, jelikož trestné činy, u nichž je horní hranice trestní sazby vyšší než pět let, jsou zpravidla natolik závažné, navzdory nedbalostnímu zavinění, že je u nich použití podmíněného zastavení trestního stíhání v praxi nevhodné a téměř vyloučené.¹⁰⁶

4.3.3.2.2 *Doznání obviněného*

Jednou z nejdůležitějších podmínek pro uplatnění tohoto institutu je doznání obviněného. Doznání musí zahrnovat všechny zákonné znaky stíhaného trestného činu včetně subjektivní stránky, tedy zavinění v požadované formě nedbalosti či úmyslu.¹⁰⁷ Nicméně, doznání obviněného

¹⁰⁵ TERYNGEL, Jiří. K některým otázkám podmíněného zastavení trestního stíhání. *Bulletin advokacie*, r. 1995, č. 9, s. 24.

¹⁰⁶ Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 61.

¹⁰⁷ ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 62.

nemusí zahrnovat prohlášení o spáchání konkrétního trestného činu, zcela postačí, že zahrnuje všechny znaky skutkové podstaty daného trestného činu.¹⁰⁸ Požadavek doznání obviněného je zcela logický, jelikož uplatnění podmíněného zastavení trestního stíhání jakožto institutu vedoucího k depenalizaci pachatele méně závažného trestného činu je odůvodněno nižším veřejným zájmem na potrestání pachatele, jež je spojen mimo jiné právě s přiznáním viny obviněného, které je prvním předpokladem k jeho převýchově.

V souvislosti s touto podmínkou je na místě se zmínit o obdobném předpokladu vyžadovaném pro aplikaci institutu narovnání, o němž bude pojednáno dále. Podmínkou uplatnění institutu narovnání totiž není doznání obviněného, ale jeho prohlášení o tom, že spáchal skutek, pro který je stíhán. Zákonodárce tento rozpor nikterak neodůvodňuje a do jisté míry lze použít dualismus požadovat za nedostatek stávající právní úpravy.

Pojem doznání lze vnímat jako obsahově širší než prohlášení o spáchání skutku. Již proto, že prohlášení o spáchání skutku nezahrnuje prohlášení o subjektivní stránce a nemusí obsahovat prohlášení o naplnění všech znaků určitého trestného činu. Požadavek doznání je tak přísnější než požadavek prohlášení o spáchání skutku. To může být odůvodněno tím, že důsledky podmíněného zastavení trestního stíhání jsou pro obviněného ve výsledku výhodnější než důsledky narovnání, tudíž je žádoucí, aby obviněný splnil přísnější podmínky.

Požadavek doznání obviněného však koliduje s ust. § 92 odst. 1 trestního řádu, dle něhož nesmí být obviněný žádným způsobem nucen k doznání. Pakliže je doznání nezbytným předpokladem pro privilegovaný procesní postup v trestním řízení, jedná se de facto o nátlak na obviněného, tedy o nucení. Tento rozpor by bylo možné vyřešit legislativní úpravou de lege ferenda tak, aby bylo v zákoně výslovně uvedeno, že veškeré doznání obviněného učiněné v souvislosti s podmíněným zastavením trestního stíhání je dále, v případě, že by se obviněný neosvědčil a orgány činné v trestním řízení v trestním stíhání pokračovaly, nepoužitelné jako důkaz.¹⁰⁹

Nicméně, jak již bylo uvedeno, podmíněné zastavení trestního stíhání má sloužit k rychlému a efektivnímu řešení těch případů, kdy veřejný zájem na standardním trestním řízení je zcela minimální. Tomuto účelu však může být požadavek doznání na překážku. Pro obviněného, přesvědčeného o jeho nevině, totiž může být nepřekonatelnou překážkou doznat se ke spáchání trestného činu.

¹⁰⁸ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3480.

¹⁰⁹ FASTNER, Jindřich. Ještě k podmíněnému zastavení trestního stíhání. *Bulletin advokacie*, r. 1995, č. 1, s. 41.

4.3.3.2.3 *Náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení*

Dle systematiky ust. § 307 trestního řádu se náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení dá považovat za dvě samostatné podmínky pro aplikaci podmíněného zastavení trestního stíhání, nicméně, v obou případech se jedná o majetkový důsledek spáchání trestného činu. Podmínkou pro uplatnění tohoto institutu tedy je náprava majetkových důsledků trestného činu obviněným.

Ke splnění této podmínky není nezbytně nutné okamžitě nahradit veškerou škodu či vydat celé bezdůvodné obohacení. V opačném případě by mohlo docházet k nerovnostem mezi obviněnými, jelikož by podmíněné zastavení trestního stíhání připadalo v úvahu pouze u movitých obviněných. Zákon proto stanoví, že ke splnění podmínky postačuje, uzavře-li obviněný o náhradě škody či vydání bezdůvodného obohacení s poškozeným dohodu, což zároveň poskytuje poškozenému možnost, aby nepřímo vyjádřil své stanovisko k podmíněnému zastavení trestního stíhání obviněného. Jinou možnost ovlivnit rozhodování o podmíněném zastavení trestního stíhání zákon poškozenému nedává. Dle ust. § 307 odst. 7 trestního řádu sice může poškozený podat stížnost proti rozhodnutí o podmíněném zastavení trestního stíhání obviněného, avšak na základě případné stížnosti bude pouze přezkoumáváno, zda byly podmínky ust. § 307 trestního řádu skutečně naplněny, avšak na nesouhlas poškozeného nemohou orgány činné v trestním řízení brát zřetel. Kdyby podmínkou pro podmíněné zastavení trestního stíhání nebyla náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení, byl by použitím tohoto institutu poškozený výrazně zkrácen na svých právech, jelikož by se nemohl domáhat svých nároků v adhezním řízení a zbývala by mu pouze obtížnější občanskoprávní cesta.¹¹⁰

Posledním způsobem, který zákon pro splnění této podmínky předpokládá je situace, kdy obviněný učiní jiná potřebná opatření k náhradě škody či vydání bezdůvodného obohacení. Zákon pojem „jiná potřebná opatření“ nikterak nedefinuje, nicméně asi nejtypičtější případy, kdy obviněný učiní jiná potřebná opatření k náhradě škody, je nahlášení pojistné události a poskytnutí informací o osobě poškozené pojišťovně obviněného, který se dopustil trestného činu v dopravě. Pojišťovna následně vzniklou škodu uhradí, přičemž obviněný ani nemůže hradit škodu sám, jelikož v takovém případě by škoda zanikla, čímž by zanikla možnost likvidace pojistné události ze strany pojišťovny. Ze strany obviněného je tak učiněno vše, co v dané situaci učinit mohl, přičemž poškozený má jistotu, že jeho nárok bude uspokojen.

Lze polemizovat o tom, zda z jazykového výkladu ust. § 307 trestního řádu neplyne, že podmíněné zastavení trestního stíhání připadá v úvahu pouze v těch případech, kdy došlo ke vzniku

¹¹⁰ ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 66.

škody či bezdůvodného obohacení. Předmětné ustanovení totiž postrádá dovětek, který je obsažen v ust. § 309 odst. 1 písm. b) trestního řádu, jež stanoví podmínky narovnání, a který zní: „...*případně jinak odčiní újmu vzniklou přečinem.*“ Z uvedené věty lze soudit, že se týká i nemajetkové újmy. Výkladem a contrario pak lze dovozovat, že v případech, kdy trestným činem byla způsobena nemajetková újma či nebyla způsobena újma žádná, nelze trestní stíhání podmíněně zastavit.

S uvedenou úvahou samozřejmě nelze souhlasit. Takovým postupem by především docházelo k vytváření nerovného postavení mezi obviněnými, a v důsledku kterého by byli privilegováni pachatelé činů, při nichž by došlo ke vzniku majetkové škody či bezdůvodného obohacení, přičemž pachatelé činů, při nichž by k žádné majetkové škodě či obohacení nedošlo a které tak lze považovat za méně závažné, by paradoxně na tento způsob odklonu nemohli dosáhnout.¹¹¹ Zároveň je možné argumentovat teleologickým výkladem, kdy je zjevné, že záměrem zákonodárce bylo, aby v případě podmíněného zastavení trestního stíhání vůči obviněnému byl uspokojen majetkový nárok poškozeného. Pakliže je tento nárok nulový, tedy pokud poškozenému nevznikla žádná materiální újma či nárok na vydání bezdůvodného obohacení, je tento zcela uspokojen a podmínku definovanou v ust. § 307 odst. 1 písm. b) a c) trestního řádu lze mít za splněnou.

4.3.3.2.4 *Souhlas obviněného*

Základním předpokladem pro použití jakéhokoli odklonu, tedy i podmíněného zastavení trestního stíhání, je souhlas obviněného s takovýmto postupem. Jedním ze základních práv každého člověka je, aby bylo jeho obvinění projednáno před nezávislým a nestranným soudem. Svým souhlasem s použitím odklonu od standardního trestního řízení dává obviněný výslovně najevo, že se tohoto svého práva vzdává.

Ač by se mohl zdát požadavek souhlasu obviněného nadbytečný, jelikož uplatnění odklonu, a tím spíše odklonu ve formě podmíněného zastavení trestního stíhání, je pro obviněného na první pohled výhodnější, než standardní průběh trestního řízení zakončený rozhodováním soudu o vině a trestu, musí mít obviněný právo, aby byl zbaven obvinění meritorním rozhodnutím soudu. Už samotné zahájení trestního stíhání totiž může být velmi stigmatizující. Stejně tak nelze souhlas obviněného s podmíněným zastavením trestního stíhání dovozovat ze skutečnosti, že se obviněný k činu doznal. Jedná se o dvě rozdílné podmínky, jejichž splnění nemůže být navzájem nahrazeno.¹¹²

¹¹¹ Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 69.

¹¹² SOTOLÁŘ, Alexander, PÚRY, František, ŠÁMAL, Pavel. *Alternativní řešení trestních věcí v praxi*. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 56 – 57.

4.3.3.2.5 *Dostatečnost podmíněného zastavení trestního stíhání*

Poslední podmínkou stanovenou v ust. § 307 odst. 1 trestního řádu pro použití podmíněného zastavení trestního stíhání je dostatečnost tohoto postupu vzhledem k osobě obviněného, s přihlédnutím k jeho dosavadnímu životu a k okolnostem případu. Tato podmínka je úzce spojena se zásadou subsidiarity trestní represe. Vyjadřuje požadavek, aby v případech, kdy to není vzhledem k osobě obviněného a závažnosti spáchaného činu z hlediska naplnění účelu trestního řízení nezbytné, nebyla uplatňována trestní represe v plné šíři.

Výslovné uvedení osoby obviněného a okolností případu jako kritérií pro posouzení dostatečnosti použití podmíněného trestního stíhání pro vyřešení věci lze považovat za odkaz na ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku, kde jsou uvedena kritéria pro posouzení povahy a závažnosti činu.¹¹³ Jak již bylo uvedeno, stejná kritéria jsou v důvodové zprávě k trestnímu zákoníku označena jako kritéria pro posouzení společenské škodlivosti činu ve smyslu ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku a obdobná kritéria se uplatní i pro použití fakultativního zastavení trestního stíhání, jakožto projevu zásady oportunity. Je tak možné dovozovat, že v případě naprosto minimální závažnosti činu nebude na tento nahlíženo jako na trestný čin. Bude-li závažnost činu nepatrně vyšší, bude se již jednat o trestný čin, jehož trestní stíhání bude zastaveno uplatněním zásady oportunity. A u trestných činů ještě o něco závažnějších, které již je třeba z hlediska generální prevence a výchovného působení trestního práva označit za trestné a zároveň je na místě podmínit zastavení trestního stíhání aktivitou a sebereflexí poškozeného, neuplatní se zásada oportunity, nicméně lze trestní stíhání zastavit podmíněně. Jednotlivé instituty jsou tak spojeny přímku představující povahu a závažnost činu ve smyslu ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku.

4.3.3.2.6 *Závazek obviněného zdržet se určité činnosti*

Od 1. 9. 2012 došlo k rozšíření podmínek pro aplikaci podmíněného zastavení trestního stíhání. V případech, kdy je to odůvodněno povahou a závažností spáchaného činu, okolnostmi jeho spáchání anebo poměry obviněného, lze trestní stíhání podmíněně zastavit pouze v případě, kdy se obviněný, kromě splnění základních podmínek uvedených v předchozích kapitolách, zaváže zdržet během zkušební doby určité činnosti.

Tato podmínka je poněkud diskutabilní. Je pochopitelné, že obviněnému, který nebyl pravomocně odsouzen nelze uložit jakýkoliv trest, tedy ani zákaz činnosti. U některých přečinů je však právě trest zákazu činnosti nejdůležitějším výsledkem trestního řízení, aniž by existoval dostatečný veřejný zájem na provedení standardního trestního řízení a vyslovení viny obviněného. A právě k řešení naznačené problematiky byla zavedena tato nová podmínka. Trestní stíhání

¹¹³ Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 69.

obviněného je zastaveno, nemůže mu být udělen žádný trest, a přesto nemůže vykonávat činnost, s níž byla jeho trestná činnost spojena. Z tohoto pohledu se nová podmínka jeví jako přínosná.

Na druhou stranu je možné na uvedenou podmínku nahlížet jako na obcházení zásad trestního práva. Obviněný se sice k nevykonávání činnosti „dobrovolně“ zaváže, nicméně jelikož je jeho závazek nezbytnou podmínkou pro podmíněné zastavení trestního stíhání, je obviněný de facto nucen závazek zákazu činnosti přijmout. V konečném důsledku je tak závazek nevykonávat určitou činnost trestem, jemuž se obviněný nemůže vyhnout.

V neposlední řadě může být tato relativně nová podmínka důvodem pro snížení uplatnění a efektivity institutu podmíněného zastavení trestního stíhání. Podmíněné zastavení trestního stíhání je poměrně typické řešení provinění spáchaných v dopravě. Hlavní motivací pro obviněného doznat se ke spáchání trestného činu a souhlasit s řešením provinění formou odklonu je snaha vyhnout se trestu zákazu řízení motorových vozidel.¹¹⁴ Je však nepochybné, že právě v případě provinění v dopravě budou orgány činné v trestním řízení trvat na splnění této nové podmínky, tedy aby se obviněný zavázal, že se během zkušební doby zdrží řízení motorových vozidel. Lze tak očekávat, že řada provinění tak bude muset být řešena ve standardním trestním řízení.

4.3.3.2.7 *Peněžitá pomoc obětem trestné činnosti*

Tato podmínka byla do ust. § 307 trestního řádu rovněž zavedena od 1. 9. 2012. Tato podmínka koresponduje s podmínkou pro uplatnění odklonu ve formě narovnání. Lze tedy dovozovat, že úmyslem zákonodárce bylo zpřísnit podmínky pro uplatnění podmíněného zastavení trestního stíhání, aby dosažení tohoto odklonu, jenž je pro obviněného výhodnější než narovnání, nebylo snazší než právě dosažení narovnání.

Částka, kterou je obviněný povinen složit na účet soudu či státního zastupitelství, není určena ani zákonem ani rozhodnutím příslušného orgánu činného v trestním řízení. Dle ust. § 307 odst. 2 písm. b) trestního řádu je pouze stanoveno, že složená částka nesmí být zřejmě nepřiměřená spáchanému přečinu. O přiměřenosti částky však již rozhodují orgány činné v trestním řízení v rámci posuzování naplnění podmínek pro podmíněné zastavení trestního stíhání obviněného.

4.3.4 **Narovnání**

4.3.4.1 Účel a význam narovnání

Narovnání je dalším institutem, jenž se řadí do kategorie odklonů v užším smyslu, přičemž bylo do českého trestního práva inkorporováno novelou č. 152/1995 Sb. Narovnání, stejně jako

¹¹⁴ ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 63.

podmíněné zastavení trestního stíhání lze považovat za projev zásady subsidiarity trestní represe, jelikož i tento institut ve svém důsledku slouží k racionálnímu řešení méně závažných trestných činů, u nichž převažuje zájem na vyrovnaní pachatele s poškozeným a na sebereflexi a s ní související nápravě pachatele nad zájmem na odsouzení a sankcionování pachatele. Zásada subsidiarity trestní represe se tedy projeví v tom smyslu, že není-li to k naplnění účelu trestního řízení nezbytně nutné, není pachatel podroben standardnímu průběhu trestního řízení a není mu udělena sankce.

Narovnání a podmíněné zastavení trestního stíhání jsou z hlediska podmínek svého uplatnění poměrně podobnými instituty. Jejich základní rozdíl spočívá v tom, že zatímco rozhodnutí o podmíněném zastavení trestního stíhání je rozhodnutím procesním, přičemž při nesplnění podmínek podmíněného zastavení lze v trestním stíhání dále pokračovat, narovnání je rozhodnutím meritorním, které vytváří překážku *res iudicata*. Z toho plyne, že orgány činné v trestním řízení by měly posuzovat naplnění podmínek narovnání zvlášť pečlivě, a to zejména z hlediska vhodnosti a dostatečnosti použití tohoto institutu.

Navzdory výše uvedenému rozhodně nelze narovnání považovat za rozhodnutí pro obviněného příznivější oproti podmíněnému zastavení trestního stíhání. Rozhodnutí o narovnání je sice rozhodnutím konečným a je s ním spojeno neudělení žádné trestněprávní sankce, nicméně zatímco na pachatele, jehož trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno a následně, po splnění podmínky, trestní řízení skončeno, se v souladu se zásadou presumpce neviny hledí jako na osobu nevinou, na pachatele, jehož trestní stíhání skončilo narovnáním, se již zásada presumpce neviny zcela nevztahuje. Nicméně jelikož vina obviněného není soudem vyslovena, nehledí se na pachatele jako na odsouzeného, avšak informace o schválení narovnání se zobrazí v trestním rejstříku obviněného jako informace významná pro trestní řízení.

Institut narovnání se tak uplatní u trestných činů závažnějších, u nichž již není na místě trestní stíhání podmíněně zastavit. Závažnost těchto trestných činů však stále není taková, aby bylo potřeba pachatele stigmatizovat vyslovením viny a udělením trestněprávní sankce. Narovnání by se typicky mělo použít v případech řešení trestných činů z hlediska zásahu do veřejného zájmu bagatelních. Tedy takových trestných činů, jimiž byl veřejný zájem zasažen jen zcela minimálně, přičemž podstata trestného činu spočívá v konfliktu mezi pachatelem a poškozeným. Narovnání pak slouží jako prostředek k urovnání tohoto konfliktu.¹¹⁵ Narovnání totiž, jakožto privilegovaný způsob ukončení trestního řízení, s ohledem na podmínky svého uplatnění motivuje pachatele, aby

¹¹⁵ CÍSAŘOVÁ, Dagmar, ČÍŽKOVÁ, Johana. Několik poznámek k otázce narovnání jako zvláštního způsobu řízení, *ratio legis* a vztah k předpisům práva občanského. *Trestní právo*, r. 1998, č. 6, s. 11.

se vyrovnal s poškozeným, a toto vyrovnání upřednostňuje před trestněprávním postihem, což odpovídá požadavkům principu restorativní justice. Narovnání tak lze zjednodušeně označit za dohodu mezi pachatelem a poškozeným, která vyžaduje schválení příslušného orgánu veřejné moci.¹¹⁶ S ohledem na uvedenou charakteristiku narovnání označují někteří autoři tento institut jako institut mediační s tím, že právě mediace je často nutným předpokladem pro rozhodnutí o narovnání.¹¹⁷

4.3.4.2 Podmínky uplatnění narovnání

4.3.4.2.1 *Okruh trestných činů*

Narovnání lze, stejně jako podmíněné zastavení trestního stíhání, uplatnit pouze v řízení o přečinech. Ačkoliv narovnání slouží k řešení závažnějších trestných činů než podmíněné zastavení trestního stíhání, i v tomto případě je použití předmětného institutu ohraničeno typovou závažností přečinů. V případě zločinů, resp. zvláště závažných zločinů je již zásadně z hlediska účelu a funkce (zejména individuálně a generálně preventivní) nezbytné, aby byla vyslovena vina pachatele a byla mu udělena trestněprávní sankce.

Je třeba připustit, že i u celé řady přečinů je použití narovnání jen těžko představitelné s ohledem na jejich závažnost. Stejně jako u podmíněného zastavení trestního stíhání tak lze rozšíření okruhu dotčených trestných činů z původního vymezení horní hranicí trestní sazby ve výši pěti let na všechny přečiny považovat za iracionální a nepříliš vhodné.¹¹⁸ Vzhledem k nastavení podmínek pro uplatnění narovnání je zjevné, že narovnání nelze použít v případě všech přečinů, nýbrž pouze těch přečinů, kdy existuje konkrétní osoba, která byla trestným činem poškozena ve smyslu ust. § 43 odst. 1 trestního řádu.¹¹⁹

Podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání lze považovat svým způsobem za základní způsoby řešení bagatelních trestných činů v souladu se zásadou subsidiarity. Zásada subsidiarity trestní represe však není omezena pouze na přečiny, nýbrž je třeba, aby orgány činné v trestním řízení postupovaly v souladu s ní i při řešení zločinů. K uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v případě řízení o zločinu však slouží jiné instituty, o nichž bude pojednáno dále. Zároveň nelze zcela vyloučit ani v případě zločinů uplatnění materiálního korektivu dle ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, byť by musely existovat skutečně mnoho výrazných okolností snižujících závažnost daného zločinu.

¹¹⁶ SOVÁK, Zdeněk. Zvláštní způsoby řízení v aktuálním trestním řádu. *Trestní právo*, r. 1999, č. 1, s. 13.

¹¹⁷ Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 76.

¹¹⁸ Tamtéž. s. 77.

¹¹⁹ Např. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 77; JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb. Praha: Leges, 2013, s. 758.

4.3.4.2.2 *Prohlášení obviněného*

Ustanovení § 309 odst. 1 písm. a) trestního řádu představuje asi nejvýraznější rozdíl mezi podmínkami použití podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnáním. Zatímco v případě aplikace podmíněného zastavení trestního stíhání je obviněný povinen se doznat, tedy přiznat se nejen ke spáchání skutku, ale i k protiprávnosti a zavinění, k narovnání postačí jeho prohlášení, že spáchal skutek, který je mu kladen za vinu, aniž by musel připouštět naplnění všech znaků konkrétní skutkové podstaty.¹²⁰

Na rozdíl od podmíněného zastavení trestního stíhání je u narovnání v ust. § 314 trestního řádu výslovně uvedeno, že v případě neschválení narovnání nelze v dalším řízení k prohlášení obviněného, že spáchal skutek, z něhož je viněn. Obviněný tak má naprostou jistotu, že jeho přiznání nemůže být použito proti němu, což nepochybně přispívá k použitelnosti institutu narovnání, jelikož obviněný se nemusí bát, že by z něj prohlášení mohlo být orgány činnými v trestním řízení účelově vylákáno.

