

ROLE PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ V ČESKÉM TRESTNÍM PROCESU¹

JAN MUSIL

Abstract: **The Role of Preliminary Proceedings in Czech Criminal Proceedings**

The understanding of the role of preliminary proceedings within the Czech criminal process is changing in historical development. In some periods, the preliminary proceedings are given a key role in the sense that the center of evidence lies in it, while at other times, on the contrary, it is emphasized that its function is only auxiliary, since the center of evidence must lie in the proceedings before the court. Ideas are also changing about which authorities should carry out preliminary proceedings – whether it should be the police or the public prosecutor – and whether the court should also participate in the preliminary proceedings. The question of whether the participation of the accused and the defense attorney in the preliminary proceedings should be allowed is also regulated differently. These different concepts are reflected in the legislation and the wording of the Criminal Procedure Act. The author takes a position on these debatable issues and pronounces *de lege ferenda*.

Keywords: preliminary proceedings; court proceedings; police; public prosecutor; court; evidence; diversions

Klíčová slova: přípravné řízení; soudní řízení; policie; státní zástupce; soud; dokazování; odklony

DOI: 10.14712/23366478.2023.29

1. NEKONČÍCÍ REFORMNÍ ÚSILÍ

Opakovaně avizovaným, leč dosud nesplněným záměrem české politické reprezentace, podporovaným zčásti i právní vědou a veřejností, je rekodifikovat v nejbližších letech český trestní řád. Jeho současná podoba,² jejíž počátky spadají do roku 1961, je pokládána za již nevyhovující, mj. též proto, že častými novelizacemi utrpěl zákonný text na přehlednosti a srozumitelnosti.³

¹ Tento článek je výstupem z projektu Cooperatio – vědní oblast Law, který je řešen na Právnické fakultě Univerzity Karlovy.

² Zákon ze dne 29. 11. 1961 č. 141/1961 Sb., ve znění novel.

³ K tomu viz text zveřejněný na webových stránkách ministerstva spravedlnosti: Rekodifikace trestního práva procesního. In: *JUSTICE.CZ* [online]. [cit. 2023-02-10]. Dostupné na: www.https://justice.cz/web/msp/rekodifikace-trestniho-prava-procesniho.

Z tohoto důvodu pokládám za vhodné otevřít i na stránkách našeho časopisu k tomuto legislativnímu záměru odbornou diskusi, zaměřenou v tomto případě na problematiku přípravného řízení.

1.1 PŘEDCHOZÍ TEORETICKÉ DISKUSE O PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ

Téma reformy přípravného trestního řízení je v české trestněprocesní nauce živé již od konce 19. století. Do odborných debat o jeho podobě se zapojili takoví významní procesualisté, jako jsou Alois Zucker,⁴ František Storch,⁵ Josef Prušák,⁶ Jaroslav Kallab⁷ a František Kronberger,⁸ z novějších potom Vladimír Solnař,⁹ Jan Štěpán,¹⁰ Antonín Růžek a Dagmar Císařová,¹¹ Oto Novotný¹² a další. Ze současných autorů se problematice přípravného řízení věnují např. Jiří Jelínek,¹³ Marek Fryšták,¹⁴ Miroslav Růžička,¹⁵ Pavel Šámal,¹⁶ Alexander Nett.¹⁷ Neměně bohatou rozpravu k tomuto problému vedou zahraniční autoři. Ze zemí s nám příbuznou právní kulturou stojí za zmínku např. významný německý reformátor von Liszt,¹⁸ němečtí autoři Otto Lagodny,¹⁹ Dedy,²⁰ Samel,²¹ Lilie,²²

⁴ ZUCKER, A. *Ein Wort zur Aufhebung der gerichtlichen Voruntersuchung*. Berlin: Guttentag, 1904.

⁵ STORCH, F. Zprávy o schůzích Právnické Jednoty v Praze: týdenní schůze dne 2. listopadu 1899. *Právník*. 1900, roč. 39, s. 31.

⁶ PRUŠÁK, J. Hájení obviněného (podezřelého) v řízení přípravném. *Právník*. 1899, roč. 38, s. 689.

⁷ KALLAB, J. Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího. *Právník*. 1903, roč. 42, s. 699.

⁸ KRONBERGER, F. *K reformě trestního řízení přípravného*. Praha: Knihovna věd státních a právních, 1928, s. 3.

⁹ SOLNAŘ, V. Jaké záruky mají býti poskytnuty obviněným během přípravného řízení? *Věstník Čs. společnosti pro právo trestní*. 1937, roč. XIII, č. 2, s. 21–27.

¹⁰ ŠTĚPÁN, J. Účel a rozsah přípravného řízení a jeho poměr k hlavnímu líčení. *Právník*. 1967, roč. 106, č. 8, s. 716–725; též: ŠTĚPÁN, J. Minulost a budoucnost evropského trestního řízení (k úvahám o rekodifikaci trestního řádu). In: MALÝ, K. V. *Právnická fakulta Univerzity Karlovy 1348–1998: jubilejní sborník*. Praha: Právnická fakulta UK, 1998, s. 126–142.

¹¹ RŮŽEK, A. – CÍSAŘOVÁ, D. Vztah přípravného řízení k hlavnímu líčení. *Socialistická zákonnost*. 1968, roč. 16, č. 7, s. 426–433.

¹² NOVOTNÝ, O. Kriminalita, trestní právo, kodifikace (vybrané problémy). *Trestní právo*. 1998, roč. 3, č. 10, s. 3–11.

¹³ JELÍNEK, J. Přípravné řízení a rekodifikace českého trestního procesu. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Přípravné konanie – možnosti a perspektívy: zborník príspevkov z celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 21. apríla 2016*. Praha: Leges, 2016, s. 36–43.

¹⁴ FRYŠTÁK, M. *Dokazování v přípravném řízení*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015.

