

## NĚKTERÉ AKTUÁLNÍ PROBLÉMY NÁVRHU KODIFIKACE TRESTNÍHO ZÁKONÍKU V ROCE 2007

prof. JUDr. PAVEL ŠÁMAL, Ph.D.

*Katedra trestního práva Právnické fakulty UK Praha*

*Katedra trestního práva Právnické fakulty ZČU Plzeň*

*předseda senátu Nejvyššího soudu České republiky v Brně*

### I. ÚVOD

Mezinárodní vědecká konference nazvaná „Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného“ se koná v mimořádné aktuální době, neboť poté, co Parlament České republiky nepřijal v minulém roce více jak deset let připravovanou kodifikaci trestního zákoníku, byly opět Ministerstvem spravedlnosti pod vedením ministra spravedlnosti JUDr. Jiřího Pospíšila obnoveny práce na tomto základním předpise trestního práva hmotného.<sup>1</sup> Přitom bylo rozhodnuto, že za základ dalších prací bude vzat nepřijatý trestní zákoník s tím, že bude podroben odborné revizi zejména z hlediska návrhů, které se objevily v průběhu jeho projednávání v Parlamentu České republiky tak, aby byly pokud možno bez nevhodných a odborným požadavkům nevyhovujících kompromisů odstraněny problematické body úpravy, které vyvolávaly zásadní odpor při jeho schvalování (např. odstranění tzv. přestupkové recidivy, vypuštění trestného činu usmrcení na žádost apod.), jak o tom bude ještě dále podrobněji pojednáno.

Hned na počátku této konference bych chtěl zdůraznit, že podle mého názoru není jistě sporu o tom, že Česká republika, podobně jako ostatní postkomunistické země střední a východní Evropy, z nichž většina již takový nový trestní zákoník přijala, potřebuje nový moderní kodex trestního práva hmotného, neboť na tom se v posledních letech shoduje převážná většina odborníků na trestní právo jak z oblasti trestněprávní teorie, tak i praxe, byť se jinak pochopitelně jejich názory, pokud jde o přístup k novému kodexu, ale i ohledně úpravy jednotlivých trestněprávních zásad, institutů a dílčích ustanovení v některých směrech liší. K jejich sblížení a dosažení zásadní shody nad novou osnovou trestního zákoníku, a to nejen z hlediska obecných východisek, ale i některých konkrétních sporných problémů, by měla přispět i tato mezinárodní vědecká konference.

<sup>1</sup> K analýze blíže srov. *Válková, H., Stočesová, S. (ed.) Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006.*



## II. NEJDŮLEŽITĚJŠÍ OBECNÉ PROBLÉMY NÁVRHU TRESTNÍHO ZÁKONÍKU

Z hlediska důležitých koncepčních otázek bych se chtěl hned na počátku zmínit o problému spočívajícím v tom, zda předložit Parlamentu České republiky nový návrh trestního zákoníku jen s potřebnou novelizací trestního řádu, anebo zda by měl být návrh trestního zákoníku předložen společně s návrhem trestního řádu, jak požadují zejména někteří zástupci naší nauky. Je samozřejmě správné, pokud je i o této možnosti uvažováno, zvláště když vláda v mezidobí schválila věcný záměr nového trestního řádu a v současné době se pracuje na jeho úpravě tak, aby mohl být předložen vládě společně s návrhem trestního zákoníku nebo v zápětí po něm, neboť je třeba znát i záměry předkladatele, pokud jde o trestní právo procesní. V této souvislosti však považuji za nutné znovu upozornit na potíže, jež by pro projednávání trestního zákoníku v zákonodárném sboru přineslo společné předložení obou těchto norem, včetně doprovodných zákonů obsahujících potřebné změny dalších zákonů souvisejících s přijetím trestního zákoníku a trestního řádu. Domnívám se, že problémy, které by společné projednávání obou těchto mimořádně složitých právních norem přineslo, by podstatně převýšily možné výhody společného projednávání. Navíc náročnost takové zcela komplexní reformy trestního práva pro činnost policie, státních zastupitelství a soudů při zavádění do praxe také svědčí proti tomuto postupu, když je třeba zabránit tomu, aby došlo k snížení ochranné funkce trestního práva, příp. i k negativnímu ovlivnění výkonu trestní spravedlnosti. Přitom v zahraničí není neobvyklé, že se nejprve přijímá hmotněprávní kodex a v návaznosti na něj pak procesní úprava, což má svou logiku a je příznivější z hlediska absorbování reformy trestního práva ze strany orgánů činných v trestním řízení, advokacie a ostatních subjektů trestního řízení, ale i laické veřejnosti.