4.3.4.2.3 *Náhrada škody či odstranění újmy a vydání bezdůvodného obohacení*

Jednou z podmínek schválení narovnání je samozřejmě náhrada škody poškozenému. Tato podmínka úzce souvisí s tím, že narovnání má sloužit primárně k urovnání konfliktního stavu mezi poškozeným a pachatelem. Shodně s podmíněným zastavením trestního stíhání může pachatel uvedenou podmínku splnit nejen tím, že vzniklou majetkovou škodu sám uhradí, ale postačí, pokud učiní úkony potřebné k její náhradě. I v případě narovnání se bude jednat typicky o nahlášení škodné události v případě trestných činů v dopravě. Došlo-li spácháním trestného činu ke vzniku bezdůvodného obohacení na straně obviněného, je tento pro schválení narovnání povinen vydat předmětné bezdůvodné obohacení beze zbytku poškozenému.

Na rozdíl od podmíněného zastavení trestního stíhání je obviněný povinen pro schválení narovnání odstranit i nemajetkovou újmu, byla-li trestným činem způsobena. Zákon nikterak nespecifikuje, jakým způsobem by měl obviněný vzniklou újmou odčinit, ale nejběžnější formou samozřejmě je poskytnutí poškozenému peněžité satisfakce. Není však vyloučeno ani odčinění újmy například pouhou omluvou, je-li tato s ohledem na spáchaný trestný čin a rozsah újmy dostatečná.

4.3.4.2.4 *Složení peněžité částky určené státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti*

Až do 31. 8. 2012 byla tato obligatorní podmínka pro schválení narovnání modifikována tak, že obviněný byl povinen složit na účet soudu nebo v přípravném řízení státního zastupitelství

¹²⁰ RIZMAN, Stanislav, ŠÁMAL, Pavel, SOTOLÁŘ, Alexander. K problematice zvláštních alternativních druhů trestního řízení. *Trestní právo*, r. 1997, č. 2, s. 7.

částku určenou k obecně prospěšným účelům jednomu konkrétnímu adresátovi. Tento požadavek byl následně konkretizován v ust. § 312 trestního řádu, kde bylo uvedeno, že za peněžní částku určenou k obecně prospěšným účelům se považují částky pro obce a jiné právnické osoby se sídlem na území České republiky na financování vědy a vzdělání, kultury, školství, na požární ochranu, na podporu a ochranu mládeže, na ochranu zvířat, na účely sociální, zdravotnické a ekologické, humanitární, charitativní, náboženské pro registrované církve a náboženské společnosti, tělovýchovné a sportovní, a částky odevzdané státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti. Tímto tedy bylo vymezeno, z jakého okruhu subjektů by měl obviněný volit konkrétního adresáta složené částky, přičemž v ust. § 311 byl stanoven požadavek, že volba obviněného musí být výsledkem dohody s poškozeným. Toto ustanovení bylo výsledkem dřívějších novelizací institutu narovnání a měl jím být odstraněn nedostatek předchozí právní úpravy, kdy soud byl vázán volbou obviněného, a mohlo tak docházet k obcházení smyslu institutu narovnání určením částky k obecně prospěšným účelům subjektu v možné spojitosti s obviněným.¹²¹

Novelou provedenou zákonem č. 193/2012 Sb. byla však tato podmínka poupravena do současné podoby, kdy obviněný již neurčuje konkrétního adresáta, avšak skládá částku určenou státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti. K této změně mělo dojít proto, že volba konkrétního adresáta byla považována (navzdory zmíněné povinnosti dohodnout se na osobě adresáta s poškozeným) za netransparentní, přičemž poněkud problematické bylo i posuzování naplnění požadavku „obecně prospěšných účelů“.¹²²

Povinnost obviněného složit finanční částku určenou na pomoc obětem trestné činnosti se může jevit jako sankce, avšak tato povinnost trestem pro obviněného být nemá. Jak již bylo uvedeno, principem narovnání je vyrovnání vztahů narušených protiprávním jednáním obviněného. Spácháním trestného činu však nedochází pouze k zásahu do soukromých zájmů poškozeného, nýbrž dochází rovněž k narušení zájmů společnosti, tedy k zásahu do veřejného zájmu. Zatímco k nápravě konfliktu mezi obviněným a poškozeným má sloužit náhrada škody, vydání bezdůvodného obohacení či odstranění jiné újmy, ke kompenzaci za narušení veřejného zájmu slouží právě částka složená na účet soudu, případně státního zastupitelství, určená státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti.¹²³

¹²¹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář. II. díl, (§ 180 až 471)*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 2353.

¹²² ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3522.

¹²³ Srov. KUČTA, Josef, ZEŽULOVÁ, Jana. K vybraným problémům alternativních způsobů řízení v českém trestním právu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, □ 1997, č. 4, s. 560; ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I, II, III*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3522.

Pokud jde o výši složené částky, trestní řád pouze uvádí, že složená částka nesmí být zřejmě nepřiměřená závažnosti přečinu. Orgány činné v trestním řízení nejsou oprávněny býti jakkoliv aktivní v souvislosti s určením adekvátní výše složené částky, avšak na přímý dotaz obviněného by měly z praktického hlediska alespoň naznačit, jaká částka není zjevně nepřiměřená,¹²⁴ čímž by ale nemělo dojít k naprostému vyloučení úvahy obviněného, jelikož volba výše složené částky má mít na obviněného určitý výchovný účinek.¹²⁵ Pokud jde o posouzení přiměřenosti částky, Ščerba považuje za nedostatek stávající úpravy, že přiměřenost je posuzována pouze s ohledem na závažnost spáchaného trestného činu, tedy dle kritérií ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku, a nikoliv také dle majetkových poměrů pachatele, v důsledku čehož dochází k nerovnosti mezi movitými a méně movitými obviněnými. Ščerba připouští, že tento nedostatek je částečně kompenzován tím, že majetkové poměry obviněného jsou jedním z kritérií pro posouzení dostatečnosti vyřízení věci schválením narovnání, nicméně považuje za vhodné uvést toto kritérium přímo u ust. § 309 odst. 1 písm. d) trestního řádu.¹²⁶

4.3.4.2.5 *Souhlas s narovnáním*

Zatímco u podmíněného zastavení trestního stíhání je vyžadován pouze souhlas obviněného, přičemž stanovisko poškozeného k použití tohoto odklonu je vcelku nevýznamné, ke schválení narovnání je nezbytný rovněž souhlas poškozeného. Tato podmínka je samozřejmě spojena s charakterem narovnání jakožto určité formy mediačního urovnání konfliktu mezi poškozeným a obviněným. Souhlas poškozeného tak deklaruje dostatečnost řešení věci narovnáním z hlediska jak finanční reparace důsledků způsobených trestným činem, tak i morální satisfakce poskytnuté poškozenému.

Podmínka souhlasu poškozeného potvrzuje výše uvedený závěr o tom, že pokud neexistuje poškozený ve smyslu ust. § 43 odst. 1 trestního řádu, není možné věc vyřídit schválením narovnání, jelikož není možné získat souhlas poškozeného a splnit tak obligatorní podmínku pro použití daného institutu.

4.3.4.2.6 *Dostatečnost narovnání*

V případě narovnání zákonodárce poněkud rozšířil oproti podmíněnému zastavení trestního řízení kritéria, dle nichž se posuzuje dostatečnost řešení věci schválením narovnání. Orgány činné v trestním řízení musí dle zkoumat, zda je schválení narovnání dostačující vzhledem k povaze a závažnosti spáchaného činu, k míře, jakou byl přečinem dotčen veřejný zájem, k osobě obviněného a jeho osobním a majetkovým poměrům.

¹²⁴ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3523.

¹²⁵ Srov. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 80.

¹²⁶ Tamtéž, s. 81.

Tato kritéria opět souvisí s charakterem narovnání, kdy pro posouzení dostatečnosti tohoto řešení jsou významná mimo jiné kritéria, která umožňují posoudit, zda kompenzace poskytnutá poškozenému je skutečně adekvátní. Dále je zákonem výslovně uvedeno, že narovnání lze použít pouze k řešení bagatelních trestných činů, u nichž je zásah do veřejného zájmu minimální. Pakliže je veřejný zájem trestným činem postihnut významněji, nelze narovnání dle ust. § 309 trestního řádu považovat za řešení dostatečné.

Právě při posuzování dostatečnosti schválení narovnání k vyřízení věci by měly mít orgány činné v trestním řízení na paměti zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající princip uplatnění trestního práva až jako ultima ratio.

4.3.5 Upuštění od potrestání

4.3.5.1 Účel a význam upuštění od potrestání

Institut upuštění od potrestání je dalším projevem zásady subsidiarity trestní represe v českém trestním právu. Úvodem je třeba zdůraznit, že v tomto případě se, na rozdíl od ostatních forem depenalizace bagatelního trestného činu, nejedná o institut procesní, nýbrž o institut hmotněprávní. Resp. některé případy, kdy lze uplatnit upuštění od potrestání, lze označit za institut kombinovaný, jelikož obecně je upuštění od potrestání zakotveno v hmotném právu, avšak podmínky pro aplikaci upuštění vycházejí z institutů procesních.

Východiskem pro zakotvení institutu upuštění od potrestání je teze, že v případě trestných činů s nižší závažností, které je však nezbytné trestně stíhat a projednat i v soudní fázi trestního řízení, mnohdy postačí k naplnění účelu trestního práva právě projednání činu a vyslovení viny pachatele, přičemž není nutné pachateli ukládat trest, jelikož by jeho potrestání bylo v rozporu se zásadou subsidiarity trestní represe ve smyslu ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku.¹²⁷ Tento institut nelze zaměňovat s procesními instituty upuštění od výkonu trestu¹²⁸, jelikož tyto nenahrazují uložení trestu, ale pouze ad hoc řeší konkrétní případy, kdy výkon již uloženého trestu není objektivně možný.

Není-li soud zcela přesvědčen o tom, že pouhé projednání věci postačí k nápravě pachatele, může upustit od potrestání pouze podmíněně. V takovém případě soud dle ust. § 48 odst. 2 trestního zákoníku stanoví zkušební dobu až na jeden rok a zároveň uloží pachateli dohled. Je-li to s ohledem na okolnosti případu potřebné, může soud pachateli po zkušební dobu uložit i přiměřená omezení a povinnosti.

¹²⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 453.

¹²⁸ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 633.

4.3.5.2 Případy, kdy lze upustit od potrestání pachatele

4.3.5.2.1 *Základní varianta upuštění od potrestání*

Upuštění od potrestání je ve své základní variantě, definované v ust. § 46 odst. 1 trestního zákoníku, omezeno výhradně na přečiny, což koresponduje s tím, že tento institut má sloužit k řešení méně závažných trestných činů. Upuštění od potrestání by však mělo své uplatnění najít až v těch případech, kdy k řešení bagatelního trestného činu není možné využít aplikaci zásady opportunity, podmíněného zastavení trestního stíhání či narovnání. Upuštění od potrestání by tedy mělo být užíváno k řešení závažnějších, byť stále bagatelních, přečinů. Důsledky spojené s upuštěním od potrestání jsou totiž pro pachatele ve srovnání s výše jmenovanými projevy zásady subsidiarity trestní represe nejzávažnější. V případě upuštění od potrestání proběhne standardní trestní řízení včetně hlavního líčení a vyslovením viny, byť dle ust. § 46 odst. 4 trestního zákoníku se na obviněného následně hledí, jakoby nebyl odsouzen.

Trestní zákoník dále uvádí jako podmínku pro aplikaci tohoto institutu lítost obviněného a snahu po nápravě. Tyto dvě podmínky spolu úzce souvisejí, jelikož jedna je v zásadě předpokladem druhé. Lítostí se rozumí skutečná upřímná vnitřní lítost, jakožto stav mysli pachatele. Rozhodující není formální vyjádření lítosti – to samo o sobě nepostačí a není nikterak vyžadováno. Skutečná lítost pachatele vyplývá z jeho aktivního jednání, tedy z ukončení trestné činnosti, doznání a ze snahy po vyrovnání se s poškozeným.¹²⁹ Lítost tedy pachatel projevuje i svou účinnou snahou po nápravě. Nápravou se pak myslí jednak náprava samotného pachatele a jednak náprava důsledků vyvolaných trestným činem. Důležitým slovíčkem pak je „snaha“. Není tedy rozhodující, zda se pachateli skutečně podaří vzniklé důsledky odstranit. Postačí, když se o nápravu pokusil, a to účinně, tedy objektivně možně.¹³⁰

Upustit od potrestání lze pouze tehdy, je-li takovéto řešení dostačující, resp. lze-li důvodně očekávat, že postačuje k nápravě pachatele i k ochraně společnosti, vzhledem k povaze a závažnosti činu a dosavadnímu životu pachatele. Uvedené koresponduje s tvrzením, že upuštění od potrestání slouží k řešení bagatelních, tedy méně závažných, trestných činů. S ohledem na to, že povahu a závažnost trestného činu určují kritéria uvedená v ust. § 39 trestního zákoníku, přičemž tato kritéria se mají užívat při stanovení společenské škodlivosti činu, lze říci, že upuštění od potrestání lze použít pouze v případech méně společensky škodlivých, kdy k ochraně společnosti stačí vyslovení viny pachatele. Při upuštění od potrestání je však důležitým kritériem i osobnost a

¹²⁹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 636.

¹³⁰ Tamtéž, s. 637.

dosavadní život pachatele. Tento požadavek souvisí s tím, že upuštění od potrestání připadá v úvahu pouze tehdy, kdy je odsouzením dostatečně naplněna výchovná funkce trestního práva.

4.3.5.2.2 Upuštění od potrestání spolupracujícího obviněného

Soud může dále dle ust. § 46 odst. 2 trestního zákoníku upustit od potrestání pachatele označeného jako spolupracující obviněný, jsou-li splněny podmínky stanovené v § 178a odst. 1 a 2 trestního řádu a podal-li spolupracující obviněný jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o skutečnostech, které jsou způsobilé významně přispět k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny. Tuto formu upuštění od potrestání lze označit za kombinovaný institut, jelikož se jedná o institut hmotněprávní, k jehož realizaci musí být splněny podmínky procesní, resp. vůči obviněnému musí být aplikován procesněprávní institut.

Spolupracující obviněný je institut zavedený ke zvýšení efektivity boje proti organizovanému zločinu, který se do jisté míry blíží institutu korunního svědka. Status spolupracujícího obviněného může být dle ust. § 178a odst. 1 trestního řádu přiznán obviněnému, který oznámí státnímu zástupci skutečnosti, které jsou způsobilé významně přispět k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny a zaváže se podat jak v přípravném řízení, tak i v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o těchto skutečnostech, ke svému činu se dozná, aniž by byly důvodné pochybnosti o pravdivosti jeho doznání, tedy o tom, že bylo učiněno svobodně, vážně a určitě, a který výslovně prohlásí, že s označením jako spolupracující obviněný souhlasí. V případě, že státní zástupce považuje přiznání statutu spolupracujícího obviněného za vhodné a potřebné vzhledem k trestné činnosti, která má být s pomocí spolupracujícího obviněného odhalena, s přihlédnutím k trestnému činu, který měl spáchat spolupracující obviněný, k jeho osobě a k okolnostem případu, označí obviněného jako spolupracujícího obviněného v obžalobě.

S přiznáním statutu spolupracujícího obviněného se pojí řada potencionálních výhod, které mají obviněného k usilování o tento status motivovat. Jednou z těchto výhod je možnost zcela upustit od potrestání spolupracujícího obviněného. V souladu se zásadou subsidiarity trestní represe zde zákonodárce upřednostňuje odhalení nejzávažnějších forem trestné součinnosti, kterými organizovaná zločinecká skupina a organizovaná skupina beze sporu jsou, a tedy odsouzení a potrestání všech pachatelů, před potrestáním toho pachatele, u něhož je patrná snaha po nápravě projevená právě spoluprací s orgány činnými v trestním řízení. Trestní represe je v takovém případě shledána jako nadbytečná a nevýznamná ve vztahu k odhalení organizovaného zločinu.

Aby však bylo možné zcela upustit od potrestání spolupracujícího obviněného, nesmí být jím spáchaný trestný čin závažnější než zločin, k jehož objasnění přispěl, nesměl se podílet jako organizátor nebo návodce na spáchání tohoto zločinu, nesměl jím úmyslně způsobit těžkou újmu na zdraví nebo smrt a nesmí být dány důvody pro mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody dle ust. § 59 trestního zákoníku. Upuštění od potrestání zároveň musí navrhnout státní zástupce. Tyto požadavky zcela korespondují s tím, že upuštění od potrestání má primárně sloužit k řešení bagatelních trestných činů. Ačkoliv v případě upuštění od potrestání spolupracujícího obviněného je okruh trestných činů, u nichž lze tento institut aplikovat, výrazně rozšířen, stále platí, že daný trestný čin musí mít relativně, ve vztahu k trestné činnosti, kterou spolupracující obviněný pomohl odhalit, nízkou závažnost.

Z jazykového výkladu ust. § 46 odst. 2 trestního zákoníku, konkrétně ze slov: „*soud upustí.*“, by bylo možné usuzovat na obligatornost upuštění od potrestání v případě splnění výše uvedených podmínek. V takovém případě by však o upuštění od potrestání, tedy o trestu, rozhodoval státní zástupce, nikoliv soud, což je samozřejmě v rozporu s čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Z toho dovozují, že úmysl zákonodárce nebyl stanovit soudu obligatorní povinnost od potrestání ustoupit, a proto jsem v úvodu této subkapitoly uvedl, že soud upustit od potrestání spolupracujícího obviněného může. Je však třeba uvést, že s tímto názorem nesouhlasí Jelínek, který uvádí, že: „...*novela zakotvila obligatorní upuštění od potrestání těchto osob, jsou-li splněny v zákoně uvedené podmínky*“¹³¹ Každopádně různost jazykových vyjádření jednotlivých ustanovení je přinejmenším z hlediska právní jistoty poměrně významnou legislativní chybou.

4.3.5.2.3 *Upuštění od potrestání pachatele nezpůsobilé přípravy a pokusu*

Dalším důvodem pro upuštění od potrestání je dle ust. § 46 odst. 3 trestního zákoníku spáchání nezpůsobilé přípravy či pokusu. Soud může upustit od potrestání pachatele, který se připravoval či pokusil o spáchání trestného činu, přičemž nerozpoznal, že jeho jednání objektivně nemohlo vést k dokonání.

I když pachatel jednal v přímém úmyslu trestný čin spáchat, způsob jeho jednání či předmět útoku, v důsledku kterého není možné trestný čin dokonat, výrazně snižují společenskou škodlivost takového jednání. Zákon tudíž umožňuje uplatnit upuštění od potrestání v takovémto případě i v případě, že měl být spáchán zvláště závažný zločin. Obecně lze takovéto případy považovat za natolik bagatelní, že by uplatnění trestní represe v jejich případě bylo naprosto nadbytečné a

¹³¹ JELÍNEK, Jiří a kol.: *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 4. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 86.

v rozporu se zásadou subsidiarity, jelikož samotné projednání věci a vyslovení viny lze považovat za dostatečné pro naplnění účelu trestního práva.

4.3.5.2.4 Upuštění od potrestání pachatele, který spáchal čin ve stavu zmenšené přičetnosti či ve stavu vyvolaném duševní poruchou

Pachatel, který se dopustil trestného činu ve stavu zmenšené přičetnosti nebo ve stavu vyvolaném duševní poruchou, je trestně odpovědný. Nicméně tato skutečnost odůvodňuje zvláštní postup vůči pachateli¹³², jelikož společenskou škodlivost jeho činu lze s ohledem na sníženou rozpoznávací či ovládací schopnost považovat za nižší než u zcela přičetného pachatele, resp. nápravy pachatele lze vhodněji dosáhnout pomocí ochranného léčení, příp. zabezpečovací detence, než udělením trestu.

Trestní zákoník rozeznává dvě varianty upuštění od potrestání pachatele, který se trestného činu dopustil ne zcela přičetný. Dle ust. § 47 odst. 1 trestního zákoníku lze upustit od potrestání pachatele, spáchal-li trestný čin ve stavu zmenšené přičetnosti či ve stavu vyvolaném duševní poruchou, pakliže ochranné léčení, které zároveň uloží je pro ochranu společnosti a nápravu pachatele vhodnější než trest. Nezbytnou podmínkou pro uplatnění tohoto privilegovaného postupu však je, že si pachatel svou zmenšenou přičetnost či duševní poruchu nepřivodil vlivem návykové látky, a to ani z nedbalosti. Zákon zde v souladu se zásadou subsidiarity jednoznačně upřednostňuje léčení, tedy pomoc pachateli, před uložením trestu, avšak pouze v případě, kdy si pachatel svou situaci nezavinil sám.

Druhou variantou je upuštění od potrestání pachatele zločinu, kdy sice ochranné léčení je k ochraně společnosti a nápravě pachatele nedostatečné, avšak kdy zabezpečovací detence k naplnění uvedených cílů postačí lépe než trest. V tomto případě není rozhodující, zda si pachatel stav zmenšené přičetnosti či stav vyvolaný duševní poruchou přivodil sám, a to i úmyslně, či nikoliv.

4.3.6 Dohoda o vině a trestu

4.3.6.1 Účel a význam dohody o vině a trestu

Dohoda o vině a trestu je stále poměrně mladý institut, který byl do českého trestního práva vtělen novelou č. 193/2012 Sb. s účinností od 1. 9. 2012. Dá se říci, že zavedení tohoto institutu a jeho použití v českém trestním právu bylo výrazně průlomové. České právo patří do kontinentálního právního systému, kdežto dohoda o vině a trestu jako tzv. plea bargaining je produktem angloamerického systému práva.

¹³² Srov. JELÍNEK, Jiří a kol.: *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 4. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 87.

Dohoda o vině a trestu je prostředek tzv. racionalizace trestní justice, jejímž smyslem je co nejefektivnější aplikace trestního práva, tedy především zrychlení trestního řízení, aby trestněprávní reakce na protiprávní jednání byla co nejúčelnější. Principem dohody o vině a trestu je konsenzus obviněného, státního zástupce a poškozeného ohledně přijetí viny ze strany obviněného a výše trestu za spáchaný trestný čin, přičemž součástí by měla být i dohoda o náhradě škody či újmy poškozeného. Dohoda o vině a trestu má tak podobný účel jako narovnání. Primární však není vyřešení konfliktu mezi poškozeným a obviněným, ale náprava zásahu obviněného do veřejného zájmu.

Dohoda o vině a trestu není zjevně zcela zřetelným projevem zásady subsidiarity trestní represe, jelikož s uzavřením dohody o vině a trestu je trestní represe spojena. Přesto však tento institut mezi projevy zásady subsidiarity trestní represe dle mého názoru patří. Zásada subsidiarity je, jak jsem již uváděl, širší a prolíná se prakticky celým trestním právem. Dohoda o vině a trestu slouží k řešení trestných činů, jejichž závažnost je natolik velká, že je nezbytné, aby za ně byla udělena trestněprávní sankce. Nicméně v souladu se zásadou subsidiarity je tento požadavek sankce potlačen ve prospěch rychlosti řízení a hlavně doznání obviněného. Přízná-li se totiž obviněný ke svému trestnému činu a akceptuje trestněprávní sankci jako důsledek svého protiprávního jednání, je to předpoklad jeho budoucí nápravy a tedy naplnění výchovného účelu trestního práva. Zásada subsidiarity trestní represe je tedy v případě dohody o vině a trestu patrná v tom, že stát výměnou za doznání obviněného tomuto po vzájemné dohodě udělí pro obviněného akceptovatelný trest, který je zpravidla nižší, než jaký by byl udělen ve standardním trestním řízení.