¹⁵ RŮŽIČKA, M. *Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005.

¹⁶ ŠÁMAL, P. – RŮŽIČKA, M. – VONDRUŠKA, F. – NOVOTNÁ, J. – NOVOTNÝ F. *Přípravné řízení trestní*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003.

¹⁷ NETT, A. K problematice účasti obviněného při vyšetřovacích úkonech. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Přípravné konanie – možnosti a perspektívy: zborník príspevkov z celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 21. apríla 2016*. Praha: Leges, 2016, s. 137–14.

¹⁸ LISZT, F. VON. *Die Reform des Strafverfahrens*. Berlin: Guttentag, 1906.

¹⁹ LAGODNY, O. Staatsanwaltschaft oder/und Kriminalpolizei? *Österreichische Juristen-Zeitung*. 2000, Jhrg. 55, Nr. 9, s. 325–331.

²⁰ DEDY, E. *Ansätze einer Reform des Ermittlungsverfahrens*. Berlin: Duncker&Humblot, 2002.

²¹ SAMEL, E. *Historische Entwicklung des Ermittlungsverfahrens als Vorverfahren innerhalb des Strafprozesses: Studien zur Entstehung und Weiterentwicklung des Ermittlungsverfahrens im Strafprozess*. Hamburg: Kovač, 2012.

²² LILIE, H. Das Verhältnis von Polizei und Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. 1994, Jhrg. 114, Heft 2, Nr. 106, s. 625–643.

Schlachetski,²³ Kirchhoff,²⁴ Rakušané Reinhart Moos,²⁵ Otto Triffterer,²⁶ Helmut Fuchs,²⁷ Miklau a Szymanski,²⁸ Dearing,²⁹ Pilnacek a Pleischl,³⁰ Poláci Stanisław Waltoś,³¹ Tyłman,³² Stefański,³³ Slováci Jaroslav Ivor,³⁴ Peter Polák,³⁵ Josef Záhora³⁶ a další.

1.2 VÝVOJ LEGISLATIVNÍ ÚPRAVY PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ V NĚKTERÝCH EVROPSKÝCH ZEMÍCH

Diskuse, probíhající na půdě trestněprocesní nauky a v akademickém prostředí, se začasťe promítá do trestněprávní politiky a do legislativního reformního úsilí. Zmíním nyní některé takové zákonodárné novoty v zahraničí:

Francie, jejíž model trestního řízení zásadně ovlivňoval podobu trestního procesu na celém evropském kontinentu, se od Napoleonova *Code d'instruction criminelle* z roku 1808 stala kolébkou institutu *vyšetřujícího soudce*. Dvousetletým vývojem trestněprocesní legislativy došlo k desítkám či stovkám dílčích úprav, nicméně do dnešních dnů přetrvává v oblasti přípravného řízení zásadní rozdělení rolí mezi dva procesní instituty: 1. vyšetřujícího soudce (*juge d'instruction*) a 2. soudní policii (*police judiciaire*).

²³ SCHLACHETZKI, N. *Die Polizei – Herrin des Strafverfahrens?: eine Analyse des Verhältnisses von Staatsanwaltschaft und Polizei*. Berlin: Mensch-und-Buch-Verl., 2003.

²⁴ KIRCHHOFF, G. Das Recht auf konfrontative Befragung im Ermittlungsverfahren. *HRRS*. 2015, Heft 12, s. 506–512.

²⁵ MOOS, R. *Zur Reform des Strafprozessrechts und des Sanktionenrechts für Bagatelldelikte*. Wien, New York: Springer, 1981; MOOS, R. (ed.). *Rechtsvergleichendes Seminar über die Rollenverteilung im strafprozessualen Vorverfahren*. Reichersberg am Inn, 1991; MOOS, R. *Die Reform des strafprozessualen Vorverfahrens*. In: SOYER, R. (ed.). *Strukturreform des Vorverfahrens*. Wien: Verlag Österreich, 1996, s. 41 a násl.

²⁶ TRIFFTERER, O. Soll die Voruntersuchung im österreichischen Strafverfahren beibehalten, reformiert oder abgeschafft werden? In: KLUG, U. – RAMM, T. – RITTNER, F. – SCHMIEDEL, B. (eds.). *Gesetzgebungstheorie, Juristische Logik, Zivil- und Prozeßrecht: Gedächtnisschrift für Jürgen Rüdiger*. Berlin, New York: Springer, Heidelberg, 1978, s. 349 a násl.

²⁷ FUCHS, H. Die Ergebnisse des Vorverfahrens als Grundlage des Strafurteils. In: *Strafprozessreform: Konzepte und Orientierungen zum neuen Vorverfahren*. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz, 54. Wien: Bundesministeriums für Justiz, 1991, s. 141–173.

²⁸ MIKLAU, R. – SZYMANSKI, W. Strafverfahrensreform und Sicherheitsbehörden – eine Nahtstelle zwischen Justiz und Verwaltungsrecht. In: MELNIZKY, W. – MÜLLER, O. F. – FEHÉRVÁRY, J. (eds.). *Festschrift für Franz Pallin*. Wien: Manz, 1989, s. 249–282.

²⁹ DEARING, A. a kol. *Kriminalpolizei und Strafprozessreform: Konzept der Arbeitsgruppe StPO-Reform des Bundesministeriums für Inneres zu einem sicherheitsbehördlichen Ermittlungsverfahren*. Juristische Schriftenreihe, Bd. 84. Wien: Verlag Österreich, 1995.

³⁰ PILNACEK, CH. – PLEISCHL, W. *Das neue Vorverfahren (Leitfaden zum Strafprozessreformgesetz)*. Wien: Manz, 2005.

³¹ WALTOŚ, S. *Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1968.

³² TYŁMAN, J. *Postępowanie przygotowawcze w procesie karnym*. Warszawa: Wydaw. Prawnicze, 1998.