Další důležitou a aktuální otázkou, kterou je třeba se zabývat v souvislosti s kodifikací trestního práva hmotného, je problematika trestní odpovědnosti právnických osob, která by podle mého názoru umožnila účinnější postih některých závažných jednání výslovně uvedených ve zvláštní části trestního zákona (např. činů vážně poškozujících životní prostředí, jednání spojených s organizovaným zločinem nebo korupcí apod.). Jak je jistě všem známo při předchozím předložení byl součástí kodifikace trestního práva hmotného i návrh zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, který byl však Poslaneckou sněmovnou Parlamentu České republiky zamítnut již na počátku parlamentního projednávání rekodifikace dne 2. listopadu 2004. V mezidobí se nikoli ojediněle objevily hlasy, že je třeba se k této problematice vrátit, neboť již od konce 70. let se v řadě mezinárodních právních, politických i vědeckých dokumentů objevuje požadavek, aby státy svým vnitrostátním právem účinně sankcionovaly právnické osoby za jejich protiprávní jednání, což reflektuje skutečnost, že právnické osoby stále více zasahují do běžného života lidí žijících ve stále více se globalizujícím světě, kde hranice jednotlivých států z hlediska páchání určitých druhů trestné činnosti ztrácejí svůj dosavadní význam. Nepochybně také je, že se v posledních letech i v kontinentální Evropě prosazuje tendence reagovat na zvyšující se



podíl „deliktního jednání“ právnických osob zavedením trestní odpovědnosti právnických osob v různém pojetí a rozsahu, která je spojena s efektivními sankcemi.<sup>2</sup> S těmito důvody sice vnitřně souhlasím,<sup>3</sup> ale zároveň si uvědomuji nutnost široké odborné diskuse k této problematice, a proto v současné době nepředpokládám, že by se návrh zákona o trestní odpovědnosti právnických osob mohl stát součástí nově Parlamentu předkládaného návrhu trestního zákoníku a doprovodných zákonů. Navíc v exekutivě nyní převažuje názor, že odpovědnost právnických osob za protiprávní delikty by měla být spíše řešena v komplexní úpravě tzv. správního trestání, jehož přípravou se již delší dobu zabývá Ministerstvo vnitra.

Velmi aktuální je také problém formálního a materiálního pojetí trestného činu, který u nás stále vyvolává mimořádnou pozornost<sup>4</sup> a jistě bude předmětem některých příspěvků i na tomto semináři. Návrh trestního zákoníku byl ve své původní podobě založen na formálním pojetí s navazující formální definicí trestného činu, když pojem trestného činu vymezoval v § 13 tak, že „trestným činem je protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně“. V důvodové zprávě se pak k tomu uvádělo, že k dosažení maximální legality podmínek trestní odpovědnosti je návrh nové kodifikace založen na formálním pojetí trestného činu, což mj. povede ke zvýšení jednotnosti při výkladu a aplikaci zákona a k posílení rovnosti všech před zákonem. Toto řešení znamená opuštění dosavadního materiálního či formálně materiálního pojetí a je výraznou změnou určující charakter nové kodifikace trestního práva.<sup>5</sup> Podle mého názoru by měl trestní zákoník na tomto pojetí setrvat, byť jsou možné určité korekce tohoto přístupu, neboť formální pojetí trestného činu vede k přesnějšímu vymezení jednotlivých skutkových podstat trestných činů (aniž by tyto skutkové podstaty byly kasuistické), poněvadž neumožňuje ponechat řešení vágních nebo širokých zákonných pojmů na judikatuře soudů. Navíc