Uzavře-li obviněný se státním zástupcem dohodu o vině a trestu, je její součástí akceptace obviněného, že se vzdává projednání své věci před nezávislým soudem včetně možnosti podat proti konečnému rozhodnutí soudu opravný prostředek. Soud totiž v takovém případě neprovádí dokazování a nerozhoduje o vině obviněného, nýbrž rozhoduje pouze o schválení či neschválení dohody. Tento postup tak může trestní řízení velmi výrazně zkrátit, ulevit tak dlouhodobě přetížené trestní represi a přispět k efektivitě trestního práva.

4.3.6.2 Podmínky uplatnění dohody o vině a trestu

4.3.6.2.1 Okruh trestných činů a řízení

Jak již bylo uvedeno, dohoda o vině a trestu je určena k řešení závažnějších trestných činů než instituty narovnání a podmíněného zastavení trestního stíhání. Dohodu o vině a trestu je možné sjednat u poměrně široké škály trestných činů, jelikož jejím prostřednictvím lze řešit dokonce i zločiny. Okruh trestných činů, pro něž je dohoda o vině a trestu určena, je vymezen negativně tak, že dohodu o vině a trestu nelze sjednat u zvláště závažných zločinů. Zákonodárce tímto jasně určuje, že v případě takto závažných trestných činů již zájem na standardním průběhu

trestního řízení a standardně udělené trestněprávní sankci převažuje nad snahou o zrychlení trestního řízení. Zároveň je upřednostněna represivní funkce trestního práva před výchovnou. Někteří autoři spatřují důvod omezení trestných činů, o nichž lze sjednat dohodu o vině a trestu v obavě zákonodárce ze zneužívání tohoto institutu a nepřijetí ze strany veřejnosti.¹³³

Ačkoliv je okruh trestných činů, u nichž lze uplatnit institut dohody o vině a trestu poměrně široký, přesto je tato možnost poměrně výrazně málo využívána. Od zavedení dohody o vině a trestu do českého trestního práva, tedy od 1. 9. 2012, do konce roku 2013 byl podán návrh na schválení dohody o vině a trestu pouze ve 147 případech, což představuje méně než 0,1 % všech trestních řízení zahájených v letech 2012 a 2013.¹³⁴ I s přihlédnutím ke skutečnosti, že dohodu o vině a trestu bylo možné sjednat až v závěru roku 2012, lze konstatovat, že dohoda o vině a trestu se dosud nestala efektivním a plnoprávným instrumentem sloužícím k racionalizaci trestní justice a potlačení primárního zájmu na uplatnění trestní represe vůči pachateli trestného činu.

Z uvedených statistických údajů se lze samozřejmě pouze dohadovat, co je příčinou nízkého výskytu předmětného institutu. Poměrně významnou roli však může hrát to, že dohoda o vině a trestu může být z hlediska státního zastupitelství považována za nevýhodnou a z hlediska obviněného za nedůvěryhodnou. Nasvědčují-li výsledky vyšetřování dostatečně, že skutek je trestným činem a že jej spáchal obviněný, není státní zástupce dostatečně motivován k uzavření dohody o vině a trestu, které vede k udělení nižšího trestu obviněnému. Státní zástupce se totiž může důvodně domnívat, že obviněný bude soudem v hlavním líčení i bez uzavření dohody o vině a trestu odsouzen, přičemž udělený trest bude zpravidla vyšší než v případě uzavření dohody. A primární zájem na zkrácení trestního řízení uzavřením dohody nemá státní zástupce, nýbrž soud. Uzavírání dohody o vině a trestu naopak klade zvýšené nároky na státního zástupce v průběhu přípravného řízení, kdy tento se stává garantem toho, že skutkový stav, jehož zjištění je podmínkou pro uzavření dohody o vině a trestu, nebude objasňován povrchně a nedůsledně.¹³⁵

Stejně tak může být nedostatečné využití dohody o vině a trestu odůvodněno nedůvěrou ze strany obviněných. Ačkoliv jednání o uzavření dohody o vině a trestu je dle ust. § 36 ods. 1 písm. d) trestního řádu důvodem nutné obhajoby, v době možné iniciace jednání obviněný zpravidla zastoupen obhájcem není, tudíž je jeho rozhodování stran vstupu do jednání o uzavření dohody o vině a trestu značně znesnadněné¹³⁶. S ohledem na to, že na uzavření dohody o vině a

¹³³ BRŇÁKOVÁ, Simona, KORBEL, František. Dohoda o vině a trestu. *Trestněprávní revue*, r. 2008, č. 9, s. 273.

¹³⁴ Zpráva o činnosti Nejvyššího státního zastupitelství České republiky 2013.

¹³⁵ ŠČERBA, Filip a kolektiv. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, s. 25.

¹³⁶ Tamtéž, s. 34.

trestu, stejně jako na využití jiných odklonů, nemá obviněný žádný právní nárok, může se důvodně obávat, že v případě zamítnutí návrhu ze strany státního zástupce bude jeho následná obhajoba deklarovanou ochotou dohodu uzavřít ztížena. Ačkoliv k návrhu na jednání o uzavření dohody o vině a trestu nelze dle ust. 175a odst. 7 trestního řádu v dalším řízení přihlížet, je zcela nepochybné, že následné tvrzení nevinoty ze strany obviněného by již pro soud nebylo vůbec důvěryhodné.

V neposlední řadě je pravděpodobné, že dohoda o vině a trestu není orgány činnými v trestním řízení a obviněnými náležitě využívána i pro své částečné překrývání s jinými typy odklonů. Lze předpokládat, že u méně závažných trestných činů orgány činné v trestním řízení budou preferovat jiné, již zavedené a osvědčené typy odklonů, jež se navíc pro řešení méně závažných trestněprávních deliktů hodí více, jelikož je v jejich důsledku uplatnění trestní odpovědnosti buď zcela vyloučeno, nebo alespoň omezeno. A v případě závažnějších trestných činů, jak již bylo výše uvedeno, může chybět vůle vycházet obviněnému vstříc aplikací privilegovaného postupu v trestním řízení.

4.3.6.2.2 *Zjištění skutkového stavu*

Dle ust. § 175a odst. 1 trestního řádu je možné jednání o uzavření dohody o vině a trestu mezi státním zástupcem a obviněným zahájit pouze v případě, kdy je na základě výsledků vyšetřování dostatečně prokázáno, že skutek se stal, je trestným činem a že tento skutek spáchal obviněný. Bez splnění této podmínky není možné vůbec přistoupit k jednání o dohodě, natož dohodu o vině a trestu uzavřít.

Podmínka dostatečně zjištěného skutkového stavu je opodstatněna tím, že v případě uzavření dohody o vině a trestu neprobíhá standardní hlavní líčení před soudem a vina obviněného se neprokazuje. Je tedy potřeba, aby bylo již v rámci přípravného řízení dostatečně prokázáno, že obviněný, s nímž má být dohoda o vině a trestu, jež má charakter meritorního odsuzujícího rozhodnutí, uzavřena.

Požadavek dostatečného zjištění skutkového stavu, z něhož je patrné, že se stal skutek, jenž je předmětem daného trestního řízení, že tento skutek je trestným činem a že jej spáchal obviněný, se prakticky shoduje s podmínkami stanovenými v ust. § 160 odst. 1 trestního řádu pro zahájení trestního stíhání.¹³⁷ Z toho lze usuzovat, že bude-li zahájeno trestní stíhání obviněného, je prakticky vždy možné uzavřít dohodu o vině a trestu. Je pravděpodobné, že pro uzavření dohody o vině a trestu, s přihlédnutím k významu této podmínky popsanému výše, je, v souladu s úmyslem zákonodárce, třeba vyžadovat výrazně vyšší stupeň jistoty o tom, že skutek se stal, je trestným

¹³⁷ ŠČERBA, Filip a kolektiv. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, s. 33.

činem a spáchal jej obviněný, než jaký je vyžadován k zahájení trestního stíhání, kde postačuje pouze vyšší míra pravděpodobnosti. Nicméně absence jakéhokoliv vyjádření požadované míry jistoty přímo v trestním řádu lze považovat za určitý nedostatek, jenž může mít také negativní vliv na důvěryhodnost a tedy i na využitelnost dohody o vině a trestu v aplikační praxi.

4.3.6.2.3 *Prohlášení obviněného*

Přistoupí-li obviněný a státní zástupce k jednání o uzavření dohody o vině a trestu, předepisuje jim současná trestněprávní legislativa pouze jedinou pozitivní materiální podmínku, jež musí být pro použití tohoto institutu splněna. Touto podmínkou je prohlášení obviněného o tom, že spáchal skutek, pro nějž je stíhán, přičemž o pravdivosti tohoto prohlášení nesmí existovat důvodné pochybnosti.¹³⁸ Je-li však splněna podmínka nezbytná pro zahájení jednání o uzavření dohody, která byla popsána v předchozí kapitole, není v zásadě možné, aby měl státní zástupce o prohlášení obviněného jakékoliv pochybnosti. Bylo-li totiž v rámci vyšetřování dostatečně prokázáno, že skutek, jenž je trestným činem, spáchal obviněný, je logické, že následné prohlášení obviněného, jež je v souladu s výsledky vyšetřování, nemůže vyvolat u orgánů činných v trestním řízení žádné pochybnosti.

Prohlášení obviněného o spáchání skutku je pro uzavření dohody o vině a trestu naprosto klíčové. Privilegovaný postup orgánů činných v trestním řízení vůči obviněnému při uplatnění tohoto institutu je podmíněn právě tím, že se obviněný přizná a akceptuje tak důsledky své trestněprávní odpovědnosti. Poněkud překvapivé však je, že trestní řád vyžaduje prohlášení obviněného o spáchání skutku shodně jako u narovnan a nikoliv doznání obviněného ve smyslu podmínky pro podmíněné zastavení trestního stíhání. Ačkoliv dle ust. 175a odst. 6 písm. d) trestního řádu je nezbytnou součástí dohody o vině a trestu přesné označení trestného činu, jež je ve skutku spatřován, přičemž obviněný svým podpisem dohody akceptuje danou právní kvalifikaci, přesto by dle mého názoru bylo vhodnější, aby bylo pro uzavření dohody o vině a trestu vyžadováno výslovné doznání obviněného. Tedy, aby se obviněný výslovně doznal k naplnění všech zákonných znaků konkrétního trestného činu.

4.3.6.2.4 *Dohoda o náhradě škody*

Dle ust. § 175a odst. 5 trestního řádu je státní zástupce povinen při sjednávání dohody o vině a trestu dbát také na zájmy poškozeného. To však neznamená, že obligatorní podmínkou pro sjednání dohody o vině a trestu s obviněným by byla existence poškozeného a dohoda o výši a způsobu náhrady způsobené škody. Dohoda o výši a náhradě škody může být součástí dohody o vině a trestu, nicméně není součástí nezbytnou.

¹³⁸ Tamtéž, s. 22.

Je právem poškozeného, účastnit se jednání o uzavření dohody o vině a trestu, uplatnit v rámci jednání svůj nárok na náhradu škody a vyjadřovat se k obsahu dohody o vině a trestu. Státní zástupce je povinen poškozeného o konání jednání o uzavření dohody vyrozumět a nedostaví-li se poškozený k jednání, hájit jeho zájmy, což lze považovat za poněkud problematickou povinnost. Státní zástupce se tak dostává do pozice quasi zmocněnce poškozeného. Státní zástupce navíc v přípravném řízení nemá postavení procesní strany, nýbrž nestranného garanta řádného zákonného průběhu trestního řízení, na čemž nic nemůže změnit ani skutečnost, že je signatářem dohody o vině a trestu. Má-li však hájit zájmy poškozeného, dostává se do určitého konfliktu zájmů, jelikož jeho nestrannost je tím výrazně narušena.¹³⁹

S fakultativností uzavření dohody o náhradě škody lze jednoznačně souhlasit. Pokud by zákon uzavření dohody o vině a trestu podmiňoval rovněž uzavřením dohody o náhradě škody, je možné předpokládat, že by se využitelnost tohoto institutu ještě více snížila. Jeho aplikace by tak totiž byla zcela nepatřičně do jisté míry v rukou poškozeného. Na druhou stranu by v zájmu ochrany zájmů poškozeného přesto bylo možná vhodné, kdyby zákon stanovil, že součástí dohody o vině a trestu dohoda o náhradě škody musí být obligatorně, avšak aby výše sjednané náhrady nebyla odvislá od škody uplatněné poškozeným, přičemž by bylo výslovně uvedeno, že ke sjednání takovéto dohody není nezbytný souhlas poškozeného. V takovém případě by byla poškozenému poskytnuta jistota, že alespoň částečně mu vzniklá škoda bude nahrazena, avšak její výše by byla otázkou jednání mezi státním zástupcem a obviněným a poškozený by tak neměl možnost uzavření dohody znemožnit.

4.3.6.2.5 *Schválení dohody soudem*

Dohodu o vině a trestu uzavírá s obviněným státní zástupce. Nicméně k její platnosti, a tedy k ukončení trestního řízení, je nezbytné schválení dohody soudem. Soud však v rámci schvalování dohody o vině a trestu neprovádí žádné dokazování. Soud je při svých úvahách odkázán pouze na obsah trestního spisu a obsah dohody o vině a trestu. Vychází tedy z důkazů provedených v přípravném řízení a ze zjištění učiněných policejním orgánem a státním zastupitelstvím. Jeho posuzování obsahu dohody o vině a trestu se tak omezuje pouze na přezkoumání, zda skutek, jenž je předmětem trestního řízení, je správně právně kvalifikován a zda druh a výše trestu, který byl dohodnut, je přiměřený závažnosti spáchaného skutku. Dále soud může přezkoumávat, zda trestní řízení nevykazuje závažné procesní vady, zejména zásah do procesních práv obviněného, v důsledku kterého by mohlo dojít k porušení práva obviněného na spravedlivý proces. Nejdůležitějším úkolem soudu je však z vyjádření obviněného spolehlivě ověřit,

¹³⁹ ŠČERBA, Filip a kolektiv. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, s. 37.

zda obviněný dostatečně rozumí podstatě, smyslu a obsahu sjednané dohody o vině a trestu a zejména, zda si uvědomuje, že se uzavřením dohody do značné míry vzdává svých procesních práv. Zároveň soud přezkoumává, zda prohlášení obviněného o spáchání skutku bylo učiněno skutečně dobrovolně, bez nátlaku a zda byl obviněný poučen o svých procesních právech.

Soud není oprávněn obsah uzavřené dohody jakkoliv měnit. Buď shledá, že obsah dohody je z hlediska skutku a trestu přiměřený a že trestní řízení proběhlo řádně se zachováním všech procesních práv obviněného, nebo dohodu neschválí. Neschválení dohody však musí být řádně odůvodněno porušením některé z výše uvedených podmínek. Proti takovému rozhodnutí je přípustná stížnost.

Funkce soudu v případě aplikace dohody o vině a trestu je tak spíše kontrolní než nalézací. Soud přezkoumává, zda policejní orgán a státní zástupce postupovali v přípravném řízení daného řízení řádně a zda obsah dohody o vině a trestu není v příkrém rozporu s hmotným právem či účelem a zásadami trestního práva. S ohledem na nemožnost obviněného odvolat se proti rozhodnutí soudu, jímž byla dohoda o vině a trestu schválena, je zásadní, aby soud měl při schválení dohody naprostou jistotu, že obviněný byl o svých právech poučen a zda tomuto institutu a jeho důsledkům zcela rozumí.

5 Bagatelní delikty v aplikační praxi

5.1 Řešení konkrétních případů z aplikační praxe

Rozlišení bagatelních trestněprávních deliktů, jejichž trestněprávní postih není zcela nezbytný k naplnění veřejného zájmu, od trestných činů, jejichž sankcionování prostředky trestního práva je žádoucí a nezbytné v aplikační praxi, není snadné. A to zvláště proto, že u řady trestných činů nelze formálně vymezit konkrétní kritéria závažnosti. Dokonce ani u majetkových trestných činů, u nichž je výrazným ukazatelem závažnosti trestného činu vzniklá škoda, nelze automaticky, dle výše škody určit závažnost daného činu.

5.1.1 Příklad „Tykadlového řidiče“

Případ tzv. tykadlového řidiče je pregnantní ukázkou, jak složité a subjektivní je rozlišování bagatelních trestněprávních deliktů, neboť nejen laická veřejnost byla tímto mediálně známým případem výrazně rozdělena, ale pluralita názorů se objevila i v rámci veřejnosti odborné. Skutkový stav byl takový, že Roman Smetana, zaměstnanec Dopravního podniku města Olomouce a.s., černým lihovým fixem pomaloval negativními hesly a symboly (mimo jiné politikům přimalovával tykadla) 31 předvolebních plakátů politických stran ODS a KDU-ČSL. Zjištěná škoda činila celkem 17.064,- Kč.¹⁴⁰

Celá řada, a dost možná i většina, lidí zastávala názor, že daný skutek je deliktem bagatelním a neměl by být vůbec považován za trestný čin, a to navzdory relativně vysoké škodě, jež byla skutkem způsobena. Jedním z argumentů pro tuto tezi byl politický charakter poškozených plakátů a s ním související právo Romana Smetany na právo svobodně vyjádřit své politické přesvědčení. Ve věci se tak jednalo o střet práva na svobodu projevu, tedy výkon politického práva, a ochrana absolutního majetkového práva dle ust. § 228 odst. 2 trestního zákoníku, jež postihuje takzvané sprejerství, tedy poškození cizí věci postříkáním, pomalováním či popsáním barvou nebo jinou látkou bez ohledu na to, jak vysoká škoda je takovýmto činem způsobena.

Pokud na věc pohlédneme z hlediska svobody projevu, prvně je třeba zkoumat, jakým způsobem byl uvedený skutek vykonán. Pomalováním plakátů nepochybně došlo k vyjádření určitého politického názoru ve smyslu ust. čl. 17 LZPS a rovněž čl. 10 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Výše popsáný skutek obстоjí při testu, zda se jedná o projev, neboť má minimální vnímatelnou hodnotu, kterou pochopí i průměrný člověk a která se nestaví zcela bezprostředně proti dobrým mravům či veřejnému pořádku.¹⁴¹ Při zkoumání legitimacy takového

¹⁴⁰ Věc byla vedena u Okresního soudu v Olomouci pod sp. zn.: 1 T 134/2010, přičemž skončena byla rozsudkem ze dne 13. 5. 2011. Stížnost pro porušení zákona zamítl Nejvyšší soud ČR Usnesením ze dne 15. 8. 2012, sp. zn.: 6 Tz 50/2012.

¹⁴¹ Srov. BARTOŇ: *Svoboda projevu: principy, garance, meze*. Praha, Leges, 2010, s. 59 – 61.

postupu pak je dále třeba zkoumat, zda se jedná o takzvaný hraniční případ, kdy i přes nepřípustnost útoku proti tělesné integritě či věci je v případě nepatrného poškození lze projev považovat za legitimní, pokud je útok vedlejším efektem projevu. Z výše uvedeného skutku je však patrné, že předmětný zásah byl samotnou formou vyjádření názoru.¹⁴² Tudíž je zřejmé, že jednání Romana Smetany nelze považovat za legitimní výkon práva na svobodu projevu. Poškození cizí věci formou sprejství je nadto samo ve své podstatě společensky škodlivým činem, což vyplývá i ze skutečnosti, že předmětné jednání je označeno za trestný čin v trestním zákoníku bez ohledu na způsobenou škodu.

Nelze souhlasit ani s názorem, že uvedený trestněprávní delikt vykazuje natolik nízkou společenskou škodlivost, že se jedná o delikt bagatelní a není na místě uplatnit vůči pachateli trestněprávní sankce, jelikož postačí postih dle jiného právního odvětví. Pro uplatnění materiálního korektivu v podobě zásady subsidiarity trestní represe zde prostor není. Výše uvedený názor je pravděpodobně (dle řady mediálních vyjádření) založen na přesvědčení, že poškození několika volebních plakátů je marginální ve vztahu k jiným trestným činům. Společenskou škodlivost skutku však nelze posuzovat ve vztahu k jiným trestným činům, nýbrž je ji třeba posuzovat pouze v rámci naplněné skutkové podstaty, tedy s činy srovnatelnými se skutkem posuzovaným. Nesprávnost opačného postupu je zřejmá ad absurdum na posuzování společenské škodlivosti spáchaných skutků ve vztahu k trestnému činu vraždy. Je nepochybné, že např. majetkový trestný čin by byl kýmkoliv vždy shledán v porovnání s trestnými činy proti životu a zdraví jako nedostatečně společensky škodlivý.

Společenská škodlivost, respektive neškodlivost činu by mohla být spatřována zejména v tom, že poškozenou věcí byly předvolební plakáty politických stran. Avšak nevratné poškození cizích věcí nelze posunout do roviny svobody projevu pouze na základě konkrétních vlastností konkrétního vlastníka, neboť v takovém případě by byla narušena rovnost právních subjektů před zákonem. Skutečnost, že je vlastníkem poškozené věci politická strana tak nikterak nemůže ovlivnit míru společenské škodlivosti činu.¹⁴³ V daném případě byla společenská škodlivost skutku výrazně zvýšena skuteností, že pachatel pokreslil plakáty s cílem tyto znehodnotit, tedy zničit, jelikož použil fix, který neumožňoval restauraci poškozených plakátů. Závažnost, resp. společenskou škodlivost, je navíc třeba posuzovat také s přihlédnutím k tomu, že se nejednalo o čin ojedinělý, kterým by byl poškozen plakát jeden. Roman Smetana poškozoval volební plakáty cíleně a zjevně s úmyslem poškodit jich co nejvíce, s čímž souvisí také výše způsobené škody.

¹⁴² Srov. tamtéž, s. 50.

¹⁴³ JIŘÍČEK, Pavel, MAREK, Tomáš. Meze uplatnění zásady subsidiarity trestní represe. In HAMULÁK, Ondřej, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (ed). *Limity práva*. Praha: Leges, 2013, s. 422 – 434.

Lze tedy uzavřít, že daný skutek nelze navzdory veřejnému mínění považovat za bagatelní delikt, jehož nízká společenská škodlivost umožňuje uplatnění materiálního korektivu jakožto projevu zásady subsidiarity trestní represe a neoznačení skutku za trestný čin.¹⁴⁴ Předmětný skutek pak není možné považovat ani za bagatelní trestný čin, kde by bylo vhodné uplatnit instituty umožňující depenalizaci pachatele.

V dané věci nebylo možné využít ani jiné instituty, prostřednictvím nichž je zásada subsidiarity trestní represe aplikována. Například ani upuštění od potrestání, jakožto projev zásady subsidiarity trestní represe, nebylo možné rovněž využít, neboť zde nedošlo ke splnění podmínky lítosti nad činem ani účinné snahy po nápravě.