³³ STEFAŃSKI, R. A. Model postępowania przygotowawczego: dotychczasowe zmiany i wnioski „de lege ferenda”. *Ius Novum*. 2014, Numer specjalny, s. 81–92.

³⁴ IVOR, J. Základné východiská navrhovanej koncepcie prípravného konania. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Prípravné konanie – možnosti a perspektívy: zborník príspevkov z celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 21. apríla 2016*. Praha: Leges, 2016, s. 22–35.

³⁵ POLÁK, P. Funkcie prípravného konania. In: ZÁHORA, J. (ed.). *Aktuálne problémy prípravného konania trestného*. Praha: Leges, 2014, s. 18–337.

³⁶ ZÁHORA, J. (ed.). *Prípravné konanie – možnosti a perspektívy: zborník príspevkov z celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 21. apríla 2016*. Praha: Leges, 2016.

Faktický stav je však značně odlišný od představ zákonodárce, prezentovaných v trestněprocesních normách. Z literárních údajů vyplývá, že koncem 19. století zpracovával vyšetřující soudce ve Francii asi 40 % trestních věcí, v 60. letech 20. století 20 %, avšak v 90. letech 20. století již jen 8 % věcí.³⁷ Faktická realizace přípravného řízení je ve Francii plně v rukou policie.

V **Německu** při reformě trestního řízení v roce 1974 (BGBl. I, 1974, S. 3393) byla opuštěna koncepce vyšetřujícího soudce a role „pána přípravného řízení“ byla svěřena státnímu zástupci. Skutečnost je však taková, že přes veškeré zákonodárcovy ambice provádí přípravné řízení nadále *de facto* policie.

Role státního zástupce se projeví až v samotném závěru přípravného řízení podáním obžaloby nebo podmíněným zastavením trestního stíhání. Výjimku představují specializovaná státní zastupitelství (*Schwerpunktstaatsanwaltschaften*),³⁸ zřizovaná v řadě spolkových zemí k potírání některých závažných druhů kriminality (drogy, korupce, hospodářská kriminalita). V těchto případech státní zástupce přípravné řízení nejen dozoruje, nýbrž i sám provádí.

Zvláštní pozornosti si zasluhuje **Rakousko**, s nímž nás spojovala téměř století trvající tradice společného trestněprocesního kodexu (tzv. Glaserův trestní řád z roku 1873). Stoletý institut vyšetřujícího soudce byl z rakouského trestního řádu odstraněn v roce 2004 (*Strafprozessreformgesetz*, BGBl. I Nr. 19/2004, účinný od roku 2008). Přípravné řízení bylo svěřeno kriminální policii, která působí pod vedením státního zástupce. Přijetí nové úpravy předcházela mnohaletá odborná diskuse, během níž bylo zvažováno několik možných modelů přípravného řízení. Podle jedné verze, zpracované komisí Spolkového ministerstva vnitra, v níž vůdčí roli sehráli Miklau a Szymanski,³⁹ mělo jít o *policejní vyšetřování konané výhradně kriminální policií*,⁴⁰ podle druhé verze, předložené Spolkovým ministerstvem justice, mělo jít o tzv. *kooperační model* s právní dominancí státního zástupce, avšak se silným faktickým podílem bezpečnostních úřadů.⁴¹ Posléze v roce 2004 přijatá a nyní platná právní úprava vychází z tohoto druhého modelu.

Nový **švýcarský spolkový trestní řád** (StPO 2008, BBl. 2007, 6977, účinný od 1. 1. 2011), který zrušil dosavadních 26 kantonálních trestních řádů a nahradil je jediným spolkovým zákoníkem, odstranil institut vyšetřujícího soudce a zavedl policejní vyšetřování pod vedením státního zástupce; v některých případech koná vyšetřování samotný státní zástupce.

V **Itálii** nový trestní řád z roku 1988 (Gazz. Uff., 24.10. 1988, n. 250) zrušil institut vyšetřujícího soudce a svěřil přípravné řízení do rukou státního zástupce a policie; význam vyšetřování v celkové struktuře trestního procesu byl oslaben, přípravné řízení

³⁷ Viz *Informace o postavení a funkci vyšetřujících soudců*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 1997, s. 36.

³⁸ Die Landesregierung Schleswig-Holstein. *Die Allgemeine Verfügung über die Einrichtung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität vom 23. Januar 2006* (SchLHA 2006, s. 42).

³⁹ MIKLAU – SZYMANSKI, c. d.

⁴⁰ K tomu srov. DEARING, c. d.

⁴¹ Viz *Diskussionsentwurf zur Reform des strafprozessualen Vorverfahrens (Stand: April 1998)*. Wien: Bundesministerium für Justiz, JMZ 578.017Ü2-II.3/1998.

má proběhnout co nejrychleji a má být zbaveno zbytečného formalismu, dokazování se má zpravidla provádět až v hlavním líčení.

Většina postkomunistických zemí střední a východní Evropy opustila po roce 1989 dřívější sovětský model „silného“ přípravného řízení s autonomním policejním vyšetřovatelem, přijatá řešení jsou však rozdílná.