<sup>2</sup> Trestní odpovědnost právnických osob byla přijata v posledních desetiletích např. v Nizozemsku v roce 1976, v Norsku v roce 1991, na Islandu v roce 1993, ve Francii novým trestním zákonem (Code Penal) s účinností od 1. března 1994, ve Slovinsku v roce 1994 (zvláštní zákon předpokládaný trestním zákonem byl vydán v roce 1999), ve Finsku v roce 1995, v Dánsku v roce 1996, v Belgii v roce 1999, v Rakousku v roce 2005 atd. V některých zemích byla zavedena tzv. pseudo-trestní odpovědnost právnických osob (např. ve Švédsku od roku 1986 a ve Španělsku od roku 1995), která je upravena v trestním zákoně s tím, že sankce ukládané právnickým osobám se nenazývají tresty, ale jsou ukládány v souvislosti s trestním řízením vůči fyzickým osobám a mají trestněprávní povahu. Tradiční je trestní odpovědnost právnických osob v anglosaské oblasti, neboť tamní liberální tradici a představe o dělbě moci lépe odpovídá, jestliže delikt ní normy mají univerzální charakter a jestliže o trestání deliktů rozhodují nezávislé soudy v soudním procesu.

<sup>3</sup> Srov. Šámal, P. Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. In: *Válková, H., Stočesová, S. (ed.) Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006, s. 63.*

<sup>4</sup> Srov. např. příspěvky *Válková, H. Rozcestí české reformy trestního práva hmotného, s. 9 až 10; Kratochvíl, V. Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy, s. 34 až 36; Pipek, J. Několik poznámek k reformě trestního práva, s. 50 až 55; Růžička M. K některým otázkám budoucí podoby trestního zákoníku a návrhu doprovodné novely trestního řádu po neschválení těchto úprav Poslaneckou sněmovnou, s. 74 až 76; Polák, P. Několik stručných poznámek k aktuálnímu stavu rekodifikace, s. 92 až 94. In: *Válková, H., Stočesová, S. (ed.) Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006**

<sup>5</sup> Blíže srov. *Šámal, P. Osnova trestního zákoníku 2004 – 2006. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 31 a násl.*