Rovněž pro uplatnění zásady oportunity zastavením trestního stíhání z vůle státního zástupce dle ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu zde nebyl prostor již z důvodu obsahu zmíněného ustanovení, neboť ani chování obviněného po činu či, jak uvedeno výše, snaha nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky, zde nedovolují v rámci zmíněné zásady postupovat. R. Smetana v rámci procesu vypovídal tak, že svým jednáním nic špatného neprovedl, jelikož poškozeným byla politická strana, a že je s to dopustit se uvedeného jednání znovu. Pro náhradu škody rovněž nic neučinil, tudíž z výše uvedeného vyplývá, že pro uplatnění uvedené zásady nebyly splněny podmínky.

5.1.2 Příklad „střelce z Chrastavy“

Rovněž mediálně akcentovaným případem se stal delikt p. Pavla Vondrouše, který z airsoftové pistole vystřelil při veřejném shromáždění na náměstí na prezidenta republiky sedm plastových kuliček. V tomto případě byl rozsudkem Libereckého soudu ze dne 6. 6. 2013, č.j. 3 T 73/2013-326, odsouzen za přečin výtržnictví dle ust. § 358 odst. 1 trestního zákoníku. Následně byl na popud státního zástupce odsouzen odvolacím soudem, rozsudkem Krajského soudu v Ústí nad Labem, sp. zn. 31 To 356/2013 ze dne 22. 1. 2014, kromě výtržnictví ještě pro přečin násilí proti úřední osobě podle § 325 odst. 1 písm. b), odst. 2 písm. a) T'Z. Na tomto příkladu lze opět demonstrovat úzkou a nepatrnou hranici mezi bagatelním deliktem, bagatelním trestným činem a trestným činem, u nějž je nezbytné nejen označení skutku jako trestný čin, ale rovněž odsouzení a potrestání pachatele.

¹⁴⁴ Složitost rozlišování bagatelních deliktů je patrná i z toho, že dokonce i Jelínek zastává názor opačný. Dle něj měla být v případě R. Smetany zásada subsidiarity trestní represe uplatněna, přičemž nesouhlasí s argumentací Nejvyššího soudu. Srov. JELÍNEK, Jiří a kol. Trestní právo hmotné. 3. vydání. Praha: Leges, 2013. s. 130 – 131.

Jak je uvedeno výše, obžaloba kvalifikovala skutek pachatele jako násilí proti úřední osobě dle ust. § 325 odst. 1, odst. 2 TZ, přičemž sám poškozený exprezident Václav Klaus hovořil v médiích o atentátu na prezidenta¹⁴⁵. Toto sdělení však v rámci trestního řízení vedeného PČR, KŘP Libereckého kraje, SKPV, sp. zn. KRPL 99121-96-TČ-2012-180070-JK, ze dne 28. 10. 2012, při svém podání vysvětlil, jak vyplývá z úředního záznamu, již neuvedl, přičemž uvedený dokument po částečné anonymizaci zveřejnil na svém facebookovém profilu sám obviněný. Například senátor za volební obvod Teplice, p. Jaroslav Kubera, P. Vondrouše v médiích přirovnal k masovému vrahovi Andersi Breivikovi z Norska, jenž zavraždil 77 lidí¹⁴⁶, zatímco celá řada jiných lidí naopak na věc nahlížela jakožto na projev svobody slova či na „rošťárnu“.

Bezpochyby se tak i zde jedná o jednání, o němž lze vést poměrně rozsáhlou diskusi, zda se jednalo o realizaci práva na svobodu projevu, přestupek proti občanskému soužití, přečin výtržnictví či dokonce zločin násilí proti úřední osobě, neboť formální elementy všech výše uvedených kvalifikací lze v popsaném jednání dohledat.

Označení popsaného incidentu za svobodu projevu dle mého názoru neobstojí. Svoboda jednotlivce končí tam, kde začíná svoboda jiného. Ačkoliv lze při výkonu některých práv s přihlédnutím k testu proporcionality omezit i práva jiného člověka, nelze za takovýto výkon práv obecně považovat případ, kdy je v rámci svobody projevu jakkoliv zasahováno do tělesné integrity jakékoliv jiné osoby. I když sám poškozený vypověděl, že žádné ohrožení necítil, přičemž nic vážného se mu nestalo, nelze než označit jednání p. Vondrouše za jednání delikttní. Jelikož se p. Vondrouš při svém jednání dotkl fyzické integrity poškozeného a rozhodně se nejednalo jen o vedlejší efekt jeho projevu, i když by se dalo hovořit o čistě symbolickém gestu (vzhledem k tomu, že airsoftové zbraně jsou konstruovány tak, aby nebyly s to jakkoliv vážněji ublížit adresátovy výstřelu) doprovobeném komentářem o „rozkradené republice“. Avšak již samotný fakt, že byla zmíněným způsobem narušena fyzická integrita, vylučuje možnost považovat čin za výkon práva.

Kvalifikace jednání v rámci delikttního práva potom již závisí pouze na intenzitě posuzovaného jednání. Lze si stejně dobře představit, že by bylo jednání kvalifikováno jakožto přestupek proti občanskému soužití dle ust. § 49 odst. 1 písm. c) zákona o přestupcích s tím, že se jednalo o drobné ublížení na zdraví či jiné hrubé jednání. S ohledem na skutečnost, že přestupek, jak bylo podrobněji rozebráno v kapitole 3.3.2, je „zbytková kategorie“, jejíž uplatnění je vyloučeno

¹⁴⁵ Např. EuroZprávy.cz / tl / ČTK: Atentát na Klause: Před rokem Vondrouš vystřelil na hlavu státu [online]. Dostupné na <http://domaci.eurozpravy.cz/zivot/78057-atentat-na-klause-pred-rokem-vondrous-vystrelil-na-hlavu-statu/> dne 21.2.2014.

¹⁴⁶ Např. Parlamentní listy: Kubera: Klausův atentátník je jako terorista Breivik [online]. Dostupné na <http://www.parlamentnilisty.cz/arena/monitor/Kubera-Klausuv-atentatnik-je-jako-terorista-Breivik-248319> dne 21.2.2014.

při naplnění formálních znaků skutkové podstaty některého trestného činu a dosažení dostatečného stupně společenské škodlivosti, lze dovodit i to, že byla naplněna skutková podstata výtržnictví, neboť pachatel čin byl spáchán veřejně a formálně se jednalo o napadení jiného. Sporné by mohlo být také to, zda uvedeným jednáním pachatel případně rovněž hrubým způsobem narušil průběh shromáždění, neboť, jak uvedli i zúčastnění, na průběh shromáždění tento incident přílišný vliv neměl, a fakticky se rozpoutala společenská diskuse o činu až následně. Přesto však nelze pominout, že se jedná o napadení jiného, byť symbolické, neboť, jak je uvedeno výše, byla zasažena fyzická integrita poškozeného, a proto byly naplněny znaky skutkové podstaty trestného činu výtržnictví.

Co se pak týče trestného činu násilí proti úřední osobě, hypotéza předmětné skutkové podstaty, tzn., kdo užije násilí pro výkon pravomoci úřední osoby, případně spáchá-li takový čin se zbraní, předpokládá užití skutečného násilí, tedy fyzického útoku majícího za cíl výrazný zásah do tělesné integrity člověka. Tvrzení o skutečném násilí není na místě již právě kvůli symbolické intenzitě útoku. Je však nesporné, že předmětem útoku byla osoba v postavení prezidenta republiky, přičemž byla napadena právě z toho důvodu, že se jednalo o úřední osobu, což dokládá i komentář útočníka o rozkradené zemi. A to zřejmě s ohledem na to, že se jednalo o výrazného politika porevolučního vývoje v ČR zastávajícího řadu veřejných funkcí, tudíž k útoku došlo nepochybně přinejmenším pro minulý výkon pravomoci této osoby. Avšak z mého pohledu není splněn právě základní předpoklad užití násilí, neboť v tomto případě se nejedná o skutečné, nýbrž pouze symbolické násilí, byť jím bylo způsobeno drobné porušení fyzické integrity. Formou intenzity útoku se tak jednalo spíše o způsobení drobného ublížení na zdraví dle díky přestupkového zákona, než o užití násilí v trestněprávním smyslu, s čímž však shora citovaný Krajský soud v Ústí nad Labem ve svém rozhodnutí obsáhle polemizuje.

Pokud jde o kvalifikaci jednání jako užití násilí se zbraní, nelze se zcela ztotožnit ani s tímto názorem. Za zbraň lze považovat vše, co je způsobilé v daném případě učinit útok důraznějším. V daném případě však nelze jednoznačně konstatovat, že by útok s airsoftovou zbraní byl důraznější. Pachatel vystřelil z bezprostřední blízkosti do ruky poškozeného, tudíž není na místě se domnívat, že by chtěl zasáhnout jinou, zranitelnější, část těla. Lze si představit, že například úder pěstí do ruky poškozeného by mohl být daleko bolestivější a důraznější než zásah několika plastovými kuličkami přes látku košile a saka.

V případě tzv. „střelce z Chrástavy“ se dle mého názoru sice jednalo o jednání deliktní, nicméně daný delikt je možné považovat za delikt bagatelní, kde bylo na místě věc vyřešit mimo trestními prostředky. V uvedeném případě byly sice naplněny formální znaky přinejmenším trestného činu výtržnictví (přičemž, jak je uvedeno výše, s kvalifikací skutku jako trestný čin násilí

proti úřední osobě se neztotožňuji), avšak společenská škodlivost byla i s přihlédnutím k symbolice daného jednání a ke skutečnosti, že adresátem vyjádření politického názoru byla veřejně známá osoba, naprosto minimální. Z uvedeného důvodu se tak dle mého nemělo vůbec jednat o trestný čin, a to ani o trestný čin bagatelní.

Z citovaného rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, který dospěl k právnímu závěru zcela opačnému, je jasné patrné, že hranice mezi bagatelním trestněprávním deliktem, bagatelním trestným činem a závažným trestným činem je velmi nezřetelná, k čemuž výrazně přispívá i nejednoznačné aktuální pojetí a z něj vycházející definice trestného činu v širších souvislostech obsažená v trestním zákoníku a nedostatečně zřejmá funkce a aplikace zásady subsidiarity trestní represe coby materiálního korektivu.

5.2 Bagatelní trestné činy v rozhodování Okresního soudu v Novém Jičíně

5.2.1 Aplikace zásady subsidiarity trestní represe coby materiálního korektivu

V rámci své práce věnované řešení bagatelních trestných činů v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe jsem se nechtěl omezit pouze na teoretická východiska. Konkrétně jsem se v aplikační praxi zaměřil na uplatnění zásady subsidiarity trestní represe jakožto materiálního korektivu v souvislosti se změnou pojetí trestného činu. Za tímto účelem jsem požádal Okresní soud v Novém Jičíně o možnost prostudovat spisový materiál pravomocně skončených věcí za období r. 2010 a 2011, v nichž byla věc postoupena dle ust. § 222/2 trestního řádu či kde byl obžalovaný zproštěn obžaloby dle ust. § 226 písm. b) trestního řádu, přičemž jsem se zaměřil na odůvodnění rozhodnutí, abych zjistil, jaký význam při rozhodování soudů má materiální korektiv zakotvený v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, a zda se jeho aplikace liší od aplikace společenské nebezpečnosti jakožto materiální stránky trestného činu.

V předmětném období Okresní soud v Novém Jičíně aplikoval ust. § 222/2 (příp. 314c odst. 1 písm. a) trestního řádu) ve 21 případech. V sedmi případech pak bylo rozhodnuto o postoupení věci s odůvodněním na nízkou společenskou škodlivost, resp. nebezpečnost v případech řídicích se starou právní úpravou.

V uvedených případech jsem si všímал v první řadě použití společenské škodlivosti ve vztahu k posouzení, zda projednávaný skutek je či není trestným činem. Z odůvodnění zkoumaných rozhodnutí vyplynulo, že ačkoliv teoreticko-právně došlo k poměrně zásadní změně pojetí trestného činu, o jejíchž důsledcích a správné aplikaci existuje řada protichůdných názorů, význam pro aplikační praxi je, resp. v době těsně po změně pojetí trestného činu, prakticky nulový. Soudy se společenskou škodlivostí zjevně pracovali po zavedení nové právní úpravy totožně jako se společenskou nebezpečností, ačkoliv společenská nebezpečnost byla samostatným znakem

trestného činu, kdežto společenská škodlivost je pouze korektivem a výkladovým pravidlem.¹⁴⁷ Uvedené plyne také z toho, že soud neposuzoval naplnění podmínek ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku komplexně, tedy zda je čin společensky škodlivý a zda zároveň postačuje postih dle jiného právního odvětví, nýbrž se omezil pouze na posouzení společenské škodlivosti, resp. její míry.

Ani jedno ze zkoumaných rozhodnutí, kterým byl obžalovaný zproštěn obžaloby dle ust. § 226 písm. b) trestního řádu, nebylo odůvodněno tak, že by projednávaný skutek nebyl trestným činem s odkazem na ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, tedy že by se vůči němu neuplatnilo ust. § 13 odst. 1 trestního zákoníku a o trestný čin by se nejednalo navzdory naplnění všech formálních znaků trestného činu. S ohledem na výše uvedená zjištění lze důvodně pochybovat o nutnosti změny pojetí trestného činu a o vhodnost zvoleného řešení. V aplikační praxi totiž i nadále přetrvává formálně – materiální pojetí trestného činu, jehož pojmosloví se pouze nepatrně změnilo.

Dále jsem se zaměřil na posuzování společenské škodlivosti. Tedy, dle jakých kritérií je společenská škodlivost činu soudem hodnocena a v čem je, či není spatřována. Jak již bylo uvedeno, společenská škodlivost má být určována především povahou a závažností činu dle ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku. Soudy v mnou studovaných spisech výslovně neuváděly, dle jakých kritérií společenskou škodlivost posuzují, resp. neodkazovaly na žádné konkrétní zákonné ustanovení, avšak z odůvodnění rozhodnutí lze řadu rozhodných kritérií vysledovat.

Základním kritériem, dle kterého byla společenská škodlivost (resp. nebezpečnost) posuzována, byl následek způsobený trestným činem.¹⁴⁸ V této souvislosti lze výslovně zmínit rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 126/2010. Předmětem daného řízení byl skutek pachatele, který změnil obsah rozhodnutí o své dočasné pracovní neschopnosti tak, že v kolonce „vystaveno dne“ změnil datum z 9. 2. 2010 na 3. 2. 2010. V důsledku této změny mu byla neoprávněně vyplacena částka ve výši 405,- Kč. Soud dospěl k závěru, že rozhodnutí o dočasné pracovní neschopnosti pachatele je veřejnou listinou a že změnou data počátku této neschopnosti došlo k podstatné změně obsahu listiny, čímž byly naplněny formální znaky trestného činu padělání a pozměnění veřejné listiny dle ust. § 348 odst. 1 trestního zákoníku. Nicméně soud konstatoval, že následek, ke kterému jednání pachatele mohlo vést a vedlo, je marginální, tudíž společenská škodlivost daného činu je rovněž zcela nevýznamná. Soud tedy rozhodl, že projednávaný skutek není trestným činem a postoupil věc příslušnému orgánu k projednání přestupku. Lze jednoznačně souhlasit s tím, že právě následek je poměrně klíčovým kritériem určujícím společenskou škodlivost

¹⁴⁷ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 48/2010, 2 T 70/2010, 2 T 115/2010, 2 T 126/2010, 4 T 198/2010, 21 T 78/2010, 21 T 132/2010.

¹⁴⁸ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 15/2010, 2 T 126/2010, 4 T 198/2010.

činu. V daném případě totiž pachatel pozměnil veřejnou listinu zcela zásadním způsobem. Údaj o počátku pracovní neschopnosti lze totiž považovat za nejdůležitější údaj rozhodnutí o pracovní neschopnosti. Z hlediska jednání ve vztahu ke konkrétní listině tak byl posuzovaný čin výrazně společensky škodlivý. Avšak z hlediska významu veřejné listiny a tedy z hlediska následku, který mohl být jejím pozměněním způsoben, byla společenská škodlivost zcela mizivá. Je-li následek hrozící či způsobený projednávaným činem nízký, resp. bagatelní, lze i celý skutek považovat ve většině případů za bagatelní. Zvláště, pokud úmyslem pachatele nebylo způsobení následku většího.

Druhým kritériem, jež bylo možné ve studovaných rozhodnutích vysledovat, bylo právě jednání pachatele, resp. způsob provedení činu.¹⁴⁹ V trestním řízení vedeném Okresním soudem v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 189/2010, byl projednáván skutek, kdy obžalovaný měl nalézt nepřenosnou platební kartu, kterou neodevzdal a ponechal si ji, aniž by však s danou platební kartou jakkoliv nakládal. Dle názoru soudu byly naplněny všechny formální znaky trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku dle ust. § 234 odst. 1 trestního zákoníku, jelikož pachatel nalezenou platební kartu neoprávněně přechovával. Nicméně jelikož pachatel nalezenou kartu měl skutečně pouze u sebe, aniž by z jakéhokoliv důkazu vyplynul úmysl nakládat s kartou jakýmkoliv jiným způsobem, posoudil soud daný skutek právě s ohledem na jednání pachatele jako čin, který není společensky škodlivý. Pakliže by společenská škodlivost měla fungovat jako materiální korektiv, případně formální znak trestného činu (s ohledem na výše rozebírané spory ohledně praktického významu zásady subsidiarity trestní represe v nové právní úpravě), mělo by právě jednání pachatele být vedle následku v první řadě kritériem určujícím společenskou škodlivost činu. Protože právě způsob naplnění formálních znaků trestného činu (kterými samozřejmě často bývá i způsobený následek), tedy jednání pachatele, kterým k naplnění daných znaků došlo, určuje rozdíly společenské škodlivosti konkrétních skutků v rámci stejné skutkové podstaty.

Posledním opakovaně se vyskytujícím kritériem jsou okolnosti, za kterých byl čin spáchán.¹⁵⁰ Z hlediska tohoto kritéria je velmi významné rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 229/2010. V předmětném řízení byl projednáván skutek, kdy otec udeřil nezletilého syna takovým způsobem, že tomuto praskl ušní bubínek, a zároveň si syn zlomil dolní končetinu. V jednání otce bylo spatřováno těžké ublížení na zdraví z nedbalosti dle ust. 147 odst. 1 trestního zákoníku. Přesto, že jednáním otce byly naplněny veškeré formální znaky daného trestného činu a to poměrně intenzivním způsobem a že způsobený následek byl velmi závažný, soud dospěl k závěru, že spáchaný čin není společensky škodlivý a věc postoupil příslušnému

¹⁴⁹ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 115/2010, 2 T 189/2010, 21 T 132/2010.

¹⁵⁰ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 48/2010, 2 T 70/2010, 2 T 229/2010.

orgánu k projednání přestupku. Soud totiž přihlédl k okolnostem případu, kdy poškozený syn byl po mozkové obrně a byl postižen závažnou mozkovou dysfunkcí a spasmem kosterního svalstva. Syn tak vyžadoval neustálou péči, kterou mu otec dlouhodobě poskytoval. K projednávanému skutku došlo, když se syn opakovaně pokálel a otec jej musel umýt. Jelikož syn nespolupracoval, otec podlehl pochopitelné frustraci a syna udeřil. Zároveň učinil při otáčení syna prudší pohyb, v důsledku kterého došlo ke zlomenině dolní končetiny syna. Soud ve vztahu ke zlomenině zohlednil synovu nemoc, která způsobuje odvápnění kostí, tudíž ke zlomenině končetin postačí výrazně nižší síla než u zdravého člověka. Ve vztahu k facce pak soud výslovně zmínil péči otce a do jisté míry pochopitelnost jeho reakce vyvolané dlouhodobým stresem, těžkou rodinnou situací i aktuálními okolnostmi, za kterých k úderu došlo. V kontextu těchto okolností pak nebylo možné ani skutek, který naplnil znaky typově velmi závažného trestného činu, označit za společensky škodlivý. Ačkoliv zásada subsidiarity trestní represe jakožto materiální korektiv má sloužit primárně k řešení bagatelních trestněprávních deliktů, za které lze považovat delikty s naprosto marginální závažností, lze v kontextu uvedeného případu nalézt i výjimky, kdy jednání sice závažné je, a to i z hlediska veřejného zájmu (veřejný zájem na ochraně zdraví člověka je patrný například z toho, že u činů, v důsledku kterých je zdraví člověka poškozeno, nelze vyloučit protiprávnost svolením poškozeného), avšak s ohledem na další okolnosti případu je výsledná společenská škodlivost skutku natolik snížena, že není na místě vůči jeho pachateli uplatnit důsledky spojené s trestní odpovědností.

Ani v jednom případě jsem se nesetkal s tím, že by soud posuzoval společenskou škodlivost činu z hlediska osoby pachatele či subjektivní stránky. Tuto skutečnost příkládám tomu, že společenskou škodlivost činu, která má dle důvodové zprávy směřovat do minulosti, nemůže ovlivnit, zda se činu dopustil nikdy netrestaný pachatel jednající v afektu či mnohokrát trestaný recidivista vedený snahou o získání majetkového prospěchu. Tyto okolnosti mají vliv výhradně při individualizaci uděleného trestu, nikoliv při zvažování trestnosti činu, ačkoliv důvodová zpráva odkazuje na kritéria uvedená v ust. § 39 odst. 2 trestního zákoníku bez výjimky.

5.2.2 Řešení přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku

5.2.2.1 Úvod do problematiky

Postih tzv. „zpětné“ neboli „recidivní“ krádeže je v drtivé většině případů spojen s úvahou o uplatnění zásady subsidiarity trestní represe a s principem trestního práva, coby ultima ratio. Velké množství skutků, na které předmětné ustanovení dopadá, lze totiž považovat za delikt, resp. trestný čin, bagatelní. Přesunutí zpětné krádeže z ust. 247 odst. 1 písm. e) trestního zákona do samostatného a přísněji trestného ustanovení § 205 odst. 2 trestního zákoníku pak považuji za poměrně zajímavý střet koncepce formálního pojetí trestního zákoníku, deklarované tvůrci

trestního zákoníku v důvodové zprávě¹⁵¹, a akcentovaným požadavkem důsledné aplikace zásady subsidiarity trestní represe.

Původní znění skutkové podstaty zpětné krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku vyžadovalo k naplnění objektivní stránky tohoto přečinu přisvojení si cizí věci tím, že se jí pachatel zmocní, a zároveň odsouzení či potrestání za krádež dle ust. § 205 odst. 1 trestního zákoníku v posledních třech letech před spácháním projednávaného skutku.

Zákonem č. 330/2011 Sb. došlo ke změně předmětného ustanovení a objektivní stránka zpětné krádeže se vrátila do podoby, v jakém byla vymezena v ust. § 247 odst. 1 písm. e) trestního zákona. Přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku se tak dopustí ten, kdo si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a byl za takový čin v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán.