Nový **polský trestní řád** z roku 1997 (Kodeks postępowania karnego ze 6. 6. 1997, Dz.U. Nr 89, poz. 555) světil vyšetřování prokurátorovi a policii. Přes několik novelizací (např. zákonem z 27. 9. 2013, Dz. U. 2013 poz. 1247), směřujících k posílení kontradiktorních prvků, je však role policie v přípravném řízení naprosto dominantní a vůdčí role prokurátora je v literatuře označována jako pouhá *fikce*. Těžiště dokazování leží i nadále v přípravném řízení, dokazování před soudem je často duplicitní.⁴²

Maďarský trestní řád z roku 1998 (zákon Nr. XIX/1998) předpokládá poměrně silnou pozici přípravného řízení, jehož výsledky jsou dalekosáhle použitelné v hlavním líčení; vyšetřování koná státní zástupce a policie, posílena byla role soudce, který v přípravném řízení rozhoduje o závažnějších zásazích do občanských práv.⁴³

Některé postsocialistické země se v duchu svých tradic vrátily k instituci *vyšetřujícího soudce* – např. **Slovinsko** (trestní řád z listopadu 1994, Nr. 64/1994 NN), **Chorvatsko** (trestní řád ze dne 3. 10. 1997, Nr. 110/1997 NN) nebo **Gruzie** (trestní řád z 20. 2. 2000) s relativně silným přípravným řízením.

Velmi podstatných změn doznala po roce 1989 zákonná úprava přípravného řízení v **České republice**. Zmínit je třeba zejména novelizaci trestního řádu, provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. Po odstranění samostatného procesního subjektu – *vyšetřovatele*, začleněného organizačně do rámce policie, byla nastolena koncepce státního zástupce jako *pána přípravného řízení*. *De facto* však přípravné řízení provádí *policejní orgán*, který postupuje zásadně samostatně a z vlastní iniciativy (§ 164 TŘ). Role státního zástupce byla zákonem definována jako *dozor nad zachováváním zákonnosti v přípravném řízení* (§ 174 TŘ). Rozsah dokazování v přípravném řízení je omezen zejména tím, že v tzv. *standardním vyšetřování* se zásadně neprovádí výslech svědků; výslech svědka však lze provést na návrh obviněného za podmínek § 164 odst. 4 TŘ. V tzv. *rozšířeném vyšetřování* (o trestných činech, o nichž koná řízení v prvním stupni krajský soud) je možno provádět výslech svědků bez omezení (§ 169 odst. 1 TŘ). Možnost přenosu výsledků dokazování z přípravného řízení do hlavního líčení (formou přečtení protokolu – § 211 TŘ) je poměrně široká.

Důkazně lze tak uplatnit (za splnění zákonných podmínek) i policejní úřední záznamy pořízené před zahájením trestního stíhání (§ 211 odst. 6 TŘ). Právní úprava provádění důkazů v přípravném řízení a jejich přenosu do hlavního líčení je velmi komplikovaná, je vázána na řadu podmínek a výjimek, podléhá relativně častým novelizacím. Nesnadnost aplikace těchto pravidel způsobuje, že se dokazování dubluje a řízení se protahuje a prodražuje. Výsledkem je nespokojenost s tímto stavem, sdílená jak mezi teoretiky a praktiky, tak veřejností.

⁴² Viz STEFAŇSKI, c. d., s. 89.

⁴³ Nejde však o vyšetřujícího soudce, nýbrž o *soudce v přípravném řízení* ve smyslu německého termínu *Ermittlungsrichter* (§ 162 německého trestního řádu – StPO).

Podobné rozsáhlé změny právní úpravy přípravného řízení proběhly také ve **Slovenské republice** přijetím nového trestního řádu (zákon č. 301/2005 z. z., trestný poriadok), který byl již několikrát novelizován. Problémy, vznikající při jejich realizaci na Slovensku jsou, jak se zdá z literárních pramenů,⁴⁴ stejné jako v České republice.

Z toho, co jsem prozatím konstatoval, vyplývá jeden důležitý závěr: Chceme-li nalézat inspiraci pro jakoukoli budoucí právní úpravu v zahraničí, nesmíme se spokojit toliko zákonnou úpravou. Ta je totiž velice často zcela odlišná od fungování práva v praxi. Platí-li taková diskrepance obecně pro jakoukoli právní oblast, pak pro přípravné řízení platí dvojnásobně.

2. V JAKÝCH KONKRÉTNÍCH OBLASTECH SE PROJEVÍ DIFERENCE V RŮZNÝCH KONCEPTECH ROLE PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ?

Rozdílnost různých pojetí role přípravného řízení se nejvíce projeví v těchto třech sférách (které jsou úzce spjaty):

1. v tom, jaký účel má plnit přípravné řízení v celkovém systému potírání kriminality;
2. v tom, které orgány se podílejí na provádění přípravného řízení;
3. v tom, jaký je vztah přípravného řízení k řízení před soudem, zejména v tom, zda vůbec a v jakém rozsahu jsou orgány přípravného řízení oprávněny provádět dokazování a zda výsledky dokazování z přípravného řízení jsou přenositelné do řízení před soudem.

Zastavím se nyní u těchto otázek podrobněji.

2.1 ROZDÍLNÁ POJETÍ ÚČELU PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ

Při posuzování účelu přípravného řízení ve vztahu k účelu celého systému potírání kriminality můžeme rozlišovat dvě základní pozice:

Podle jednoho pojetí je přípravné řízení **toliko** dílčí etapou předcházející následnému soudnímu řízení a slouží **toliko** k **přípravě** soudního řízení. Příprava má spočívat především v tom, aby byly obstarány (vyhledány) relevantní informace, z nichž vyplývá vyšší stupeň podezření ze spáchání trestného činu, dostatečný k podání obžaloby a postavení obviněné osoby před soud.

Protože tyto informace jsou pomíjivé a podléhají plynutím času zkáze, je úkolem přípravného řízení tyto informace zachytit (dokumentovat), uschovat a poté je předat soudu. Součástí takové přípravy je také identifikace a případně zajištění fyzické dosažitelnosti obviněného, aby ho bylo možno předvolat či předvést k soudu. Přípravné řízení v tomto smyslu slouží jako určitý „servis“, umožňující hladký průběh navazujícího soudního řízení. Takové pojetí patří k tradičnímu modelu kontinentálního trestního procesu, vzniklého v 19. století. V literatuře se hovoří o **vyhledávací** a **fixační** funkci přípravného řízení.