důsledně naplňuje zásadu žádný trestný čin bez zákona (srov. čl. 39 Listiny základních práv a svobod a § 1 návrhu trestního zákoníku). V průběhu legislativního procesu bylo do návrhu doplněno tzv. interpretační pravidlo, a to vložení odstavce 2 § 396, který zněl: „Znaky trestného činu je třeba vykládat tak, aby v souladu s účelem trestního zákona byl za trestný čin považován jen čin společensky škodlivý.“ S přihlédnutím k tomuto nově navrhovanému ustanovení a námitkám, které byly vůči němu uplatněny,<sup>6</sup> bude podle mého názoru hledán určitý kompromis mezi formálním a materiálním vymezením pojmu trestného činu, zvláště když na jedné straně materiální pojetí trestného činu vymezené v platné právní úpravě přináší stále poměrně značné problémy, které se projevují i ve sjednocovací činnosti Nejvyššího soudu,<sup>7</sup> a proto Nejvyšší soud je také jedním ze subjektů, který navrhuje přechod na formální pojetí trestného činu, a na druhé straně je ohledně formálního pojetí trestného činu opakovaně vyslovována obava, že by formální vymezení pojmu trestného činu mohlo vést k „přetížení orgánů činných v trestním řízení bagatelními věcmi, které jsou dnes odloženy ještě před zahájením trestního řízení, což by se přirozeně dříve či později nepříznivě projevilo i v nákladech státu“. Současně však na rozdíl od západních demokracií není shledáváno v podmínkách České republiky jako dostatečné procesní řešení vyplývající z návrhu související novelizace ustanovení § 159 odst. 3 a § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu.<sup>8</sup> Takovým možným kompromisem by mohlo podle mého názoru být zachování formální definice pojmu trestného činu ve smyslu navrženého § 13 osnovy trestního zákoníku vhodně doplněné vymezením principu „ultima ratio“ v úvodu trestního zákoníku, např. v jeho § 1, který jinak obsahuje vyjádření zásady „nullum crimen sine lege“ (žádný trestný čin bez zákona) v návaznosti na čl. 39 Listiny základních práv a svobod a zároveň také nejobecnější vyjádření principu zákazu retroaktivity, který je pak dále rozveden v § 2 návrhu o posuzování trestnosti činu ve vztahu k době jeho spáchání. Další možností je zakotvení principu „ultima ratio“ v § 12 návrhu trestního zákoníku, který obsahuje obecná ustanovení týkající se základů trestní odpovědnosti. Ze zásady subsidiarity trestní represe vyplývající princip „ultima ratio“, byl sice původně chápán spíše jako princip omezující zákonodárce v tom směru, že trestněprávní řešení je krajním prostředkem ve vztahu k ostatní deliktní právní úpravě (správněprávní, občanskoprávní, obchodněprávní apod.), ale v současné době je v zásadě všeobecně uznáváno, že má nepochybně význam i pro interpretaci trestněprávních

<sup>6</sup> Srov. *Kratochvíl, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006*. Trestněprávní revue, 2006, č. 5, s. 131 a násl.; *Pípek, J.* Několik poznámek k reformě trestního práva. In: *Válková, H., Stočesová, S. (ed.) Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy*. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006.

<sup>7</sup> Např. na poradě trestního kolegia Nejvyššího soudu konané dne 13. 12. 2006 nebylo přijato konkrétní navržené rozhodnutí č. 3 v materiálu sp. zn. Et 4/2006, týkající se materiální podmínky pro použití vyšší trestní sazby podle § 88 odst. 1 trestního zákona ve vztahu možnosti mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 40 odst. 1 a 2 trestního zákona, přičemž se trestní kolegium usneslo, že tyto otázky bude třeba řešit stanoviskem trestního kolegia ve smyslu § 14 odst. 3 a § 21 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů.

<sup>8</sup> Viz např. vystoupení tehdejší předsedkyně ústavněprávního výboru Poslanecké sněmovny Vlasty Parkanové a dalších referujících na semináři k vládnímu návrhu trestního zákoníku konaného dne 18. ledna 2005 v jednacím sále Poslanecké sněmovny.