Původní formulace ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku omezovala postih recidivy pouze na trestný čin krádeže. Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku uvádí pouze to, že: „Recidiva ve formě odsouzení nebo potrestání v posledních třech letech je pak znakem přísněji trestné samostatné skutkové podstaty krádeže.“¹⁵² Jak si všimá i Říha¹⁵³, není tak příliš patrné, proč zákonodárce přesunul zpětnou (neboli recidivní) krádež z odstavce prvního do druhého. Lze usuzovat, že zákonodárce považoval recidivu u trestného krádeže za natolik zvyšující společenskou škodlivost činu, že bylo nezbytné vytvořit samostatnou základní skutkovou podstatu, jejíž vyšší společenskou škodlivost zákonodárce vyjádřil zvýšením horní hranice trestu odnětí svobody.

Po novelizaci dané skutkové podstaty rozšířil zákonodárce postih recidivy i na jiné trestné činy, jelikož při stávající formulaci objektivní stránky bude dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku posuzován i pachatel, jenž se v minulosti dopustil např. loupeže. Zákonodárce tak rozšířil okruh jednání, na něž bude ustanovení o recidivní krádeži dopadat, a tedy i uplatnění trestněprávní odpovědnosti i na širší okruh trestněprávních deliktů.

V obou uvedených variantách objektivní stránky ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku „*zákon přísněji postihuje pachatele, který se dopustil recidivy trestného činu krádeže, přičemž vedle této recidivy, vázané na odsouzení nebo potrestání v době posledních tří let před spácháním činu, nevýžaduje splnění žádné další podmínky, tedy ani způsobení škody na cizím majetku nikoli nepatrné*“¹⁵⁴. Ve spojení s deklarovaným formálním pojetím trestného činu je tedy třeba za trestný čin považovat i drobné krádeže, pokud

¹⁵¹ Důvodová zpráva k § 13 trestního zákoníku. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

¹⁵² Důvodová zpráva k § 203 trestního zákoníku. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

¹⁵³ ŘÍHA, Jiří. Nové pojetí trestného činu krádeže. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 10, s. 296.

¹⁵⁴ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1796; ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1990.

se jejich pachatel v minulosti dopustil majetkového trestného činu, kterým si přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil.

Za účinnosti trestního zákona bylo možné trestnost takovýchto bagatelních deliktů vyloučit aplikací materiální stránky trestného činu s tím, že v případě způsobení zcela marginální škody není na místě aplikovat na pachatele instituty trestního práva, nýbrž je vhodné takovýto skutek považovat pouze za přešupek. Současná právní úprava, ačkoliv obsahuje materiální korektiv v ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, by neměla umožňovat hmotněprávní dekriminalizaci recidivní krádeže. Tento svůj závěr opírám o tu skutečnost, že zákonodárce při formulaci předmětné skutkové podstaty jednoznačně vyjádřil, že každé přisvojení si cizí věci zmocněním je v případě recidivy společensky škodlivým jednáním, a to bez ohledu na způsobenou škodu. Zákonodárce takovýto delikt považoval dokonce za natolik společensky škodlivý, že považoval za nutné přesunout zpětnou krádež oproti trestnímu zákonu z odstavce 1 a vytvořit samostatnou základní skutkovou podstatu¹⁵⁵, jejíž horní hranice trestu odnětí svobody je zvýšena na tři léta. Jsou autoři, kteří zastávali názor, že se jedná o skutkovou podstatu kvalifikovanou¹⁵⁶, přičemž pluralitu názorů lze přičíst i nevhodné formulaci v důvodové zprávě.¹⁵⁷ Vztah a možnost souběhu trestného činu krádeže dle ust. § 205 odst. 1 písm. a), b), c), d) nebo e) a dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku ostatně řešil opakovaně i Nejvyšší soud, jehož senáty dospěly k odlišným stanoviskům.¹⁵⁸ Rozdílná stanoviska pak sjednotilo usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu, v němž je mimo jiné jednoznačně vyjádřen závěr, že se jedná o dvě skutkové podstaty základní.¹⁵⁹

Nicméně, Nejvyšší soud ve svém stanovisku, sp. zn.: Tpjn 301/2012, uvádí přečin zpětné krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku mezi příklady, kdy nedostatečná konkrétní společenská škodlivost může odůvodnit závěr, že nebyl spáchán trestný čin – například v případě spáchání krádeže jednoho rohlíku recidivistou.¹⁶⁰

Již v předchozích kapitolách jsem se zmínil o některých rozporech obsažených v tomto stanovisku. Tyto rozpory lze v této souvislosti demonstrovat rovněž na skutečnosti, že ve stanovisku je uvedeno: „...*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*

¹⁵⁵ Důvodová zpráva k § 203 trestního zákoníku. K dispozici na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>

¹⁵⁶ Např. KUCHTA, Josef. Úprava majetkových trestných činů v novém trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2010, č. 1, s. 6.

¹⁵⁷ K tomu blíže ŘÍHA, Jiří. Nové pojetí trestného činu krádeže. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 10, s. 297.

¹⁵⁸ Srov. usnesení NS ČR sp. zn.: 7 Tdo 23/2011, usnesení NS ČR, sp. zn.: 8 Tdo 18/2011, usnesení NS ČR, sp. zn. 6 Tdo 1621/2010.

¹⁵⁹ Usnesení velkého senátu trestního kolegia NS ČR, sp. zn.: 15 Tdo 706/2011.

¹⁶⁰ Stanovisko NS ČR, sp.zn.: Tpjn 301/2012, s. 12.

o trestný čin (např. při krádeži jednoho rohlíku recidivistou ve smyslu § 205 odst. 1, 2 tr. zákoníku)“. Je nepochybné, že uvedení ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku jako příklad kvalifikované skutkové podstaty je v rozporu se závěrem vyjádřeným ve výše zmíněném usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu.

Ze stanoviska Nejvyššího soudu tak plyne, že ačkoliv již samotná skutečnost, že se pachatel dopustil odcizení cizí věci opakovaně, je zákonodárcem považována bez ohledu na způsobenou škodu za natolik společensky škodlivou, aby odůvodňovala vytvoření samostatné přísněji trestné základní skutkové podstaty, je možné, aby orgány činné v trestním řízení shledaly konkrétní skutek za nedostatečně společensky škodlivý, a to zejména s přihlédnutím ke způsobené škodě. Osobně považuji takovýto závěr Nejvyššího soudu za poněkud ambivalentní ve vztahu ke zjevnému úmyslu zákonodárce a se snahou omezit možnost uvážení orgánů činných v trestním řízení stran znaků trestného činu. Proto jsem se v rámci své disertační práce problematice řešení uvedeného rozporu v aplikační praxi věnoval. Opětovně jsem se tedy obrátil na Okresní soud v Novém Jičíně a prostudoval jeho spisový materiál za roky 2012 a 2013 týkající se trestních řízení ve věci spáchání krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku.

5.2.2.2 Úskalí studia úvah soudu při rozhodování o bagatelních trestněprávních deliktech

Během let 2012 a 2013 bylo Okresním soudem v Novém Jičíně pravomocně skončeno 100 trestních řízení, jejichž předmětem byl skutek kvalifikovaný jako přečin krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku. Z těchto 100 trestních řízení bylo 29 ukončeno zjednodušeným rozhodnutím, jež nebylo dle ust. 129 odst. 2 trestního řádu, resp. dle ust. 136 odst. 3 trestního řádu, odůvodněno. Dalších 30 trestních řízení bylo ukončeno vydáním trestního příkazu, proti němuž nebyl podán v zákonné lhůtě odpor, přičemž trestní příkaz samozřejmě rovněž nemusí obsahovat odůvodnění. Víc jak v polovině zkoumaných případů tak nebylo možné zjistit, jakými přesnými úvahami se soud prvního stupně při svém rozhodování řídil a proč daný skutek považoval, či naopak nepovažoval za trestný čin.

Je zjevné, že zákonodárce byl při umožnění vydání zjednodušeného rozhodnutí bez odůvodnění veden snahou o zjednodušení práce soudu, a tím k zefektivnění práce justice v případech, kdy se strany trestního řízení vzdají práva na uplatnění řádného opravného prostředku. Vyhotovení písemného rozsudku bez odůvodnění je možné v případě, že státní zástupce i obžalovaný se vzdají práva odvolání, obžalovaný prohlásí, že si nepřeje, aby v jeho prospěch podaly odvolání oprávněné osoby (případně, pokud tyto osoby mohou podat odvolání proti vůli obžalovaného, rovněž se tyto osoby výslovně vzdají práva odvolání) a v neposlední řadě prohlásí státní zástupce i obžalovaný, že netrvají na vyhotovení odůvodnění. V takovém případě není předpoklad, že by rozhodnutí bylo dále přezkoumáváno, a jelikož se strany řízení vzdali práva podat

proti rozhodnutí odvolání, není možné, aby jejich rozhodnutí nevyužit opravný prostředek změnila znalost úvah soudu nad rámec stručného odůvodnění prezentovaného při vyhlášení rozhodnutí.

Nejčastěji se případy vyhotovení rozsudku bez odůvodnění nepochybně objevují právě při řešení bagatelních trestněprávních deliktů. Častější ochota obžalovaných ze spáchání recidivní krádeže přijmout sankce udělené soudem prvního stupně, vzdát se opravného prostředku a souhlasit s vyhotovením rozhodnutí bez odůvodnění, která je patrná z významného poměru takto ukončených řízení k celkovému počtu skončených věcí Okresním soudem v Novém Jičíně v letech 2012 a 2013, může být zapříčiněna případnou nižší sankcí, určitou zkušeností a rezignací pachatelů, kteří se trestné činnosti dopouštějí opakovaně, ale také nedostatečnou znalostí procesních práv, která může být zhojena pouze v případech nutné obhajoby.

Vyhotovení rozhodnutí bez odůvodnění sice může zefektivnit práci obecných soudů, nicméně se mohou objevit i určitá negativa a praktické problémy. V první řadě může absence odůvodnění činit potíže při uplatnění některých mimořádných opravných prostředků (obnova řízení a stížnost pro porušení zákona).¹⁶¹ Dalším úskalím může být právě rezignace soudů na důsledné uplatňování zásady subsidiarity trestní represe jako materiálního korektivu tak, jak by měla být aplikována dle záměru zákonodárce.

5.2.2.3 Řešení konkrétních případů

V rámci zkoumání jednotlivých případů se mi potvrdila hypotéza, že obrovský význam při řešení bagatelních trestněprávních deliktů, tedy při aplikaci ustanovení, jež jsou projevem zásady subsidiarity trestní represe, ať už materiálního korektivu či zásady oportunity, má osobnost soudce. S ohledem na výsledky výzkumu nelze než konstatovat, že případy se stejným skutkovým základem mohou být v aplikační praxi řešeny jednotlivými soudci odlišně. Takovéto případy pak samozřejmě nepřispívají právní jistotě účastníků trestního řízení, avšak jsou logickým vyústěním opuštění čistě formálního pojetí trestného činu, s nímž původně bylo při tvorbě trestního zákoníku uvažováno. Daná situace je nepochybně také způsobena nejasnostmi ohledně významu a aplikace zásady subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio dle ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, o nichž bylo pojednáno výše. Jelikož jednou ze záruk práva na spravedlivý proces je i rozhodování o protiprávním jednání nezávislým soudem, přičemž soudce se řídí zásadou volného hodnocení důkazů, nelze podobné rozdíly zcela vyloučit. Za poněkud závažnější situaci však považuji, pokud jsou obdobné skutkové věci posuzovány odlišně stejným soudcem. Za transparentní příklad uvedeného tvrzení považuji dvě skutkově obdobné věci, kdy se pachatelé dopustili v obou případech krádeže vína v hodnotě cca 19,- Kč, resp. 20,- Kč. V prvním případě byl obviněný

¹⁶¹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1713.

v minulosti odsouzen za trestný čin krádeže dle ust. § 247 odst. 1 písm. e) trestního zákona a v druhém případě byl obviněný v minulosti odsouzen za trestný čin krádeže dle ust. § 205 odst. 1 trestního zákoníku. Ačkoliv lze za společensky škodlivější považovat, dle mého názoru, případ první, jelikož je zjevné, že se obviněný dopustil recidivní krádeže opakovaně, soud v tomto případě trestní stíhání zastavil dle ust. § 223 odst. 2 ve spojení s ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu s odůvodněním, že od spáchání předchozího trestného činu již uplynula delší doba, přičemž způsobená škoda je zanedbatelná.¹⁶² Naproti tomu ve druhém případě byl obviněný trestním příkazem odsouzen k trestu obecně prospěšných prací v rozsahu 100 hodin.¹⁶³ Jelikož obviněný proti trestnímu příkazu nepodal odpor, nelze zjistit, v čem samosoudce spatřoval u druhého případu vyšší společenskou škodlivost než u prvního obviněného, která odůvodnila uplatnění trestní represe vůči druhému obviněnému.

V jedenácti případech ze sta zkoumaných došlo k postoupení věci dle ust. § 222 odst. 2 trestního řádu s tím, že se v dané věci jedná o přestupek. V pěti z těchto případů odůvodnil soud své rozhodnutí tím, že v důsledku Rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 1. ledna 2013 byly prominuty předchozí tresty obviněných, tudíž nebylo možné k předchozím potrestáním přihlédnout, a nebyly tak naplněny znaky skutkové podstaty přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku, přičemž zároveň nebyly naplněny znaky skutkové podstaty přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 1 trestního zákoníku.

Pouze jeden ze zbývajících případů, jež byly postoupeny správnímu orgánu k projednání věci jako možný přestupek, byl odůvodněn. V tomto konkrétním případě¹⁶⁴ se obviněná dopustila protiprávního jednání tím, že v obchodě odcizila šampón a rajče, čímž způsobila škodu cca 42,- Kč, ačkoliv byla v minulosti odsouzena za přečin krádeže dle ust. § 205 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku. Samosoudce přihlédl k projevené lítosti obviněné, k jejímu doznání, ke zcela marginální výši škody, k níž protiprávní jednání směřovalo a ke které v konečném důsledku nedošlo s ohledem na vydání věci poškozenému, a v neposlední řadě k tomu, že obviněná byla v minulosti trestána pouze jednou. Z uvedených důvodů, zejména s odkazem na výši škody a pouze jedno předchozí odsouzení, soud dospěl k závěru, že společenská škodlivost činu je natolik nízká, že je na místě aplikovat ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Za zajímavou považuji zejména argumentaci pouze jedním minulým odsouzením, čemuž se budu věnovat dále.

V pěti případech bylo trestní stíhání zastaveno dle ust. § 223 odst. 2 ve spojení s ust. 172 odst. 2 písm. a) trestního řádu, jelikož soud shledal, že trest, k němuž by trestní stíhání vedlo je bez

¹⁶² Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 40/2012.

¹⁶³ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 106/2014.

¹⁶⁴ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 37/2012.

významu vedle trestu, který již byl obviněnému pro jiný čin uložen. Soud vesměs odůvodnil své rozhodnutí nízkou škodou, která byla činem způsobena. Nicméně, k zastavení trestního stíhání došlo i v případě, kdy se obviněný dopustil opakované krádeže okapů a jiných sběrných surovin, čímž spáchal škodu cca 15.000,- Kč. Ačkoliv způsobená škoda je poměrně vysoká, soud uplatnil zásadu oportunity a řízení zastavil. Jelikož rozhodnutí¹⁶⁵ nebylo odůvodněno, lze se jen domnívat, co soud k předmětnému rozhodnutí vedlo. Osobně se domnívám, že tento případ již není možné považovat za bagatelní trestný čin. Zde se tedy dostává do střetu požadavek na efektivitu trestního řízení s přihlédnutím k zásadě subsidiarity trestní represe a význam trestního řízení a výroku soudu o vině jako individuálně i generálně prevenčního instrumentu. Za pozornost také stojí rozhodnutí soudu ve věci vedené pod sp. zn.: 20 T 48/2012¹⁶⁶, kdy soud zastavení trestního stíhání odůvodnil výší způsobené škody, která dosahovala cca 33,- Kč, a zároveň konstatoval, že nelze při posuzování míry závažnosti, resp. společenské škodlivosti, činu přihlížet k recidivě pachatele, jelikož ta je znakem skutkové podstaty. Ačkoliv se zcela ztotožňuji se závěrem soudu, že se v daném případě jedná o bagatelní trestněprávní delikt, kdy není na místě obviněného postihovat prostředky trestního práva, nemohu než odmítnout argumentaci stran recidivy jakožto nepřipadnou. Jak již bylo uvedeno výše, zákonodárce zjevně považoval samotnou skutečnost, že se obviněný dopustil zmocnění se cizí věci jako recidivista, za natolik závažnou, že předmětné jednání označil za trestný čin. Tudíž tvrzení, že recidiva neovlivňuje míru společenské škodlivosti činu, není zcela přesné.

Ve dvou případech pak soud rozhodl o zastavení trestního stíhání s odkazem na ust. § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu. Soud zde v jednom z případů za bagatelní trestný čin, u nějž postačí k naplnění účelu trestního řízení samotné zahájení trestního stíhání, označil i vloupání do nákladního auta a odcizení věcí v celkové hodnotě cca 12.000,- Kč za situace, kdy byl obviněný v minulosti odsouzen za přečin krádeže dle ust. § 205 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku.¹⁶⁷

V kontrastu s uvedenými případy, kdy soudy využily institutů umožňujících aplikaci zásady subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio k řešení zjevně bagatelních trestněprávních deliktů, lze pak uvést následující řízení, v nichž soud posuzoval konkrétní skutky z hlediska formální stránky přečinu recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku a zcela pominul zásadu subsidiarity trestní represe a její aplikaci jakožto materiálního korektivu formálního pojetí trestného činu.

Za nejpozoruhodnější považuji zejména skutek, který obviněný spáchal tak, že se v obchodě zmocnil zboží v hodnotě cca 40,- Kč, ačkoliv byl v předchozích třech letech odsouzen

¹⁶⁵ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 184/2013.

¹⁶⁶ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 20 T 48/2012.

¹⁶⁷ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 46/2012.

pro přečin krádeže dle ust. § 205 odst. 1 písm. a), b) trestního zákoníku, přičemž mu byl udělen trest odnětí svobody v délce trvání dvou let, který byl podmíněně odložen na zkušební dobu osmi měsíců. Ačkoliv je pachatelem způsobená škoda nepochybně zcela marginální, a skutek tak lze označit z hlediska způsobené škody za trestněprávní delikt bagatelní, orgány činné v trestním řízení neaplikovaly materiální korektiv a uplatnily vůči pachateli trestní odpovědnost a veškeré důsledky s ní spojené. S ohledem na již uvedené závěry, že každá recidivní krádež dle zákonodárce zjevně dosahuje takové společenské škodlivosti, aby byl takový skutek považován za trestný čin, jelikož zákonodárce za tímto účelem vytvořil samostatnou, přísněji trestnou, skutkovou podstatu, lze akceptovat opodstatněnost zahájení trestního stíhání i v případě takto bagatelního trestného činu. Nicméně české trestní právo poskytuje poměrně široký prostor pro uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v procesní rovině. Soud však v předmětném řízení vydal trestní příkaz a odsoudil obviněného k trestu odnětí svobody v délce trvání osmi měsíců, jehož výkon podmíněně odložil na zkušební dobu dvou let a šesti měsíců.¹⁶⁸ Jelikož proti trestnímu příkazu nebyl podán odpor, není možné zjistit, jakými úvahami se soud řídil a zda se vůbec zabýval společenskou škodlivostí jakožto podmínkou pro uplatnění materiálního korektivu dle ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku.

Za obdobně zajímavý případ považuji rozhodnutí v trestním řízení vedeném Okresním soudem v Novém Jičíně pod sp. zn.: 1 T 24/2013. V této věci se obviněný dopustil přečinu krádeže rohlíku a čokolády v celkové hodnotě 24,- Kč, přičemž v posledních třech letech před tímto skutkem byl odsouzen za přečin recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku k trestu odnětí svobody na šest měsíců. V předmětném řízení byl obviněný odsouzen k trestu odnětí svobody v délce trvání desíti měsíců, který byl následně odvolacím soudem snížen na šest měsíců. Soud prvního stupně své rozhodnutí odůvodnil tím, že způsobená škoda je z hlediska společenské škodlivosti činu nedůležitá. Vysokou společenskou škodlivost pak soud prvního stupně spatřoval v množství majetkových deliktů obviněného v minulosti. Tuto skutečnost pak soud opětovně zdůraznil při odůvodnění výše trestu jako přitěžující okolnost.¹⁶⁹ Odvolací soud se s argumentací soudu prvního stupně v zásadě ztotožnil, pouze konstatoval, že původně uložený trest je nepřiměřený.

V celé řadě případů jsem se pak setkal s postupem soudu, kdy tento v odůvodnění pouze konstatuje, že byly naplněny všechny znaky skutkové podstaty přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku, aniž by se jakkoliv zabýval společenskou škodlivostí činu a možným uplatněním zásady subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio coby materiálního korektivu.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 20 T 262/2013.

¹⁶⁹ Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 24/2013.

¹⁷⁰ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 159/2013; 1 T 103/2013; 1 T 54/2013; 3 T 59/2012; 4 T 32/2012.

A to navzdory požadavku na zvýšenou potřebu vyčerpávajícího a přesvědčivého odůvodnění, v čem spočívá společenská škodlivost skutku, jež neumožňuje aplikovat materiální korektiv. Společenskou škodlivostí se v některých z těchto případů soud zabýval až při odůvodnění uloženého trestu a jeho výše, kdy argumentoval právě vyšší společenskou škodlivostí činu.¹⁷¹ Jako příklad lze zmínit trestní řízení o skutku obviněného, který se dopustil zmocnění se konzervy fazolí v supermarketu s hodnotou 15,- Kč a který byl v posledních třech letech potrestán za spáchání trestného činu krádeže dle ust. § 247 odst. 1 písm. e) trestního zákona. Obviněný byl uznán vinným ze spáchání přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku a byl mu uložen trest odnětí svobody v délce trvání šesti měsíců. V odůvodnění rozhodnutí zcela absentují jakékoliv úvahy samosoudce ohledně společenské škodlivosti skutku, tudíž není možné přezkoumat, proč tento na první pohled bagatelní trestněprávní delikt byl řešen v rozporu se zásadou subsidiarity trestní represe prostředky trestního práva a proč byl soudem uložen nepodmíněný trest odnětí svobody.¹⁷²

5.2.2.4 Závěry výzkumu aplikační praxe

Po vyhodnocení výsledků výzkumu řešení přečinů recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku Okresním soudem v Novém Jičíně jakožto potencionálních bagatelních trestněprávních deliktů lze v první řadě konstatovat, že se, stále ještě relativně nové, právní úpravě trestního práva hmotného nepodařilo odstranit poměrně rozsáhlý prostor pro uvážení orgánů činných v trestním řízení stran trestnosti konkrétních skutků. Z některých poměrně rozporných rozhodnutí totiž vyplývá, že výše popsané nejasnosti ohledně stávajícího pojetí trestného činu a významu materiálního korektivu při posuzování trestnosti činu umožňují orgánům činným v trestním řízení široký prostor pro výklad ust. § 12 odst. 2 a 13 odst. 1 trestního zákoníku. Zatímco někteří soudci aplikují ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku, resp. požadavek na společenskou škodlivost činu, shodně jako společenskou nebezpečnost činu za účinnosti trestního zákona, jiní společenskou škodlivost činu při úvahách o vině obviněného zcela pomíjí a zabývají se jí pouze v rovině úvah o druhu a výši trestu. Současně mám za to, že nedostatkem stávající právní úpravy je absence požadované míry společenské škodlivosti. Ačkoliv starý trestní zákon vyžadoval k označení činu za trestný společenskou nebezpečnost vyšší než nepatrnou, stávající úprava konstatuje, že čin musí být společensky škodlivý, aby bylo možné vůči němu uplatnit trestní odpovědnost. Stávající úprava je tak daleko více abstraktní a ponechává ještě větší míru uvážení orgánů činných v trestním řízení.