⁴⁴ IVOR, c. d.

V pozdějším vývoji trestního řízení se představa o roli přípravného řízení začala rozšiřovat, byly mu svěřovány i relativně autonomní úkoly, nezávislé na budoucím soudním řízení.

Především se začala více zdůrazňovat tzv. **verifikační role** přípravného řízení, tj. požadavek, aby již v přípravném řízení byla ověřována věrohodnost shromážděných informací a zabránilo se tomu, aby před soud nebyly zbytečně stavěny osoby, které budou pravděpodobně zproštěny obžaloby. Důvodem ke vznesení tohoto požadavku předběžné verifikace informací je zjištění, že již samotné podání obžaloby má výrazné *difamační účinky* a způsobuje obžalovanému značnou újmu, které je třeba se vyhnout.

Konečně novodobým požadavkem, který se začal prosazovat v druhé polovině dvacátého století, je tzv. **odklonná** role (někdy nazývaná také jako **filtrační** role) přípravného řízení. Jde o projev jedné z nových tendencí trestní politiky, snažící se zejména v případech málo závažné (bagatelní) kriminality vyhnout tradičnímu vyřízení věci v hlavním líčení a nahradit je jednoduššími a včasnějšími procedurami, nazývanými *odklon (diversion)*.

Cílem odklonů je jednak tzv. „odbřemenění“ justice formou zjednodušení a urychlení řízení, tedy hledisko *procesní ekonomie*, jednak dosažení dalších žádoucích efektů. Očekává se např. snazší urovnání konfliktu mezi pachatelem a obětí trestného činu, rychlejší odškodnění oběti, usnadnění resocializace pachatele apod. V některých případech může být pro dosažení pozitivních účinků odklonu žádoucí, aby k rozhodnutí o nich došlo co nejdříve, tedy již v přípravném řízení.

Formou odklonů – konkrétně formou *podmíněného zastavení trestního stíhání* (§ 307 a násl. tr. řádu) a *narovnání* (§ 309 a násl. tr. řádu) tak dochází k tomu, že je *de facto* již v přípravném řízení rozhodováno o vině a trestu. O souladnosti této úpravy s ústavním požadavkem, že „*jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy*“ (čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), jsou v literatuře občas vznášeny pochybnosti.⁴⁵

2.2 ORGÁNY PŮSOBÍCÍ V PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ

V historickém vývoji trestněprocesní legislativy figuruje v přípravném řízení řada subjektů: policejní orgán, policejní vyšetřovatel, vyšetřovatel prokuratury, vyšetřující soudce, státní zástupce (prokurátor), soud. Některé z nich se ukázaly jako neživotné nebo chybně fungující, a proto po kratší či delší době zmizely. Takový osud stihl ve většině středo- a východoevropských zemích *vyšetřovatele prokuratury a policejního vyšetřovatele* – instituty příznačné pro socialistický model trestního řízení.

Také dvousetletý institut *vyšetřujícího soudce* je ve světě na ústupu, jak bylo např. konstatováno na mezinárodní konferenci, konané v roce 1991 v Syrakusách.⁴⁶ Někteří radikální kritici dokonce soudí, že „*model vyšetřujícího soudce nikdy a nikde skutečně nefungoval*“.⁴⁷

Naproti tomu se zdá, že se v posledních desetiletích rozšiřuje škála úkonů, které v přípravném řízení plní soudce, nazývaný, na rozdíl od vyšetřujícího soudce, *soudcem*

⁴⁵ Viz JELÍNEK, J. a kol. *Trestní zákon a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 5. aktual. vyd. Praha: Leges, 2014, s. 1080.

⁴⁶ Viz REPÍK, B. Mezinárodní konference o ochraně lidských práv při výkonu trestní spravedlnosti v postkomunistických zemích. *Právo a zákonnost*. 1992, roč. 40, č. 4, s. 249.

⁴⁷ FUCHS, c. d., s. 155.

v *přípravném řízení* (v Německu tzv. *Ermittlungsrichter* – § 162 StPO). Takový soudce na návrh státního zástupce nebo policejního orgánu provádí v *přípravném řízení* některé úkony, intenzivně zasahující do občanských práv (např. rozhoduje o vazbě obviněného, nařizuje domovní prohlídku apod.) nebo k takovým zásahům dává souhlas (např. k otevření zásilky).

Novinkou posledních let je účast soudce při některých důkazních úkonech v *přípravném řízení*; v českém trestním řádu je to např. účast soudce při neodkladném nebo neopakovatelném výslechu svědka a při rekognici v postupu před zahájením trestního stíhání – § 158a TrŘ.

Historická zkušenost ukazuje, že soudce, a to ať již v roli vyšetřujícího soudce, nebo soudce v *přípravném řízení*, nemůže být dominujícím činitelem *přípravného řízení*, zejména nemůže plnit **vyhledávací, fixační a verifikační funkce ve vztahu k dokazování**. Soudce je svou profesní přípravou a stylem práce vázán na kancelářské prostředí a na verbální komunikaci s vnějším prostředím. Nalezení a shromáždění informací o spáchaném trestném činu však nezbytně vyžaduje tzv. „terénní práci“, reálný smyslový dotyk s prostředím, v němž se nacházejí stopy trestného činu. Takovouto metodu práce však soudce neovládá – buď vůbec, nebo jen velmi nedostatečně.

O dominantní roli v *přípravném řízení* v plnění vyhledávací, fixační a verifikační funkce mohou reálně usilovat buď policejní orgán, nebo státní zástupce (prokurátor). O tom, která z těchto dvou variant má získat dominanci, se v legislativě a v politických debatách vede dlouholetý spor. Každá z nich má totiž své přednosti i své nedostatky:

Státní zástupce má v konstelaci státních mocenských orgánů relativně autonomní a omezeně nezávislé postavení – někdy je označován jako polojustiční orgán.⁴⁸ Výhodou je také jeho právní kvalifikace.