norem a plyne z něho, že trestnými činy mohou být pouze závažnější případy protispolečenských jednání, a to podle zásady, že tam, kde postačí k regulaci prostředky správního nebo civilního práva v širším slova smyslu, jsou trestněprávní prostředky nejen nadbytečné, ale z pohledu principu právního státu také nepřipustné.<sup>9</sup> Přitom tento princip je uplatňován jak v systémech s formálním pojetím trestného činu,<sup>10</sup> tak i v systémech s materiálním pojetím trestného činu. S tím je v souladu i judikatura Ústavního soudu České republiky, který zejména v posledních letech užívá tohoto principu v mnohem větším rozsahu než materiálního znaku trestného činu ve smyslu § 3 odst. 1, 2 platného trestního zákona (srov. nálezy sp. zn. IV. ÚS 564/2000, I. ÚS 558/01, IV. ÚS 469/02, I. ÚS 4/04, II. ÚS 413/04 atd). Zásada subsidiarity trestní represe totiž vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě, to znamená především tam, kde jiné právní prostředky selhávají nebo nejsou efektivní, neboť trestní právo a trestněprávní kvalifikaci určitého jednání jako trestného činu, je třeba považovat za „ultima ratio“, tedy za krajní prostředek, který má význam především celospolečenský, tj. z hlediska ochrany základních celospolečenských hodnot. Na tom se obecně shodují i představitelé právní teorie i praxe, kteří uznávají, že ze zásady subsidiarity trestní represe plyne, že trestněprávní řešení představuje krajní prostředek („ultima ratio“) pro zákonodárce, ale i pro soudce, státní zástupce a policii, když postulat „ultima ratio“ má nepochybně význam i pro interpretaci trestněprávních norem a plyne z něho, že trestnými činy mohou být pouze závažnější případy protispolečenských jednání.<sup>11</sup> S tím je třeba podle mého názoru beze zbytku souhlasit, neboť v liberálním demokratickém právním státě je třeba státní zásahy v rámci kriminální politiky uplatňovat přiměřeně a maximálně zdrženlivě, a to zejména při realizaci trestního postihu, kdy s ohledem na závažnost trestní sankce, která je nezřídka způsobila ohrozit sociální existenci dotčené osoby, je nutno zajistit, aby trestní právo bylo použito teprve tehdy, když ostatní sociálně politické a právní prostředky nejsou dostatečně účinné nebo selhávají.<sup>12</sup>

V posledním období vyvolává poměrně velkou pozornost i pojetí zvlášť nebezpečné recidivy v návrhu trestního zákoníku, a to zejména ve světle některých nálezů Ústavního soudu. Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 13. května 2004, sp. zn. IV. ÚS 396/03, upozornil i na historické souvislosti české právní úpravy zvlášť nebezpečné recidivy, která byla do českého trestního zákonodárství zavedena v roce 1961 trestním zákonem č. 140/1961 Sb. v širší podobě, než je tomu dnes, když dopadala nejen na zvlášť závažné úmyslné trestné činy, jak je tomu podle platné úpravy, ale i na „sou-

<sup>9</sup> *Roxin, C., Arzt, G., Tiedemann, C.* Einführung in das Strafrecht und Strafprozessrecht. 4. Auflage. Heidelberg: C. F. Müller, 2003, s. 3; dále srov. *Jeschek, H.-H., Weigend, T.* Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Auflage. Berlin: Duncker & Humblot, 1996, s. 26 až 27.

<sup>10</sup> *Trechsel, S., Noll, P.* Schweizerisches Strafrecht. Allgemeiner Teil. 5. Auflage. Zürich: Schulthess, 1998, s. 27 až 28.

<sup>11</sup> *Novotný, O.* Znovu k návrhu nového trestního kodexu. Trestní právo, 2005, č. 3, s. 2; shodně *Pipek, J.* Formální pojetí trestného činu a princip oportunitity. Trestněprávní revue, 2004, č. 11, s. 311.

<sup>12</sup> V podrobnostech srov. referát *Šámal, P.* K problému formálního a materiálního pojetí a pojmu trestného činu v připravované kodifikaci trestního zákoníku přednesený na konferenci „Právně filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace. K odkazu Jaroslava Kallaba“ konané dne 13. 2. 2007 na Právnické fakultě MÚ v Brně.