V případě posuzování recidivních krádeží, jejichž formální znaky skutkové podstaty může pachatel naplnit i při způsobení zcela marginální škody, jsem se zaměřil hlavně na kritéria, dle

¹⁷¹ Např. Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 5 T 1/2012; 5 T 5/2012; 3 T 26/2013; 1 T 208/2013.

¹⁷² Rozhodnutí OS v Novém Jičíně, sp. zn.: 21 T 43/2012.

kterých soud posuzoval společenskou škodlivost konkrétního skutku, pokud se jí vůbec zabýval. V zásadě lze konstatovat, že se soudy omezily na kritéria dvě, a to na výši způsobené škody a na recidivu, resp. na množství spáchaných majetkových trestných činů v minulosti.

Potvrdila se má hypotéza, o níž jsem ve své práci již pojednával, že jedním z velkých negativ stávající hmotněprávní úpravy je absence kritérií společenské škodlivosti. Zatímco někteří soudci posuzovali společenskou škodlivost primárně z hlediska způsobené škody, jiní označili výši škody za zcela nevýznamnou.

Stejně tak se rozpory objevily ve vztahu k recidivě pachatele. Ačkoliv sám zákonodárce považoval zmocnění se cizí věci recidivistou za natolik společensky škodlivé, aby vytvořil novou, přísněji trestnou, skutkovou podstatu přečinu krádeže, setkal jsem se, jak bylo uvedeno v předchozí kapitole, s argumentací soudu, jež trestní stíhání zastavil dle ust. § 172 oddst. 2 písm. a), že k recidivě nelze při posuzování společenské škodlivosti činu přihlížet, jelikož recidiva je přímo znakem skutkové podstaty. Naproti tomu jiní samosoudci odůvodňovali potřebu uplatnit vůči pachateli trestní odpovědnost a důsledky s ní spojené právě množstvím majetkových trestných činů v minulosti, a to i v případě, kdy pachatel způsobil zcela minimální škodu. V případě prvním soud opomněl právě tu skutečnost, že recidiva by u majetkového deliktu již sama o sobě měla odůvodňovat uplatnění trestní odpovědnosti vůči pachateli. V případě druhém zase soud izoloval recidivu od jiných okolností případu. Dle mého názoru by soud měl i při respektování zásady subsidiarity trestní represe považovat každé zmocnění se cizí věci v případě, že byl pachatel v posledních třech letech za takový čin odsouzen či potrestán, za přečin krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku. Měl by však přihlédnout jak ke způsobené škodě, tak i k následnému chování pachatele při hodnocení, a zvážit, zda tyto okolnosti společenskou škodlivost činu výrazně nesnižují. I v případě několikanásobného recidivisty je tak v rozporu se zásadou subsidiarity trestní represe jeho postih prostředky trestního práva v případě, že způsobená škoda je zcela minimální. Orgány činné v trestním řízení by totiž měly při posuzování viny přihlédnout pouze k tomu, že se majetkového deliktu dopustil recidivista. Až v případě, že došlo k naplnění formálních znaků skutkové podstaty přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku a způsobená škoda či chování a osobnost pachatele nesnižují společenskou škodlivost činu natolik, aby bylo možné uplatnit materiální korektiv, zásadu oportunitity či jiné formy odklonů, zohlední se větší množství minulých odsouzení při rozhodování o trestu.¹⁷³ V opačném případě, kdy je společenská škodlivost odůvodňující odsouzení pachatele spatřována v množství minulých majetkových trestných činů

¹⁷³ Srov. CHROMÝ, J. K právnímu pojetí recidivy v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 11, s. 328; KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 353.

pachatele a následně je rozsah recidivy zohledňován při rozhodování o druhu a výši trestu, dochází dle mého názoru k porušování zásady ne bis in idem re.

Po vyhodnocení rozhodovací praxe konkrétního okresního soudu ohledně konkrétní skutkové podstaty jsem dospěl k názoru, že stávající právní úprava neposkytuje přílišnou právní jistotu zejména při posuzování bagatelních trestněprávních deliktů, jež jsou obsahem významné části trestních řízení.

6 Úvahy de lege ferenda

6.1 Možná paralela se sankční náhradou v USA?

Trestní právo v České republice bývá často zneužíváno poškozenými, či údajnými poškozenými, k řešení soukromoprávních sporů. Svůj původ má tato praktika z mého pohledu mimo jiné i ve složitosti domoci se satisfakce v rámci řízení soukromoprávního a v tom, že kompenzace přiznávané českými civilními soudy nebývaly v minulosti příliš vysoké.

V této kapitole bych se rád věnoval komparaci české právní úpravy s úpravou tzv. civilních deliktů (torts) v USA. Tyto delikty totiž představují určitý mezistupeň mezi soukromoprávním a veřejnoprávním deliktem ve smyslu českého právního řádu. Své úvahy stran sankční náhrady škody v českém civilním právu následně využiji v kapitole 6.5 a 6.6, jako východisko pro možnou úpravu trestního práva procesního de lege ferenda tak, aby došlo k posílení aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních trestněprávních deliktů.

V důvodové zprávě k NOZ je uvedeno, že zákonodárce se v části týkající se náhrady škody za zničení věci zvláštní obliby či při způsobení nemajetkové újmy porušením důležité právní povinnosti z hrubé nedbalosti nebo úmyslně z touhy ničit, ublížit nebo z jiné pohnutky zvlášť zavrženíhodné inspiroval systémem common law. Níže tedy vymezuji některé zásadní záležitosti týkající se amerického právního systému, neboť se domnívám, že i když základní myšlenku lze z cizího právního řádu abstrahovat, co se týče fungování v českém právním prostředí, je do značné míry otázkou, zda by převzetí více prvků nevytvořilo v deliktním právu nepřiměřený chaos, neboť již samotná sankční náhrada je do značné míry velmi nepředvídatelnou záležitostí, která by alespoň v našem právním prostředí měla mít brzdu v podobě rozumného soudcovského uvážení, poněvadž v Americe se punitive damages staly tématem do značné míry až poté, co poroty přiznaly poškozeným pro škůdce likvidační částky.

Punitive damages, tedy sankční náhrada, je civilní nárok vztahující se k civilnímu deliktu (tort), který je možné přiznat obecně v rámci práva státu pro záměrné a úmyslné porušení common law nebo zákonné povinnosti. Nejedná se tedy o nárok související s porušením smlouvy, a to s výjimkou případu, kde je porušením smlouvy spáchán právě i civilní delikt¹⁷⁴. Generálně se však nelze sankční náhrady domáhat, pokud to neaprobují zákon či porota. Lze tedy definovat, že jednání musí vykazovat znaky zlého úmyslu, bezohlednosti, svévole, útisku, hrubé nedbalosti či podvodu¹⁷⁵. V tomto ohledu tedy ust. § 2957 NOZ ve spojení s ust. § 2971 NOZ uvedené definici

¹⁷⁴ CORPUS IURIS SECUNDUM: A Contemporary Statement of American Law As Derived From Reported Cases and Legislation, Volume 25, Thompson/West, 2002, s. 586 n.

¹⁷⁵ *Federal Prescription Service Inc., Appellant and Cross-Appellee, v. Amalgamated Meat Cutters And Butcher Workmen of North America, AFL – CIO and its local P--1149, et al., Appellees and Cross-Appellants*, 527

víceméně odpovídá. Na federální úrovni v USA civilní delikty upraveny nejsou, tudíž každý stát sám si je s to určit, jaká pravidla budou pro přiznání sankční náhrady platit¹⁷⁶. Je skutečností, že sankční náhrada je zvláštním nárokem, který může být žádán pouze v případě, že je žádán nárok kompenzační. Avšak rovněž je faktem, že uvedený úzus je spíše doktrinálního charakteru, neboť zákon to explicitně nevylučuje. Klasický civilní nárok v každodenním právním životě pak vypadá podobně jako ten následující v případě Hartman v. County of Nassau před U.S. District Court, Eastern District ze dne 22. 2. 2010¹⁷⁷.

Skutkový stav byl v předmětné věci takový, že policie zastavila p. Thomase Hartmana v autě, přičemž p. Hartman měl s ohledem na skutečnost, že si byl vědom podezření, že se dopouští domácího násilí, strach, tudíž z auta rychle vystoupil a dal se na útěk. Policisté jedoucí za ním v autě jej automobilem srazili na chodníku, přičemž p. Hartmanovi musela být amputována noha. Porota p. Hartmanovi přiznala celkovou výši náhrady škody ve výši 19.604.000,- USD. Uvedená částka se skládala z 1.000.000,- USD na léčebné výlohy, 2.000.000,- USD bolestné, 3.000.000,- USD sankční náhrady škody, 1.100.000,- USD na léčebné výlohy, které vzniknou v budoucnu (37 let), 704.000,- USD náhrada na výdělku, 7.800.000,- USD náhrada na výdělku, který by vzniknul v budoucnu, tedy fakticky ztížení společenského uplatnění (21 let), a 4.000.000,- USD bolestné za bolest, kterou bude muset p. Hartman vytrpět v budoucnu (37 let).

Co se týče uvedeného případu, kromě sankčního nároku jsou vyčísleny náklady skutečné, ušlý zisk a výdaje v kompenzační výši. Rovněž je však patrné, že civilní sankcí je zde částka ve výši cca 60 milionů Kč. To by v českém prostředí znamenalo navýšení standardní (kompenzační) náhrady do výše přiměřené okolnostem po zohlednění ust. § 2957 NOZ o výše uvedenou částku, což by při shora uvedeném skutkovém stavu, troufám si dovodit, žádný český soudce nepřiznal, a to zvláště v souvislosti s ostatními nároky a skutečností, že poškozený si tvrdý postup policie do značné míry zavinil sám. Fenomén vzrůstajících a devastujících sankčních náhrad přiznávaných porotami v civilních řízeních si v jejich ústavní rovině všimnul i federální Nejvyšší soud, přičemž jedním z přelomových rozhodnutí se stalo rozhodnutí v případě Cooper Industries v. Leatherman Tool Group¹⁷⁸, kde byly definovány standardy pro přiznávání sankční náhrady s ohledem na právo na spravedlivý proces. Výše sankční náhrady musí obstát při třístupňovém testu, ve kterém se

F.2d 269, 91 L.R.R.M. (BNA) 2091, 78 Lab.Cas. P 11,206.

¹⁷⁶ Aktuálně se jedná o 47 států z 50, které aprobují sankční náhradu jakožto civilněprávní nárok. SUNSTEIN, Cass R., KAHNEMAN, Daniel, SCHKADE, David: Assessing Punitive Damages (with Notes on Cognition And Valuation in Law). In: LEVMORE, Saul, SHARKEY, Catherine M.: *Foundations of Tort Law*, second edition, LexisNexis, San Francisco, 2009, s. 394 n.

¹⁷⁷ HEINZ, Tim: Policeman drove over fleeing suspect, suit alleged. In: *Verdict Search New York*, vol. XXVII, Issue 41, 04/12/2010, s. 27 – 28.

¹⁷⁸ *Cooper Industries v. Leatherman Tool Group*, 532 U.S. 424 (2001).

posuzuje 1) míra trestuhodnosti anebo nedbalosti jednání škůdce, 2) vztah mezi sankcí a újmou poškozenému, kterou způsobil škůdce a 3) sankce udělované v ostatních případech za srovnatelný zásah.

Stran výše újmy je tedy důraz kladen na subjektivní stránku skutkové podstaty, ale rovněž na následek jednání, přičemž je třeba přihlídnout i k diskurzu v právním prostředí. Soud ve výše uvedeném případě navázal na své dřívější rozhodnutí ve věci *Pacific Mutual Life Insurance Co. v. Haslip*,¹⁷⁹ kde poprvé vymezil standardy, které musí být uplatněny a zohledněny v rámci státní úpravy, aby se nedostaly do rozporu s Dodatkem 8 a Dodatkem 14 Ústavy. V souvislosti s Dodatkem 8, který chrání jednotlivce před příliš vysokými pokutami, je totiž velmi pozoruhodné, že v americkém právu existují funkční vazby mezi sankční náhradou a ostatními případnými sankcemi. Právě jako jeden z hlavních principů v předcházejících kapitolách zmíněném rozsudku ve věci *BMW North America v. Gore* bylo stanoveno pravidlo poměřování mezi ostatními sankcemi civilního i trestního práva za účelem přiznání sankční náhrady. Je však nutné uvést, že sankční náhrada není substitucí pro potrestání v rámci trestního řízení¹⁸⁰, tudíž při stanovování výše sankční náhrady je třeba zohlednit výsledek posouzení stejného jednání v rámci jiných řízení, avšak úvahy stran odlehčení trestní justici v souvislosti se sankční náhradou nejsou zásadní úvahou probíranou v rámci současného amerického práva tak, jako tomu je u nás. To však nic nemění na tom, že v rámci českého prostředí je třeba k nastolené situaci vytvořit podmínky efektivní aplikace, abychom nenarazili na nabízející se problémy typu výše popsané zásady *ne bis in idem*.

V *Pacific Mutual Life Insurance Co. v. Haslip* byl vystaven sedmistupňový test, který zahrnuje 1) zvážení, zda se jedná o rozumný vztah mezi sankční náhradou a újmou, která může vzniknout, nebo která již vznikla, 2) subjektivní stránku zahrnující stupeň trestuhodnosti jednání, délku trvání protiprávního zásahu, vědomí škůdce o porušování právních povinností, jednání po činu a případné zatajování věci, a frekvenci či výskyt takového jednání v minulosti, 3) profitabilitu jednání pro škůdce a zohlednění, aby sankční náhrada znamenala nejen ztrátu profitu, ale i utrpení další ztráty, 4) finanční situaci škůdce, 5) náklady sporu, 6) zohlednění, zda byl již škůdce potrestán v rámci trestního řízení – což má mít za následek zmírnění sankce, 7) zohlednění, zda byl škůdce případně postižen dalšími civilními sankcemi – což má za následek rovněž zmírnění sankce. Výše uvedené tak představuje stran úvah o výši náhrady jakýsi závazný myšlenkový model, kterým se americká justice při stanovování výše náhrady musí řídit. Avšak následně i výše náhrady, ke které

¹⁷⁹ *Pacific Mutual Life Insurance Co. v. Haslip*, (89-1279), 499 U.S. 1 (1991), MANNION, Thomas P.: The Constitutionality of Punitive Damages: *Pacific Mutual Life Insurance Company v. Cleopatra Haslip*. In: *Akron Law Review*, Vol. 25:1, Dostupné na: <http://www.uakron.edu/dotAsset/156d33ae-1622-42d1-a8a4-1a821b295e72.pdf> dne 22.2.2014, s. 273 n.

¹⁸⁰ *In re Smith's Estate*, Guardianship of Smith, 211 Kan. 397, 507 p.2d 189 (1973).

porota či soud dospějí, jsou předmětem přezkumu na bázi ústavnosti. Nebot' skutečnost, že výše náhrady je neústavní, implikuje pouze to, že nižší soud či porota provedli úvahu dle shora nastíněných bodů natolik vadně, že byla poškozena ústavní práva škůdce.

Je evidentní, a v rámci common law již stabilně přijímané, že ohledně výše sankce lze vycházet z obdobných případů, například *Moore's Inc. v. Garcia*,¹⁸¹ avšak z mého pohledu je velmi podstatné, jaká pravidla jsou aplikována v rámci vztahu mezi trestním a civilním řízením. Soud např. již v rozhodnutí *Jameson v. Zuehlke*¹⁸² vyjádřil zásadu, že výše sankční náhrady by neměla překročit výši peněžitého trestu v trestním řízení, přičemž je třeba vycházet ze skutečně očekávané sankce, nikoliv z maxima, které obsahuje zákon. Nicméně tento princip byl částečně modifikován například v rozhodnutí *Calero v. Del Chemical Corp.*¹⁸³, kde soud již upínal svou pozornost k maximálnímu trestu, který může být v rámci trestního řízení udělen, ale rovněž devítinásobné překročení této výše nebylo shledáno jakožto excés. Rovněž je však třeba podotknout, že devítinásobek maxima peněžitého trestu je považován, až na zcela ojedinělé výjimky, viz shora případ *TXO Production Corp. v. Alliance Resources*, jakožto hranice, nad kterou je již sankční náhrada neústavní.¹⁸⁴

Samozřejmě je podstatné i to, o jaký se typově jedná případ, tedy zda jde o pomluvu či urážku, o poškození zdraví nebo o zásah do soukromí. Lze však uvést, že nelze vysledovat žádnou, ani řádovou, linii v přiznávání sankční náhrady. Je možné se tedy domnívat, že akcent okolností případu je natolik dostatečným kritériem pro posouzení výše přiznané náhrady, že v americkém právu výši náhrady obecně stanovit nelze. Vodítkem předvídatelnosti je tak pouze porovnání skutkového stavu případu s již rozhodnutou věcí.

Dle mého názoru je americké pojetí sankční náhrady vhodnou inspirací k úpravě právních předpisů tak, aby bylo možné v rámci civilního řízení ohledně civilního deliktu škůdce přiznat poškozenému nejen náhradu majetkové či nemajetkové újmy, ale aby bylo možné přiznat i tzv. sankční náhradu. Významu takovéto úpravy při řešení bagatelních trestněprávních deliktů se věnuji dále v kapitole 6.6.

¹⁸¹ *Moore's Inc. v. Garcia*, 604 S.W.2d 261 (Tex. Civ. App. Corpus Christi 1980).

¹⁸² *Jameson v. Zuehlke* 218 S.W.2d 326 (Tex. Civ. App. Waco 1948).

¹⁸³ *Calero v. Del Chemical Corp.*, 68 Wis.2d 487, 228 N.W.2d 737 (1975).

¹⁸⁴ ABRAHAM, Kenneth. S. *The Forms and Functions of Tort Law*, fourth edition, Foundation Press, New York, 2012, s. 259.

6.2 Úprava hmotněprávní definice trestného činu a materiálního korektivu

Jak již bylo uvedeno, současné pojetí trestného činu v českém trestním právu by mělo být formální s materiálním korektivem, resp. formálně materiální. Materiálním korektivem formální definice trestného činu má být zásada subsidiarity trestní represe, jež se má dle Nejvyššího soudu uplatnit mimo legální definici trestného činu. V případě bagatelního trestněprávního deliktu, který není natolik společensky škodlivý, aby nepostačovalo uplatnění odpovědnosti dle jiného právního předpisu, je dle Nejvyššího soudu třeba prostřednictvím zásady subsidiarity trestní represe vyloučit aplikaci ustanovení § 13 odst. 1 trestního zákoníku a čin nepovažovat za trestný.

V předchozích kapitolách již bylo pojednáno o nedostacích stávající právní úpravy, v jejichž důsledku vzniká celá řada nejasností ohledně aplikace zásady subsidiarity trestní represe. V zájmu vyjasnění uvedených nejasností by bylo vhodné současné znění zákona upravit.

Pakliže má zásada subsidiarity sloužit jako změkčení formálního pojetí trestného činu tak, aby činy s nízkou společenskou škodlivostí navzdory naplnění formálních znaků trestného činu nebyly vůbec považovány za trestné, bylo by vhodné tuto funkci zásady subsidiarity trestní represe v zákoně přesněji vyjádřit. Jak již bylo uvedeno, současné znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku evokuje uplatnění zásady subsidiarity trestní represe až poté, co je konstatována trestnost činu, což však vyžaduje realizaci v rovině procesní. V předmětném ustanovení je totiž uvedeno, že se neuplatní trestní odpovědnost, přičemž základem trestní odpovědnosti je však trestný čin. Pokud se tedy nejedná o trestný čin, není důvod dle textu samotného ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku toto ustanovení aplikovat, neboť trestní odpovědnost ani důsledky s ní spojené stejně nemohou být uplatněny.

Text dotčeného ustanovení by bylo vhodné změnit např. tak, že za trestný čin mají být považován pouze případy společensky škodlivé, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Takové vyjádření zásady subsidiarity trestní represe by akcentovalo zejména interpretační význam materiálního korektivu, dle něhož by tak orgány činné v trestním řízení vykládaly znaky skutkové podstaty restriktivně. Naproti tomu by orgány činné v trestním řízení nebyly oprávněny na základě svého uvážení rozhodnout, že se nejedná o trestný čin v případě, kdy by byly naplněny formální znaky trestného činu vymezeny zákonodárcem pomocí objektivních kritérií, což zcela koresponduje se zásadou zákonnosti. Pakliže by takovýto trestný čin bylo možné s ohledem na okolnosti jeho spáchání považovat za trestný čin bagatelní, bylo by namísto uplatnit procesní korektivy, které mají orgány činné v trestním řízení k dispozici. Uvedená

změna by nepochybně vedla ke zvýšení právní jistoty a bylo by posíleno uplatňování individuálně i generálně prevenční funkce trestního práva.

Domnívám se, že současná aplikační praxe neodpovídá stávajícímu znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Při zachování znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku by se toto ustanovení mělo realizovat v procesní rovině s tím, že každý čin, jenž naplňuje formální znaky stanovené zákonem, je trestným činem. K takovéto aplikaci by však bylo třeba upravit příslušným způsobem procesní předpisy.

Současné znění ust. § 12 odst. 2 trestního zákoníku a jeho aplikace vykazuje řadu nejasností, jejichž překlenování judikatorním výkladem nepřispívají k právní jistotě adresátů trestního práva. Nehledě na to, že se dostáváme na hranici dotváření práva soudní mocí, což v českém trestním právu, jež patří do kontinentálního systému práva, rozhodně není žádoucí.

6.3 Rozšíření institutu souhlasu poškozeného s trestným činem

V případě bagatelních trestných činů, u kterých je primární zásah do subjektivního práva či oprávněného zájmu, který značně převyšuje zásah do zájmů veřejných, je, zvláště s ohledem na princip restorativní justice, stěžejní náprava následků způsobených trestným činem a uspokojení nároku poškozeného. Veřejný zájem na reparaci v případě bagatelních trestných činů nepochybně převyšuje veřejný zájem na potrestání pachatele.