Mezi jeho nedostatky však patří, stejně jako u soudce, „kancelářský styl práce“, malá operativnost, nedostatek kriminalistického vzdělání a nedostatečné technické vybavení – tedy atributy, které jsou pro *přípravné řízení* nevyhnutelné. Vystávají i další otázky: Je státní zastupitelství k plnění těchto vyšetřovacích úkolů náležitě personálně a materiálně vybaveno? Má dostatek sil a prostředků jak na soustavný dozor v *přípravném řízení*, na zastupování obžaloby před soudem, tak i na osobní přítomnost při úkonech *přípravného řízení*? Má státní zástupce reálnou šanci proniknout do značně rozsáhlých a netransparentních informačních databází a písemností, jimiž disponuje policie?

Naproti tomu policejní orgán takové potřebné předpoklady pro „terénní práci“ má. „Nedostatkem“ policie z hlediska požadavku objektivit orgánů činných v trestním řízení je však její začlenění do exekutivních orgánů, její subordinace a vázanost pokyny nadřízených. Policie je navíc v očích občanské veřejnosti zatížena negativními historickými konotacemi, zejména v těch zemích, které prošly obdobím totalitních režimů.

Tato bilanční nejednoznačnost vede k tomu, že různé modely *přípravného řízení* v různých zemích oscilují mezi alternativami policejního a prokurátorského vyšetřování.

⁴⁸ Blíže viz FENYK, J. *Veřejná žaloba. Díl první, Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby*. Příručky Ministerstva spravedlnosti ČR, sv. 62. [Praha]: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001; FENYK, J. *Veřejná žaloba. Díl druhý, Příručka pro práci státního zástupce*. Příručky Ministerstva spravedlnosti České republiky, sv. 63. [Praha]: Institut vzdělávání Ministerstva spravedlnosti České republiky, 2002.

Výsledkem jsou často různé kompromisy a není žádnou vzácností, že zákon sice deklaruje jednu z těchto variant jako prioritní, ale reálný stav je rozdílný. Častým jevem je to, že státní zástupce svého oprávnění shromažďovat informace o skutkovém stavu spáchaného trestného činu téměř nevyužívá, faktickou převahu v této oblasti má policie.⁴⁹

2.3 ROZDÍLNÁ POJETÍ ROZSAHU DOKAZOVÁNÍ V PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ A PŘENOSITELNOSTI VÝSLEDKŮ DOKAZOVÁNÍ Z PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ DO HLAVNÍHO LÍČENÍ

Otázkou, zda vůbec a v jakém rozsahu jsou orgány přípravného řízení oprávněny provádět dokazování a zda výsledky dokazování z přípravného řízení jsou přenositelné do řízení před soudem, lze řešit různým způsobem.

Krajními a polárními řešeními je na jedné straně názor, že v přípravném řízení mají být detailně dokazovány všechny právně relevantní skutečnosti. K takové koncepci inklinoval např. slavný rakouský kriminalista Hans Gross, pro něhož výslechy v přípravném řízení měly být jakousi „generální zkouškou“ na hlavní líčení.⁵⁰ Toto pojetí vede k hypertrofii přípravného řízení a k degradaci hlavního líčení, které se mění na „pouhé divadlo“ nebo „přívěsek“ přípravného řízení, jak oprávněně kritizuje Reinhard Moos.⁵¹ Soudce je při takovém pojetí silně ovlivňován výsledky přípravného řízení a je ohrožen ústavní princip nezávislosti soudního rozhodování. V přípravném řízení nelze účinně realizovat fundamentální principy trestního procesu, jako je zásada bezprostřednosti, veřejnosti, ústnosti a jiné zásady *spravedlivého procesu*, zejména právo obviněného „*vyslýchat nebo dát vyslýchat svědky proti sobě*“, zaručené článkem 6 odst. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Druhým protipólem by mohl být názor, že v přípravném řízení nemají být prováděny žádné důkazy – veškeré dokazování má probíhat až v soudním řízení, nejlépe v hlavním líčení. Takto krajně formulovaný názor patrně dnes nezastává nikdo. Jeho akceptace by totiž vedla k neodčitelné ztrátě značné části důkazů a k nemožnosti efektivně stíhat ty nejzávažnější trestné činy.

Resultátem zvažování těchto argumentů „pro“ a „proti“ je jakýsi kompromis připouštějící, že část dokazování je možno realizovat již v přípravném řízení a jeho výsledky lze za splnění jistých podmínek přenést do hlavního líčení.

3. NĚKOLIK ÚVAH *DE LEGE FERENDA*

Omezený rozsah tohoto příspěvku mě nutí vyjádřit své náměty toliko tezovitě. Pokládám za nezbytné a samozřejmé, že zamýšlené rekonstrukci českého trestněprocesního kodexu bude předcházet důkladná analýza a diskuse, v níž bude možno jít do mnohem větší hloubky.

⁴⁹ LILIE, c. d., s. 640.

⁵⁰ GROSS, H. Zur Frage der Voruntersuchung. *Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik*. 1903, Bd. X, s. 258–262.

⁵¹ MOOS, R. *Der Strafprozess im Spiegel ausländischer Verfahrensordnungen*. Berlin: H. Jung, 1990, s. 53.

3.1 JE ŽÁDOUCÍ PŘESNĚJI VYMEZIT A DIFERENCOVAT PŘEDSOUDNÍ STADIA TRESTNÍHO ŘÍZENÍ

Vymezení pojmů, používaných nyní platným trestním řádem v nynějším ustanovení § 12 odst. 10 TR a na jiných místech trestního řádu k označení různých etap (fází) předsoudního stadia trestního řízení, pokládám za zbytečně komplikované a matoucí.