Argumentem pro rozšíření aplikace institutu trestního stíhání se souhlasem poškozeného na všechny poškozené, tedy bez ohledu na to, zda poškozený a pachatel jsou osoby blízké, ovšem pouze u taxativně vymezených bagatelních trestných činů, může být mimo jiné také existence svolení poškozeného jakožto okolnosti vylučující protiprávnost. Svolí-li poškozený k zásahu do svého zákonem chráněného práva či oprávněného zájmu, s nímž je oprávněn disponovat, není takovéto jednání z pohledu trestního práva dle ust. § 30 trestního zákoníku považováno za protiprávní, tudíž se nemůže jednat o trestný čin. Dle ust. § 30 odst. 2 trestního zákoníku může být svolení poškozeného uděleno i po spáchání skutku, mohl-li pachatel udělení svolení předpokládat. Za okolnost vylučující protiprávnost je tak považována i následná akceptace jednání ze strany poškozeného. Pakliže tedy může poškozený za určitých okolností rozhodnout o trestnosti, resp. protiprávnosti, činu, který by jinak byl považován za trestný čin, je zcela akceptovatelné, aby u taxativně vymezených trestných činů, u nichž je zasaženo výhradně do jeho práva či oprávněného zájmu, mohl rozhodnout o nestíhání takovéhoho činu.

Rozšíření institutu svolení poškozeného by zároveň motivovalo pachatele, aby poškozenému dobrovolně nahradil způsobenou újmu, což zároveň může být slabinou tohoto

rozšíření, jelikož je ze strany poškozeného zneužitelné. Toto riziko však nepřevažuje výhody, které by rozšíření institutu svolení poškozeného přineslo. Věcný záměr novely trestního řádu s rozšířením tohoto institutu do budoucna počítá. Tvůrci rekodifikace však zamýšlejí posílit postavení poškozeného i dalšími způsoby, z nichž některé jsou z pohledu zásady subsidiarity trestní represe a řešení bagatelních deliktů poněkud diskutabilní.

6.4 Zahájení trestního řízení na návrh poškozeného

V souladu se zásadou legality a oficiality jsou orgány činné v trestním řízení povinny zahájit trestní řízení v případě jakéhokoli podezření, že mohl být spáchán trestný čin. Ačkoliv některé trestné činy lze stíhat pouze se souhlasem poškozeného, je-li tento osobou blízkou k pachateli, je běžné, že se orgány činné v trestním řízení musí s ohledem na tyto zásady zabývat i zcela bagatelními delikty, u nichž je veřejný zájem na trestněprávní sankci zcela nepatrný.

I kdyby došlo k rozšíření aplikace institutu souhlasu poškozeného s trestním stíháním tak, jak je navrhováno v této práci, přesto by orgány činné v trestním řízení byly povinny zahájit trestní řízení a v rámci prověřování se deliktem zabývat. V zájmu zvýšení efektivity činnosti orgánů činných v trestním řízení, které jsou často zahlceny šetřením bagatelních trestněprávních deliktů, a také v zájmu posílení zásady subsidiarity trestní represe a s ní spojeným požadavkem na mimotrestní řešení bagatelních deliktů by de lege ferenda bylo možné zvážit taxativní vymezení vybraných trestných činů, u nichž by trestní řízení bylo zahájeno výhradně na návrh poškozeného.

Zavedení takového institutu by bylo nepochybně obrovským zásahem do systému českého trestního práva, tudíž by bylo třeba jej omezit pouze na ty bagatelní trestné činy, jejichž závažnost, resp. zásah do veřejného zájmu, způsobuje zcela marginální zájem na veřejnoprávním postihu takového deliktu. Věcný záměr novely trestního řádu se zavedením „návrhových“ trestných činů výslovně počítá, přičemž uvádí, že se bude jednat o poměrně úzký okruh trestných činů spočívajících zejména v drobných majetkových trestných činech a trestných činech proti občanskému soužití.¹⁸⁵

Došlo by tak k určitému odstupňování trestněprávních deliktů. V případě těch nejméně závažných trestněprávních deliktů by se při současném způsobu aplikace hmotněprávního korektivu vůbec nejednalo o trestný čin. V případě závažnějších trestněprávních deliktů, kdy je již žádoucí, aby tyto byly označeny za trestný čin, avšak u nichž je veřejný zájem na stíhání a následné trestněprávní sankci zcela nepatrný, přičemž jednoznačně převažuje zájem poškozeného na

¹⁸⁵ Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), stav ke dni 28. 2. 2014, s. 84. K dispozici na <http://portal.justice.cz/Justice2/ms/ms.aspx?o=23&j=33&k=4980&d=281460>.

trestním řízení o takovémto činu (ať již z důvodu přesunu důkazního břemene na státního zástupce či z požadavku zadosti učinění), by o těchto bylo vedeno trestní řízení pouze na návrh poškozeného. Tento institut by do trestního práva zakomponoval zásadu *vigilantibus iura scripta sunt* v případech, kdy zájem poškozeného dalece přesahuje zájem veřejný. A konečně v případě trestněprávních deliktů, které by byly natolik závažné, aby bylo třeba je označit za trestné činy, jejichž závažnost vyžaduje, aby byly prošetřovány orgány činnými v trestním řízení z úřední povinnosti, avšak i v jejich případě převažuje zájem poškozeného, zejména na náhradu škody, zájem veřejnosti na postihu pachatele, by bylo orgány činnými v trestním řízení prověřeno, zda byl čin spáchán, zda by mohl být trestný a zda jej mohl spáchat podezřelý, a následně by orgány činné v trestním řízení poučili poškozeného o jeho právu udělit či neudělit souhlas s trestním stíháním.

6.5 Soukromá žaloba v trestním právu

Věcný záměr novely trestního řádu předpokládá zavedení relativně nového institutu soukromé žaloby. Soukromá žaloba však není institutem zcela novým, jelikož byla součástí českého trestního práva až do účinnosti zákona č. 87/1950 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád). Dle věcného záměru novely trestního řádu by u vybraných trestných činů (výslovně jsou uvedeny trestné činy pomluvy, porušení povinnosti při správě cizího majetku z nedbalosti, poškozování spotřebitele, porušení práv k ochranné známce a jiným označením a porušení chráněných průmyslových práv) mělo být možné podat tzv. soukromou žalobu poškozeným. Poškozený by za tímto účelem byl oprávněn nahlížet do spisů, opatřovat si příslušné podklady a materiály a v rozsahu nezbytném k podání soukromé žaloby požadovat prostřednictvím státního zástupce provedení jednotlivých úkonů policejním orgánem. O podání soukromé žaloby bude soudem vyrozuměn státní zástupce, který bude moci podat vlastní obžalobu, pokud dospěje k závěru, že byl zasažen veřejný zájem. Státní zástupce by měl být zároveň oprávněn již v přípravném řízení věc převzít a vykonávat svou působnost, jakoby nešlo o trestný čin, k němuž se vztahuje soukromá žaloba. V takovém případě by již nebylo možné soukromou žalobu podat, s výjimkou případu, kdy by státní zástupce trestní stíhání následně zastavil.¹⁸⁶

Institut soukromé žaloby by sice mohl přispět k řešení problematiky bagatelních trestněprávních deliktů a k naplňování zásady subsidiarity trestní represe, vzniká však celá řada otázek stran účelnosti a vhodnosti zavedení tohoto institutu. Především není ze znění věcného záměru příliš zřejmé, kde by bylo místo soukromé žaloby ve vztahu k „návrhovým“ trestným činům a k činům, jejichž trestní stíhání by bylo možné stíhat pouze se souhlasem poškozeného. Okruh

¹⁸⁶ Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), stav ke dni 28. 2. 2014, s. 102. K dispozici na <http://portal.justice.cz/Justice2/ms/ms.aspx?o=23&j=33&k=4980&d=281460>.

„návrhových“ trestných činů by totiž měl zahrnovat okruh těch nejméně závažných trestných činů, na jejichž stíhání není dostatečný veřejný zájem. Existuje tak otázka, zda se okruh trestných činů „návrhových“ nepřekrývá s trestnými činy, které by byly projednávány na základě soukromé žaloby. Ze znění věcného záměru novely trestního řádu lze soudit, že by mezi tyto trestné činy projednatelné na základě soukromé žaloby patřily ty delikty, jimiž nebyl veřejný zájem vůbec zasažen. Mám však za to, že v takovém případě by se vůbec nemělo jednat o trestný čin, jelikož není-li veřejný zájem zasažen vůbec (tedy ani minimálně) nelze čin považovat za společensky škodlivý a v souladu se stanoviskem Nejvyššího soudu není takovýto čin trestným činem.

Poněkud kontroverzní je i oprávnění poškozeného dožadovat se provedení úkonů ze strany policejního orgánu. Tímto se do jisté míry propůjčuje soukromé osobě možnost využití orgánu veřejné moci k naplnění soukromého zájmu. Bylo by nezbytné v rekodifikaci trestního práva procesního velmi pečlivě upravit toto oprávnění poškozeného a zejména zajistit, aby měl státní zástupce, jehož prostřednictvím by se měl poškozený provedení úkonů dožadovat, možnost posoudit odůvodnění a zejména nezbytnost požadovaného úkonu a aby byl nadán širokou pravomocí požadavek poškozeného zamítnout. Na druhou stranu nikoliv tak širokou, aby se z předmětného ustanovení stala pouze formální deklarace zákonodárce, jíž by nebylo možné se reálně domoci.

Institut soukromé žaloby by navzdory svým historickým kořenům představoval obrovský zásah do zásad a principů, na nichž současné trestní právo procesní stojí. Pakliže by měl být tento institut použitelný a efektivní, je třeba, aby byl přesně vymezen, snadno uchopitelný a aby bylo zřetelně vymezeno jeho místo při stíhání trestné činnosti. Záměr naznačený ve věcném záměru novely trestního řádu totiž soukromou žalobu považuje za jakýsi doplněk standardního trestního řízení. Státní zástupce tak může kdykoliv vést běžné trestní řízení, v důsledku čehož je podání soukromé žaloby vyloučeno. V takovém případě se však účel soukromé žaloby poněkud mění. Tento institut pak není prostředkem řešení bagatelních trestněprávních deliktů v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe, nýbrž naopak umožňuje stíhání pachatele i v případech, kdy státní zástupce trestní stíhání vyhodnotil, z hlediska veřejného zájmu, jako nedůvodné, což naopak trestní represi nedůvodně rozšiřuje. Toto pojetí nepochybně koresponduje se snahou tvůrců rekodifikace posílit postavení poškozeného, avšak poněkud potlačuje účel a smysl trestního práva jakožto prostředku ultima ratio.

Pokud by už soukromá žaloba skutečně měla být začleněna do českého trestního práva procesního (o čemž nejsem zcela přesvědčen) a pokud by měla být skutečně institutem sloužícím k řešení bagatelních trestněprávních deliktů, bylo by třeba ji pojmout poněkud odlišným způsobem, jak bude uvedeno v následující kapitole.

6.6 Sankční náhrada újmy při řešení bagatelních trestněprávních deliktů

Jak již bylo uvedeno, v českém právním prostředí stále není příliš rozšířena praxe přiznávání adekvátního finančního zadostiučinění osobám dotčeným deliktním jednáním. Přitom právě požadavek satisfakce je často motivem poškozených pro podání trestního oznámení, a to i v případech, kdy delikt spočívá převážně v soukromoprávním sporu mezi poškozeným a pachatelem deliktu. I když pomineme jednoznačné zneužívání trestního práva, jež se v poslední době stalo relativně běžnou praxí v rámci řešení obchodněprávních sporů jako vyjednávací taktika, je poškozený do jisté míry i jinak motivován k podání trestního oznámení a řešení věci v rámci trestního řízení. Touto motivací je zejména absence povinnosti k úhradě soudního poplatku či nákladů řízení v případě neúspěchu adhezního řízení a také posun věcného břemene z poškozeného na státního zástupce, zvláště u majetkových trestných činů, kdy je vznik škody znakem skutkové podstaty, a tedy otázkou prokazování viny obviněného. I kdyby nebyl pachatel shledán vinným ze spáchání trestného činu, jsou podklady shromážděné orgány činnými v trestním řízení ohledně způsobené škody využitelné pro poškozeného v rámci následného civilního řízení o náhradě vzniklé újmy.

Pokud by civilní soudy přistoupily ve větším rozsahu k přiznávání náhrady nemajetkové újmy, resp. k přiznávání peněžité satisfakce, ve větší výši, mohlo by to poškozené motivovat, aby své ryze soukromoprávní spory řešily právě v rámci civilního řízení. Zvláště, pokud by přiznání peněžité satisfakce bylo vyloučeno v případě, že pachatel deliktu již byl za předmětný delikt potrestán v rámci trestního řízení, jelikož v takovém případě by poškozenému byla poskytnuta dostatečná satisfakce morální.

V rámci řešení bagatelních trestněprávních deliktů by bylo možné s odkazem na úvahy a komparaci uvedené v kapitole 6.1, a také v návaznosti na uvažované zavedení institutu soukromé žaloby, spojit tento institut právě se sankční náhradou újmy, resp. s jakousi peněžní satisfakcí. Pokud zákonodárce zvažuje narušit současný monopol policie a státního zastupitelství na stíhání trestněprávních deliktů zavedením soukromé žaloby, bylo by (i z hlediska naplnění zásady subsidiarity trestní represe), vymezit okruh trestných činů, jejichž postih by byl zcela specifický. Delikty, které by naplnily znaky vybraných skutkových podstat, by byly trestnými činy. Avšak tyto trestné činy by bylo možné stíhat výhradně soukromou žalobou, přičemž aktivita by byla zcela na žalobci, aby se orgány činné v trestním řízení nemusely takovými skutky vůbec zabývat. Lze si při dodržení požadavku naprosto přesného zákonného vymezení představit i možnost poškozeného požadovat opatření určitých informací pomocí Policie ČR s tím, že by takováto

žádost vyžadovala schválení státního zástupce či soudu, jak o tom hovoří věcný záměr novely trestního řádu. S ohledem na to, že vybrané trestné činy by představovaly okruh těch nejméně závažných, tedy zcela bagatelních, trestných činů, nebylo by od věci, kdyby i okruh udělitelných sankcí byl v případě takovýchto trestných činů omezen. Vhodnou sankcí nahrazující trest odnětí svobody by byla právě sankční náhrada újmy, resp. satisfakce, která by byla příjmem žalobce. Pachatel by tak sice byl shledán vinným ze spáchání trestného činu, což by se vyznačilo v trestním rejstříku a což lze považovat za naplnění požadavku individuální a generální prevence, avšak nebyl by omezen na svobodě, nýbrž by byl povinen uhradit poškozenému peněžní satisfakci, což je zcela v souladu s principem restorativní justice. Tento model je obhájitelný i z toho důvodu, že je-li zásah do veřejného zájmu minimální, není důvod, aby pachatel platil pokutu společnosti. Daleko případnější je, aby uhradil „pokutu“ poškozenému, jehož zájem byl porušen.

Jsem si samozřejmě vědom toho, že navržený institut, resp. toto zvláštní řízení, je skutečně obrovským zásahem do právního řádu České republiky. Avšak, po důsledném rozpracování detailů navrhovaného řešení, by tak mohlo dojít k vhodnému odstupňování řešení deliktů dle jejich závažnosti, přičemž by byla vytvořena hranice mezi soukromoprávními a veřejnoprávními delikty (předmětné řízení by se mohlo vztahovat i na vybraný okruh přestupků). Možnou nevýhodou by byla potřeba vytvoření zvláštních senátů, které by byly obsazeny odborníky na deliktní občanské a zároveň trestní, případně správní, právo. Lze však doufat, že konečný výsledek by byl veskrze pozitivní, jelikož přístup poškozených k trestnímu řízení by se nepochybně změnil a došlo by ke snížení zneužívání trestního řízení a k zahlcování orgánů činných v trestním řízení. Zejména, pokud by poškozený stejně jako v civilním řízení nesl náklady takového řízení.

6.7 Subsidiární žaloba

Věcný záměr novely trestního řádu počítá rovněž se zavedením institutu subsidiární žaloby. Smyslem tohoto institutu by mělo být právo poškozeného podat vlastní trestněprávní žalobu v případě, kdy státní zástupce v souladu se zásadou oportunity prošetřovanou věc odloží nebo již zahájené trestní stíhání zastaví s odkazem na nedostatek veřejného zájmu.¹⁸⁷ Domnívám se, že tento institut je z hlediska požadavku řešení bagatelních trestněprávních deliktů v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio zcela nevhodný. Ačkoliv orgány činné v trestním řízení dospějí k závěru, že je třeba předmětnou zásadu na daný případ uplatnit, aby nedocházelo k hypertrofii trestní represe, poškozený by měl možnost se trestní represe pro pachatele deliktu domoci. I když věcný záměr novely trestního řádu počítá s možností soudu zamítnout žalobu

¹⁸⁷ Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), stav ke dni 28. 2. 2014, s. 104. K dispozici na <http://portal.justice.cz/Justice2/ms/ms.aspx?o=23&j=33&k=4980&d=281460>.

v rámci předběžného projednání, představuje tento institut nedůvodné zatěžování soudu. Pokud chce zákonodárce poškozenému umožnit dosáhnout na satisfakci i v případě, že závažnost deliktu je minimální, nabízí se institut soukromé žaloby v podobě navržené v kapitole 6.5.

7 Závěr

Bagatelní trestněprávní delikty představují významné penzum skutků, jimiž se musejí orgány činné v trestním řízení zabývat. Právě bagatelní trestněprávní delikty pak představují hranici mezi delikty, jež jsou z hlediska nezbytnosti postihu trestněprávními prostředky nevýznamné a trestnými činy, u nichž je již uplatnění trestní odpovědnosti nezbytné a žádoucí.

Ve své disertační práci jsem bagatelní trestněprávní delikty vnímal jako zastřešující kategorii pro bagatelní trestné činy a pro delikty sice naplňující formální znaky trestného činu, avšak s natolik nízkou závažností, že jejich trestněprávní postih by byl jednak v rozporu se zásadou subsidiarity trestní represe a principem aplikace trestního právo jakožto ultima ratio a jednak by představoval nedůvodné zahlcování trestní justice a s ním spojené snižování efektivity trestního práva. Řešení bagatelních trestných činů dle mého názoru tak nelze omezit pouze na procesní řešení méně závažných trestných činů, ale je třeba za řešení bagatelních trestných činů považovat už samotné označení skutku za trestný čin.

Řešení bagatelních trestných činů úzce souvisí se zásadou subsidiarity trestní represe. Zásada subsidiarity trestní represe je jednou ze stěžejních zásad českého trestního práva. Projevy této zásady jsou patrné v celé řadě institutů trestního práva hmotného i procesního. S účinností nového trestního zákoníku se zásada subsidiarity trestní represe dočkala i svého výslovného normativního vyjádření, což lze hodnotit veskrze kladně, jelikož je přínosné, když je tato zásada akcentována, v důsledku čehož se vytváří i určitý tlak na orgány činné v trestním řízení, aby tuto důležitou zásadu neopomíjeli.

Ačkoliv je zjevné respektování zásady subsidiarity trestní represe z hlediska zákonodárce, ne vždy lze vyjádření zásady považovat za zcela zdařilé. Ve své práci jsem se podrobně zabýval problematikou současného pojetí trestného činu v českém trestním právu, jelikož ta velmi úzce souvisí s aplikací zásady subsidiarity trestní represe při posuzování trestnosti bagatelních trestněprávních deliktů. Tím spíše, že zásada subsidiarity trestní represe byla zákonodárcem užita jako materiální korektiv formálního pojetí trestného činu. Bohužel, na základě v této disertační práci uvedených teoretických východisek a názorů odborné veřejnosti, jakož i pokusu Nejvyššího soudu České republiky o sjednocení vzniklé diferenciace názorů na charakter kodifikovaného pojetí a jeho aplikace lze konstatovat, že zvolená definice trestného činu a materiálního korektivu není příliš povedená.

Nejednoznačnost pojetí v teoretické rovině má samozřejmě dopad i na aplikační praxi. Jak vyplynulo z analýzy spisového materiálu Okresního soudu v Novém Jičíně, orgány činné v trestním řízení, resp. soudy vesměs používají společenskou škodlivost, jež je jedním z hledisek uplatnění

materiálního korektivu, stejným způsobem jako před účinností trestního zákoníku používaly společenskou nebezpečnost. Společenská škodlivost a požadavek použití trestního práva jako prostředek ultima ratio jsou tak v aplikační praxi vnímány jako materiální znak trestného činu, nikoliv pouze jako interpretační pravidlo, což by dle mého názoru v kontextu důvodové zprávy k trestnímu zákoníku více odpovídalo původnímu záměru zákonodárce.

Nedostatky stávající úpravy jsem pak mohl demonstrovat na výsledcích výzkumu rozhodovací praxe ohledně tzv. recidivní krádeže, tedy přečinu krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku. Ačkoliv předmětná skutková podstata je zmiňována ve Stanovisku Nejvyššího soudu jako příklad potencionálního bagatelního trestného činu, kdy je na místě aplikovat materiální korektiv, lze v aplikační praxi narazit na rozhodnutí soudu, z nichž je patrné, že řada soudců rozhoduje zcela formálně, kdy pouze konstatuje naplnění všech znaků dané skutkové podstaty, přičemž společenskou škodlivostí se nezabývá vůbec, či pouze v rovině odůvodnění individualizace trestu. Za negativní projev stávající právní úpravy, jenž se projevil v aplikační praxi, pak považuji i skutečnost, že orgány činné v trestním řízení neposuzují společenskou škodlivost dle stejných kritérií. Naopak, řada rozhodnutí soudu si v odůvodnění toho, v čem lze spatřovat zvýšení či snížení společenské škodlivosti, protirečí. Zatímco někteří samosoudci při posuzování společenské škodlivosti recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku kladou velký důraz na výši škody, jež byla způsobena, přičemž buď opomíjejí, nebo dokonce odmítají přihlížet k recidivní minulosti pachatele nad rámec naplnění znaku této skutkové podstaty, jiní se naopak zaměřují výhradně na množství minulých odsouzení za majetkové trestné činy a snížení společenské škodlivosti nespatřují ani ve skutečnosti, že byla způsobena zcela marginální škoda.

De lege ferenda tak lze jednoznačně doporučit změnu trestního zákoníku tak, aby již na základě prostého gramatického výkladu bylo naprosto zřejmé, jaké je vlastně v českém trestním právu pojetí trestného činu a jakým způsobem se má aplikovat materiální korektiv trestného činu. V opačném případě nezbyvá, než se smířit se skutečností, že jedinou výraznou změnou trestního práva hmotného z hlediska aplikační praxe je nahrazení pojmu společenská nebezpečnost pojmem společenská škodlivost s tím, že společenská škodlivost se uplatní jako materiální znak trestného činu, tudíž pojetí trestného činu se bude v praxi jevit shodně jako za účinnosti trestního zákona jakožto pojetí formálně materiální. Teoretické diskuse ohledně rozdílu mezi pojetím formálně materiálním a materiálně formálním pak přílišný význam a odraz v aplikační praxi mít nebudou.

Ačkoliv institutů, které mají orgány činné v trestním řízení k řešení bagatelních trestných činů k dispozici a které lze považovat za projev zásady subsidiarity trestní represe, je celá řada, stále nelze konstatovat, že by byla problematika bagatelních trestněprávních deliktů v rámci trestního práva zcela vyřešena tak, aby skutečně nedocházelo k hypertrofii trestní represe a nadměrného

zahlcování orgánů činných v trestním řízení. Tento stav je způsoben neúplností či nedokonalostí některých institutů a také skutečností, že celá řada institutů, které mají přispívat k efektivnímu řešení bagatelních trestněprávních deliktů, resp. bagatelních trestných činů v souladu se zásadou subsidiarity, se vzájemně překrývá. To pak komplikuje jejich uplatnění v aplikační praxi a ve svém důsledku vede k jejich neefektivnosti. De lege ferenda by bylo vhodné užití jednotlivých institutů odstupňovat buď růzností okolností, jež musejí být pro aplikaci daného institutu splněny, případně užitím jednotného kritéria, např. společenské škodlivosti, u něhož bude rozlišována nezbytná míra jeho naplnění. V neposlední řadě však je nezbytné, aby předmětné okolnosti či míra kritéria byla vyjádřena dostatečně pregnantně, aby v budoucnu nedocházelo k negativnímu projevu alibismu jednotlivých orgánů činných v trestním řízení, jenž je patrný v současné praxi. Poměrně velké množství případů, jež jsem zkoumal v rámci své disertační práce u Okresního soudu v Novém Jičíně, bylo vyřešeno uplatněním zásady oportunity či postoupením věci správnímu orgánu s tím, že skutek není trestným činem. K takovýmto procesním řešením by však mělo docházet optimálně již v průběhu přípravného řízení a nikoliv až v rámci rozhodování soudu. Pakliže se takovýchto rozhodnutí vyskytuje v rozhodovací praxi soudu větší množství, je zjevné, že systém institutů umožňujících řešení bagatelních trestněprávních deliktů v průběhu celého trestního řízení selhává.

Závěrem lze uzavřít, že ačkoliv se trestněprávní teorie poměrně široce věnuje problematice uplatnění zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních trestných činů a jejímu dostatečnému vyjádření v jednotlivých institutech trestního práva hmotného i procesního, je nezbytné zvýšenou pozornost věnovat nejen teorii, ale právě naopak spíše aplikační praxi, všimnout si úskalí užití jednotlivých institutů a snažit se de lege ferenda vytvořit efektivní systém materiálních a procesních korektivů, které umožní spolehlivě řešit bagatelní trestněprávní delikty již v rámci přípravného řízení, aby pouze ty závažnější trestněprávní delikty byly považovány za trestný čin a pouze ty nejzávažnější trestné činy byly projednávány v hlavním líčení a aby pouze za takovéto delikty byly udělovány trestněprávní sankce.

Bibliografie

Monografie a jiné odborné publikace

1. BARTOŇ: *Svoboda projevu: principy, garance, meze*. Praha, Leges, 2010, 384 s.
2. BOGUSZAK, Jiří. *Teorie práva*. Praha: Codex Bohemia, 1997, 257 s.
3. CORPUS IURIS SECUNDUM: *A Contemporary Statement of American Law As Derived From Reported Cases and Legislation, Volume 25*, Thompson/West, 2002.
4. HARVÁNEK, Jaromír a kol. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, 501 s.
5. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo, Obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H.Beck, 2012, 792 s.
6. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, 968 s.
7. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb. Praha: Leges, 2013, s. 864 s.
8. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 4. vydání. Praha: Leges, 2013, 1215 s.
9. KRATOCHVÍL, Vladimír. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2002, 571 s.
10. KRATOCHVÍL, Vladimír a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2012, 921 s.
11. LEVMORE, Saul, SHARKEY, Catherine M.: *Foundations of Tort Law*, second edition, LexisNexis, San Francisco, 2009.
12. MILOTA, Albert. *Učebnice obojího práva trestního, platného v Československé republice*. Právo hmotné. Kroměříž: J. Gusek, 1926, 498 s.
13. MILOTA, Albert. *Reforma trestního zákona v Československu*. Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1934, 214 s.
14. MIŘIČKA, August. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní*. Praha: Nákladem spolku československých právníků „Všehrd“, Praha, 1934, 414 s.
15. NOVOTNÝ, Oto, VANDUCHOVÁ, Marie a kol. *Trestní právo hmotné*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2007, 555 s.
16. NOVOTNÝ, Oto. *Trestní právo hmotné*. 6. přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2010, 583 s.
17. OLŠAR, Erich. *Studie o protiprávnosti: se zvláštním zřetelem k právu trestnímu*. Praha: nákladem České akademie věd a umění, 1940, 126 s.
18. SOLNAŘ, Vladimír. *Trestní právo hmotné. Část obecná*. 1. vyd. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1947, 188 s.
19. SOLNAŘ, Vladimír. *Československé trestní právo*. 1. vyd. Praha: Orbis, 1959, 394 s.

20. SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Systém českého trestního práva: základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1., (jako Základy trestní odpovědnosti vyd. 2.). Praha: Orac, 2003, 455 s.
21. SOLNAŘ, Vladimír, FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar, VANDUCHOVÁ, Marie. *Systém českého trestního práva: II. základy trestní odpovědnosti*. Vyd. 1. Praha: Novatrix, 2009, 502 s.
22. SOTOLÁŘ, Alexander, PÚRY, František, ŠÁMAL, Pavel. *Alternativní řešení trestních věcí v praxi*. Praha: C. H. Beck, 2000, 486 s.
23. SUNSTEIN, Cass, R., HASTIE, Reid, PAYNE, John, W., SCHKADE, David, A., VISCUSI, W., Kip: *Punitive Damages: How Juries Decide*. The University of Chicago Press, Chicago, 2003, 296 s.
24. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. 6. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, 3011 s.
25. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 1287 s.
26. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 3586 s.
27. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 4654 s.
28. ŠČERBA, Filip. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, 416 s.
29. ŠČERBA, Filip a kolektiv. *Dohoda o vině a trestu a další prostředky racionalizace trestní justice*. Praha: Leges, 2012, 128 s.

Odborné články

1. BRŇÁKOVÁ, Simona, KORBEL, František. Dohoda o vině a trestu. *Trestněprávní revue*, r. 2008, č. 9, s. 271 – 274.
2. CÍSAŘOVÁ, Dagmar, ČÍŽKOVÁ, Johana. Několik poznámek k otázce narovnání jako zvláštního způsobu řízení, ratio legis a vztah k předpisům práva občanského. *Trestní právo*, r. 1998, č. 6, s. 9 – 13.
3. DOLENSKÝ, Adolf. Poznámky k rekodifikaci. *Trestní právo*, r. 1996, č. 11, s. 4 – 8.
4. FASTNER, Jindřich. Ještě k podmíněnému zastavení trestního stíhání. *Bulletin advokacie*, r. 1995, č. 1, s. 40 – 43.
5. FENYK, Jaroslav, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo*, r. 2003, č. 10, s. 9 – 17.
6. CHROMÝ, J. K právnímu pojetí recidivy v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 11, s. 325 – 331.

7. JELÍNEK, Jiří. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 36 – 42.
8. JIŘÍČEK, Pavel. Aplikace zásady subsidiarity trestní represe při řešení bagatelních deliktů ve světle stanoviska NS ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012. *Trestní právo*, r. 2013, č. 9 – 10, s. 16 – 19.
9. KUČHTA, Josef. Úprava majetkových trestných činů v novém trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2010, č. 1, s. 1 – 8.
10. KUČHTA, Josef, ZEŽULOVÁ, Jana. K vybraným problémům alternativních způsobů řízení v českém trestním právu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, r. 1997, č. 4, s. 553 – 567.
11. MELZER, Filip. Nový občanský zákoník: Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 3, s. 24 – 28.
12. NEZKUSIL, Jiří. Materiální protiprávnost v návrhu rekodifikace. *Trestní právo*, r. 2009, č. 1, s. 14.
13. PELIKÁNOVÁ, Irena. Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 3, s. 15 – 24.
14. PIPEK, Jiří. Formální pojetí trestného činu a princip oportunitity. *Trestněprávní revue*, r. 2004, č. 11, s. 309 – 320.
15. RIZMAN, Stanislav, ŠÁMAL, Pavel, SOTOLÁŘ, Alexander. K problematice zvláštních alternativních druhů trestního řízení. *Trestní právo*, r. 1997, č. 2, s. 7 – 13.
16. ŘÍHA, Jiří. Nové pojetí trestného činu krádeže. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 10, s. 291 – 299.
17. SOVÁK, Zdeněk. Zvláštní způsoby řízení v aktuálním trestním řádu. *Trestní právo*, r. 1999, č. 1, s. 8 – 15.
18. SVEJKOVSKÝ, Jaroslav. Náhrada škody – závazky z deliktů. *Bulletin advokacie*, r. 2011, č. 5, s. 34 – 37.
19. ŠÁMAL, Pavel. K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, r. 2007, č. 17, s. 637 – 642.
20. ŠÁMAL, Pavel. Trestní zákoník a naplňování funkcí a základních zásad trestního práva hmotného. *Bulletin advokacie*, r. 2009, č. 10, s. 22 – 36.
21. ŠÁMAL, Pavel. K pojmu trestného činu a souvisejícím otázkám v novém trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2009, č. 5, s. 129 – 136.
22. ŠÁMAL, Pavel. Subsidiarita trestní represe ve vztahu k jednotlivým skutkovým podstatám trestných činů v trestním zákoníku. *Trestněprávní revue*, r. 2010, č. 5, s. 133 – 140.
23. ŠTŘEJTOVÁ, Kateřina. Subsidiarita trestní represe dle nového trestního zákoníku (o povaze subsidiarity trestní represe v současném českém trestním právu. *Státní zastupitelství*, r. 2011, č. 7-8, s. 15 – 19.

24. TERYNGEL, Jiří. K některým otázkám podmíněného zastavení trestního stíhání. *Bulletin advokacie*, r. 1995, č. 9, s. 23 – 30.
25. TERYNGEL, Jiří. K otázce materiálního a formálního pojetí trestného činu. *Trestní právo*, r. 1996 č. 10, s. 11 – 13.
26. TICHÝ, Luboš, HRÁDEK, Jiří. Delikt ní právo v návrhu občanského zákoníku. *Právní fórum*, r. 2012, č. 1, s. 6 – 21.
27. VANTUCH, Pavel. Podmíněné zastavení trestního stíhání a právo na obhajobu. *Právní rozhledy*, r. 1997, č. 8, s. 393 – 401.
28. VANTUCH, Pavel: Poznámky k rekodifikaci trestního práva hmotného po prvním čtení v Poslanecké sněmovně. *Trestní právo*, r. 2005, č. 11, s. 2 – 7.

Príspevky ve sbornících

1. HEINZ, Tim: Policeman drove over fleeing suspect, suit alleged. In: *Verdict Search New York*, vol. XXVII, Issue 41, 04/12/2010, s. 27 – 28.
2. JELÍNEK, Jiří. K pojmu trestného činu v novém trestním zákoníku. In: *O novém trestním zákoníku: sborník z mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnícké dny*. Praha: Leges, 2009.
3. JIRÍČEK, Pavel, MAREK, Tomáš: Meze uplatnění zásady subsidiarity trestní represe. In: HAMULAK, Ondrej, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds.): *Limity práva. Sborník z Konference Olomoucké debaty mladých právníků 2012*. Praha, Leges, 2013.
4. KRATOCHVÍL, Vladimír. 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*. Praha: C.H.Beck, 2003.
5. MANNION, Thomas P.: The Constitutionality of Punitive Damages: Pacific Mutual Life Insurance Company v. Cleopatra Haslip. In: *Akron Law Review*, Vol. 25:1.
6. ŽATECKÁ, Eva, PŘEPECHALOVÁ, Kateřina. Několik poznámek k postavení poškozeného v trestním řízení. In: *Dny práva - 2010*. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

Judikatura

1. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 11 Tz 3/1976.
2. Rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn.: 11 Tz 46/1987.
3. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 11 Tdo 738/2003.
4. Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. I. ÚS 4/04.
5. Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. II. ÚS 413/04.
6. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR, sp. zn.: 8 As 17/2007.
7. Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR, sp. zn.: 5 As 104/2008.
8. Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn.: Pl. ÚS 14/09.

9. Usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 6 Tdo 1621/2010.
10. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 15/2010.
11. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 48/2010.
12. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 70/2010.
13. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 21 T 78/2010.
14. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 115/2010.
15. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 126/2010.
16. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 21 T 132/2010.
17. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 189/2010.
18. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 198/2010.
19. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 2 T 229/2010.
20. Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn.: 7 Tdo 23/2011.
21. Usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 8 Tdo 18/2011.
22. Usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 15 Tdo 706/2011.
23. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 5 Tdo 17/2011.
24. Stanovisko Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: Tpjn 301/2012.
25. Usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn.: 6 Tz 50/2012.
26. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 21 T 43/2012.
27. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 40/2012.
28. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 37/2012.
29. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 20 T 48/2012.
30. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 46/2012.
31. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 59/2012.
32. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 32/2012.
33. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 5 T 1/2012.
34. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 5 T 5/2012.
35. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 20 T 262/2013.
36. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 184/2013.
37. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 24/2013.
38. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 159/2013.
39. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 103/2013.
40. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 54/2013.
41. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 3 T 26/2013.
42. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 1 T 208/2013.

43. Rozhodnutí Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn.: 4 T 106/2014.

Ostatní zdroje

1. CORPUS IURIS SECUNDUM: A Contemporary Statement of American Law As Derived From Reported Cases and Legislation, Volume 25, Thompson/West, 2002.
2. Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. K dispozici na:
<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=5&ct=410&ct1=0>.
3. Věcný záměr zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), stav ke dni 28. 2. 2014, s. 23.
K dispozici na
<http://portal.justice.cz/Justice2/ms/ms.aspx?o=23&j=33&k=4980&d=281460>.
4. Zpráva o činnosti Nejvyššího státního zastupitelství České republiky 2013. K dispozici na
<http://www.nsz.cz/index.php/cs/udaje-o-cinnosti-a-statisticke-udaje/zprava-o-innosti/882-zprava-o-innosti-za-rok-2013>.
5. EuroZpravy.cz / tl / ČTK: Atentát na Klause: Před rokem Vondrouš vystřelil na hlavu státu [online]. Dostupné na <http://domaci.eurozpravy.cz/zivot/78057-atentat-na-klause-pred-rokem-vondrous-vystrelil-na-hlavu-statu/> dne 21. 2. 2014.
6. Parlamentní listy: Kubera: Klausův atentátník je jako terorista Breivik [online]. Dostupné na <http://www.parlamentnilisty.cz/arena/monitor/Kubera-Klausuv-atentatnik-je-jako-terorista-Breivik-248319> dne 21. 2. 2014.

Shrnutí

Řešení bagatelních trestných činů úzce souvisí se zásadou subsidiarity trestní represe. Zásada subsidiarity trestní represe je jednou z nejdůležitějších zásad českého trestního práva, jelikož se promítá, resp. měla by se promítat do všech institutů trestního práva. S přijetím zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, se předmětná zásada dočkala svého legislativního vyjádření a začala se více dostávat také do podvědomí laické veřejnosti. Zároveň se její těžiště začalo posunovat z legislativní roviny do roviny interpretační a aplikační. Dle této zásady je třeba, aby bagatelní trestné činy byly sankcionovány prostředky trestního práva pouze v krajních případech, kdy je takovýto postih nezbytný z hlediska naplňování funkcí trestního práva.

Tato disertační práce měla za cíl podrobně rozebrat podstatu zásady subsidiarity trestní represe včetně historického exkurzu její aplikace v českém trestním právu a její aplikace při řešení bagatelních trestných činů, resp. bagatelních trestněprávních deliktů, u nichž je standardní uplatnění trestní odpovědnosti nadbytečné a nežádoucí. Bagatelní delikty je možné řešit v rovině hmotněprávní či procesní, tedy formou dekriminalizace či depenalizace.

S řešením bagatelních trestněprávních deliktů formou dekriminalizace je úzce spojena problematika pojetí trestného činu, jelikož právě vhodným vymezením trestného činu může zákonodárce umožnit orgánům činným v trestním řízení nestíhat delikty, jejichž závažnost z hlediska veřejného zájmu je minimální. Právě pojetí trestného činu mělo v souvislosti s přijetím trestního zákoníku doznat významných změn, protože mělo dojít k opuštění dříve používaného pojetí materiálně formálního a k zavedení pojetí formálního.

S ohledem na nejednotnost názorů stran aktuálně účinného pojetí trestného činu vyplývající z ne zcela vhodně zvolenou legislativní techniku a jazykové prostředky příslušných ustanovení jsem pojetí trestného činu věnoval poměrně výraznou část své práce. Problematikou stávajícího pojetí trestného činu a jeho aplikace jsem se zabýval nejen z hlediska teorie, ale zejména z pohledu aplikační praxe. Na základě studia spisového materiálu Okresního soudu v Novém Jičíně jsem dospěl k závěru, že ačkoliv měl zákonodárce v úmyslu posílit formální znak trestného činu, aby byla zdůrazněna zásada *nullum crimen sine lege*, je orgány činnými v trestním řízení s materiálním korektivem a společenskou škodlivostí, jež je významným hlediskem pro uplatnění tohoto korektivu, zacházeno stejně jako se společenskou nebezpečností, tedy materiálním znakem trestného činu dle starého trestního zákona.

Ve svém praktickém výzkumu jsem se pak dále zaměřil na okolnosti významné pro posouzení společenské škodlivosti, tzn. závažnosti, daného deliktu. Přihlížel jsem zejména ke skutečnosti, že společenská škodlivost není v trestním zákoníku nikterak definována a její kritéria

jsou naznačena pouze v důvodové zprávě k trestnímu zákoníku. Zaměřil jsem se tedy na to, zda a jakým způsobem vymezují kritéria společenské škodlivosti orgány činné v trestním řízení v aplikační praxi a zda odlišují závažnost činu z hlediska viny a z hlediska individualizace trestu.

Ve druhé části svého výzkumu jsem se pak zaměřil na rozhodovací praxi o přečinu recidivní krádeže dle ust. § 205 odst. 2 trestního zákoníku, jelikož tento přečin byl zmíněn i ve Stanovisku Nejvyššího soudu jako příklad deliktu, u něž je třeba věnovat zvýšenou pozornost jeho konkrétní společenské škodlivosti.

Zatímco pojetí trestného činu má eliminovat trestněprávní postih těch nejméně závažných deliktů, je třeba uplatňovat zásadu subsidiarity trestní represe i u deliktů závažnějších, jež jsou však stále z hlediska trestního práva bagatelní. K tomuto pak slouží poměrně široká škála procesních institutů, které umožňují takovéto méně závažné trestné činy depenalizovat, či jejich penalizaci minimalizovat. Druhá část této disertační práce se tedy věnuje procesním prostředkům depenalizace bagatelních trestných činů.

V závěrečné kapitole této práce se věnuji otázkám, které by bylo vhodné upravit de lege ferenda tak, aby byla při řešení bagatelních trestných činů důsledně dodržována zásada subsidiarity trestní represe a aby nedocházelo k nežádoucí hypertrofii trestní represe, která může mít ve výsledku výrazný demotivující účinek na pachatele trestné činnosti a paradoxně může ohrozit naplnění funkcí trestního práva. Věnoval jsem se mimo jiné věcnému záměru rekodifikace trestního práva procesního, přičemž jsem zamýšlené změny podrobil kritickému zkoumání právě z hlediska naplnění zásady subsidiarity trestní represe.

Summary

Solution to petty criminal offences narrowly relates to the principle of subsidiarity of criminal repression. The principle of subsidiarity of criminal repression is one of the most important principles of the Czech criminal law because it projects itself, resp. it should be projected to all institutes of criminal law. With the act no. 40/2009 Coll., criminal code, the aforementioned principle was legislatively expressed and it was getting more among public. Concurrently, its core started to move from the legislative to interpretative and application levels. According to this principle, it is necessary that petty delicts are punished by means of criminal law only in utmost cases, when such punishment is unavoidable with regard to functions of criminal law.

This dissertation thesis was directed towards an examination of the principle of criminal repression including a historical excursus of its application in the Czech criminal law and its application in petty delict cases, resp. petty criminal offences, where a standard criminalisation is redundant and undesirable. Petty delicts might be solved in a substantial or procedural level, which means in a form of decriminalisation or depenalisation.

Solution to petty delicts by means of decriminalisation is narrowly connected to a problematics of the concept of crime because the legislator may enable to authorities active in the criminal prosecution not to prosecute delicts which are not grave from the viewpoint of general public interest. The approach to the concept of crime should have been subject to major changes with regard to the new criminal code, because there used to be an agreement to abandon the concept of material formal concept of crime and there was to be adopted a formal concept of crime.

With regard to a disunion of opinions on the actual concept of crime which arises from not suitably chosen legislative technique and language means of relevant law, I paid attention to the concept of crime in a distinctive part of my work. Issues connected to the current concept of crime and its application are examined not only from theoretical point of view but especially from the practice view. Based on studies of files of the District Court of Nový Jičín, I draw conclusions that nevertheless the legislator intended to strengthen the formal attribute of the crime in order to emphasize the principle of *nullum crimen sine lege*, authorities active in criminal procedure treat the material corrective and community harmfulness in the same way as they did the community dangerousness, which means a material attribute of crime according to the old criminal law.

In my practical research I focused on circumstances important for recognition of community harmfulness, which means a gravity of a particular delict. I considered especially the fact that community harmfulness is not in the Criminal Code defined and its criteria are only

foreshadowed in the explanatory report to the Criminal Code. Therefore, I focused on how authorities select criteria of community harmfulness in the application practice and if they distinguish a gravity of crime from the viewpoint of guilt and from the point of individualisation of punishment.

In the second part of my research I focused on decision-making practice regarding the offence of recidivous theft according to § 205 Section 2 of the Criminal Code, because such offence was mentioned in the Opinion of the Highest Court as an example of delict where there is a need of paying attention to its particular community harmfulness.

While the concept of crime should eliminate a criminal recourse of the least grave delicts, it is necessary to apply the principle of subsidiarity of criminal repression as well for crimes gravior which are from the viewpoint of criminal law petty. There is a wide range of procedural institutes that enable such less gravior crimes depenalise or to minimise the penalisation. As can be seen, the second part of this work is devoted to the procedural means of depenalisation of petty crimes.

In the last chapter of this work I present questions which would be meaningful to modify *de lege ferenda* in order to ensure that when solving a petty crime, there would be strictly applied the principle of subsidiarity of criminal repression. There is a call for avoiding a hypertrophy of criminal repression which may have a distinctive demotivational effect on the offender that paradoxically may endanger the function of criminal law. I focused among others to the substantial intent of a recodification of the procedural law and I critically approached purposed changes from the viewpoint of the principle of subsidiarity of criminal repression.

Seznam klíčových slov

subsidiarita trestní represe - *subsidiarity of criminal repression*

materiální korektiv - *material corrective*

bagatelní delikt – *petty offence*

bagatelní trestný čin – *petty criminal offence*

trestní odpovědnost – *criminal liability*

dekriminalizace - *decriminalisation*

depenalizace - *depenalisation*