Přesné definice a jejich jednoznačnost jsou nanejvýše žádoucí.

3.2 PROLÍNÁNÍ PREVENTIVNÍHO A REPRESIVNÍHO ASPEKTU BOJE S KRIMINALITOU V RÁMCI PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ

Od 60. let minulého století jsme na evropském kontinentě svědky nového úkazu: Začínají se *stírat hranice mezi policejním právem a trestněprocesním právem* a dochází k úkazu, který někteří západní autoři s jistou dávkou despektu označují jako „*zpolicejnění*“ („*Verpolizeilichung*“) procesního práva.

Předtím byly delimitační hranice mezi policejním a procesním právem při potírání kriminality poměrně ostré: Policejní právo se mělo zabývat *prevencí*, tj. odvracením aktuálně probíhajících nebo bezprostředně hrozících trestných činů. Naproti tomu trestněprocesní právo se mělo zabývat *represí*, tj. potíráním již spáchaných trestných činů.

Sféra působnosti trestněprocesních norem měla začínat tam, kde již byla k dispozici fakta, z nichž vyplývalo důvodné podezření ze spáchání deliktu. Vyžadoval se tedy **vyšší stupeň pravděpodobnosti** spáchání trestného činu, který legitimizuje aplikaci razantních prostředků trestního procesu.

Takto naznačená delimitace mezi policejním a trestněprocesním právem nebyla sice nikdy úplně ostrá, nicméně v minulosti nevznikaly žádné větší legislativní nebo aplikační problémy, co upravovat policejním, a co procesním právem.

Situace je dnes komplikovaná tím, že k potírání kriminality využívá dnes kriminální policie stále častěji různé utajované operativně pátrací prostředky a metody.

Navíc do odhalování závažné kriminality jsou kromě policie zapojeny také **zpravodajské služby**, jejichž činnost se opírá o specifické zákonné normy a jež taktéž používají utajované metody sbírání informací.

V posledních desetiletích, s tím, jak vrůstá pocit ohrožení novými a nebezpečnými formami kriminality (terorismus, korupce, hospodářská a finanční kriminalita, drogová kriminalita apod.), sílí snaha poskytnout těmto zmíněným operativně pátracím metodám silnější právní status, který by umožnil jejich důkazní využití.

Je možno konstatovat, že dnešní česká procesní úprava operativně pátracích prostředků vcelku odpovídá standardu, obvyklému v demokratických evropských zemích. Obsahuje značné množství kontrolních mechanismů proti zneužití, jako je předchozí souhlas soudce a dozor státního zástupce, a respektuje princip subsidiarity a proporcionality těchto prostředků.

Přesto se domnívám, že by bylo třeba v souvislosti s rekodifikací důkladně vyhodnotit data o aplikaci těchto prostředků a porovnat jejich četnost se srovnatelnými údaji v zahraničí. Na pováženou je zejména široký okruh trestných činů, u nichž je nasazení operativně pátracích prostředků možné: Ustanovení § 158b odst. 1 připouští jejich

použití v řízení o *každém úmyslném trestném činu*, což je podle mého mínění příliš benevolentní vymezení. V zahraničí je spíše obvyklé omezovat tento okruh relevantních trestných činů jen na zvláště závažné delikty, které jsou zpravidla vyjmenovány taxativně (např. § 100a německého StPO, čl. 237 § 3 polského k. p. k.).

Z povahy věci vyplývá, že takové omezující postupy mají místo jen u závažných druhů kriminality, při jejichž vyšetřování standardní postupy selhávají. Pro přípustnost dokazování v přípravném řízení je navíc zapotřebí stanovit přísné garanční a kontrolní podmínky.

3.3 UPŘESNĚNÍ DŮVODŮ PRO ZAHÁJENÍ ÚKONŮ TRESTNÍHO ŘÍZENÍ A PRO ZAHÁJENÍ TRESTNÍHO STÍHÁNÍ

Důvody k zahájení úkonů trestního řízení, sloužících k objasnění a prokázání skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin (§ 158 odst. 3 TR), a důvody k zahájení trestního stíhání (§ 160 odst. 1 TR) jsou v nyní platném trestním řádu popsány velmi vágně a tautologicky.

Protože tyto procesní instituty jsou spjaty s důraznými zásahy do sféry občanských práv a svobod, měla by být věnována mnohem větší pozornost precizaci pojmu „*důvodné podezření*“ ze spáchání deliktu; uvědomuji si samozřejmě, že slovní definice tohoto pojmu je velmi nesnadná.

3.4 EVENTUÁLNÍ REVIZE VYMEZENÍ ROLÍ PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ

I nadále pokládám za žádoucí, aby role přípravného řízení byly vymezeny stejně široce, jako je tomu dnes, tj. aby přípravné řízení plnilo vyhledávací, fixační, verifikační a odklonnou roli. Je třeba uznat, že plnění těchto rolí v plném rozsahu je velmi náročné, značně zatěžuje limitované kapacity orgánů přípravného řízení, je nákladné a způsobuje průtahy. Proto, podle mého názoru, by bylo vhodné provést v novém trestním řádu oproti nynějšímu stavu tyto korekce, upřesnění a doplnění, vedoucí k určitému „odlehčení zátěže“ přípravného řízení:

- lze zajisté uvažovat o zeslabení *zásady legality*, zakotvené v dosavadním ust. § 2 odst. 3 TR („*Státní zástupce je povinen stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví...*“), a to stanovením dalších výjimek, kdy tak učinit nemusí;
- navrhuji doplnit ustanovení o trestním oznámení (§ 158 odst. 2 TR) o povinnosti oznamovatele nabídnout všechny jemu známé důkazy a o povinnosti spolupracovat při obstarávání důkazů;
- lze zvážit eventuální zavedení institutu *soukromé trestní žaloby*, spojené s důkazním břemenem a s eventuální poplatkovou povinností žalobce; při těchto úvahách je ovšem třeba zvážit i riziko dalšího zatížení orgánů činných v trestním řízení kverulacními žalobami; celá tato problematika je mimořádně kontroverzní,⁵² lze však nalézt i její pozitivní stránky;
- za žádoucí pokládám prosazovat i nadále odklonnou funkci přípravného řízení; vedoucí k „odbřemenění“ trestní justice. Mám však značné výhrady k institutu

⁵² Blíže viz GRIVNA, T. *Soukromá žaloba v trestním řízení*. Praha: Karolinum, 2005; TIBITANZLOVÁ, A. Kritika soukromé žaloby v trestním řízení. *Trestněprávní revue*. 2015, roč. 15, č. 9, s. 216–218.

dohod o vině a trestu a nesouhlasím s jejich aplikací též v řízení o zvláště závažných zločinech;

- k odstranění pochybností o tom, zda oprávnění státního zástupce v rámci odklonů rozhodovat o vině a uložení trestněprávních sankcí je v souladu s ústavním požadavkem, že „*jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy*“ (čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), pokládám za vhodné provést též ústavněprávní novelizaci, reflektující aplikaci odklonů státním zástupcem.

3.5 ORGÁNY PŮSOBÍCÍ V PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ

Pokud jde o vymezení působnosti různých orgánů v rámci přípravného řízení, pokládám za zcela nereálné uvažovat o oživení institutu *vyšetřujícího soudce*, k němuž stále někteří diskutující vzhlížejí s očividnou nostalgií. Historický vývoj ukázal, že jde o institut neživotný, neschopný plnit očekávané funkce; v zahraničí je na ústupu.

Naproti tomu institut *soudce v přípravném řízení*, působící jako garant zákonosti při zvláště intenzivních zásazích do základních lidských práv a svobod a „kontrolor“ při provádění některých důkazních úkonů (výslechu svědka, rekonstrukce v etapě před zahájením trestního stíhání), se mně jeví jako užitečný a osvědčený. Mám jen obavu z toho, aby hodnota tohoto institutu nedevalvovala tím, že bude v budoucnu prosazován i pro úkony rutinní a jen nepatrně ohrožující lidská práva.

Domnívám se, je zcela namístě zachovat koncepci státního zástupce jako *pána přípravného řízení*, realizované formou *dozoru nad zachováváním zákonosti v přípravném řízení*.

Složitější je úvaha o tom, má-li státní zástupce aspirovat též na roli aktivně provádět dokazování v přípravném řízení. Myslím, že takové aspirace, mají-li být realizovatelné, je třeba poněkud krotit – takovou možnost je sice možno ponechat, avšak jen pro specifické případy některých druhů trestných činů; organizační formou by mohla být např. specializovaná státní zastupitelství. Pro jejich zdárné fungování by bylo třeba vytvořit řadu právních, personálních, odborně kvalifikačních (vzdělávacích), organizačních a materiálních předpokladů. Podle mého názoru není životná představa, že státní zástupce bude „od zeleného stolu“ udílet podrobné písemné nebo telefonické pokyny, které bude v terénu plnit policejní orgán.

Inspirativní je spíše idea *společných kooperujících týmů* za účasti státního zástupce, policistů a odborníků, nalézajících společná řešení v osobním kontaktu, jakou propaguje např. Otto Lagodny.⁵³ V těchto *vyšetřujících týmech*, v nichž hlavní penzum práce budou odvádět policejní orgány a kontrolně usměřující činnost bude vykonávat státní zástupce, je možné pracovat metodou *face-to-face* (tváří v tvář), nastolit ovzduší vzájemné důvěry a odstraňovat informační a jiné bariéry. V těchto podmínkách ztratí označení *pána přípravného řízení* svůj psychologicky konfliktní aspekt a změní se v partnerský vztah, v němž obě složky – státní zástupce a policejní orgán – budou spontánně uznávat vzájemnou nenahraditelnost a svůj díl odpovědnosti za společný výsledek.

⁵³ LAGODNY, c. d.

3.6 K ROZSAHU DOKAZOVÁNÍ V PŘÍPRAVNÉM ŘÍZENÍ A K PŘENOSITELNOSTI VÝSLEDKŮ DOKAZOVÁNÍ Z PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ DO HLAVNÍHO LÍČENÍ

Domnívám se, že optimální je takový model, který na jedné straně akceptuje ideu, že *těžší* dokazování má spočívat v řízení před soudem, na druhé straně však připustí, aby část důkazů byla prováděna již v přípravném řízení a výsledky byly přenositelné do hlavního líčení. Mezi takové důkazy patří především tzv. *neodkladné a neopakovatelné úkony* (§ 160 odst. 4 TR). Domnívám se, že lze akceptovat i procesní úpravu, připouštějící nad rámec *neodkladných* a *neopakovatelných* úkonů provádět v přípravném řízení i další úkony, pokud budou dodrženy určité další záruky, stanovené zákonem. Takovými rozšiřujícími podmínkami může být např. výslovný souhlas obviněného či přítomnost obviněného nebo jeho obhájce při úkonu.

Eventuální námitky proti dokazování v přípravném řízení a k přenositelnosti výsledků dokazování z přípravného řízení do hlavního líčení, argumentující principy spravedlivého procesu (možnost kontradiktorního dokazování, možnost obviněného osobně klást otázky usvědčujícím svědkům, navrhopat a prověřovat důkazy), je možno v ústavněprávní rovině vypořádat odkazem na vyvažování (tj. proporcionalitu omezení) jednoho z kolidujících práv (práva na spravedlivý proces) ve prospěch druhého základního práva (práva na ochranu před závažnou kriminalitou).

emeritní prof. JUDr. Jan Musil, CSc. dr. h. c.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
jan.musil7@seznam.cz