stavné páchání úmyslných trestných činů téže povahy“. V té souvislosti nelze nepřipomenout, že institut zvlášť nebezpečné recidivy byl příznačný pro trestní zákonodárství zemí bývalého východního bloku a po změně politických poměrů byl v průběhu 90. let minulého století takřka ve všech těchto zemích odstraněn. V západoevropských zemích s kontinentálním systémem se tento institut nevyskytoval a nevyskytuje. Je ovšem skutečností, že recidivní trestná činnost je nadále pokládána celosvětově za velmi vážný a nebezpečný fenomén, který opravňuje ke speciální legislativní úpravě, zpřísnující trestní postih recidivistů, např. kvalifikováním recidivy jako přitěžující okolnosti, jako podmínky pro zpřísnění výkonu trestů a pro ztížení podmíněného propuštění apod. Zpravidla se však pokládá za dostatečné vyměřovat trest v rámci základní trestní sazby nebo v rámci trestní sazby stanovené pro kvalifikované skutkové podstaty, neboť principům spravedlivého trestání a rovnosti občanů před zákonem v právním státě nejlépe odpovídá, jsou-li pravidelné případy „běžné“ kriminality postihovány v rozmezí „normálních“ trestních sazeb. V nich totiž zákonodárce vyjadřuje typový stupeň společenské nebezpečnosti (závažnosti, škodlivosti) určitého druhu trestného deliktu a poskytuje orgánům činným v trestním řízení pevný rámec, v němž mají vyměřit konkrétní trest s přihlédnutím ke všem okolnostem případu. Jak uvádí Ústavní soud tento způsob zákonodárného stanovení trestní sazby nejlépe vyhovuje zásadě „nullum crimen, nulla poena sine lege“, principu rovnosti občanů před zákonem a principu předvídatelnosti rozhodování soudů, a proto odchýlení se od obecné trestní sazby jak v legislativě, tak i v aplikační praxi musí být podloženo zcela mimořádnými a náležitě zdůvodněnými okolnostmi (srov. i náleze Ústavního soudu ze dne 4. dubna 2007, sp. zn. III. ÚS 747/06). Z těchto hledisek je tedy třeba se nad institutem zvlášť nebezpečné recidivy v souvislosti s novým návrhem trestního zákoníku znovu zamyslet, a to i s přihlédnutím k platnému ustanovení § 29 odst. 4 trestního zákona, které bylo do ustanovení o výjimečném trestu vloženo novelou trestního zákona provedenou zákonem č. 320/2006 Sb. s účinností od 1. 9. 2006.

### III. K NĚKTERÝM DALŠÍM PROBLÉMŮM OSNOVY TRESTNÍHO ZÁKONÍKU

Uvedenými základními do značné míry teoretickými problémy se však problematika trestního zákoníku nevyčerpává, neboť pozornost je třeba věnovat i zvláštní části tohoto základního předpisu trestního práva hmotného, ohledně níž bych chtěl také z hlediska programu této konference poukázat na některé důležité problémy.

Především jde o trestný čin usmrcení na žádost, který byl do osnovy zařazen po vzoru některých zahraničních trestních zákoníků<sup>13</sup> jako privilegovaná skutková pod-

<sup>13</sup> Srov. trestný čin usmrcení na žádost (Tötung auf Verlangen) podle § 216 německého trestního zákoníku, nebo stejné trestné činy podle § 77 rakouského trestního zákoníku nebo podle 114 švýcarského trestního zákoníku.



stata k trestnému činu vraždy vedle další privilegované skutkové podstaty vraždy novorozeného dítěte matkou. Přitom bylo také přihlédnuto k poměrně rozsáhlé diskusi o usmrcení na žádost, resp. z útrpnosti, která probíhala v bývalém Československu v souvislosti s oběma osnovami trestního zákona, a to jak tzv. profesorské osnovy z roku 1926, tak i tzv. ministerské unifikační osnovy z roku 1937.<sup>14</sup> Úprava nového trestného činu usmrcení na žádost byla v souladu i s návrhy, aby v novém českém trestním zákoníku bylo úmyslné usmrcení upraveno podstatně více diferencovaně než je tomu ve stávající platné úpravě, a to nejenom vytvořením nových kvalifikovaných skutkových podstat vraždy, ale i úpravou dalších privilegovaných skutkových podstat, aby tím bylo reagováno na velkou variabilitu typových případů úmyslných usmrcení.<sup>15</sup> Ustanovení § 115 odst. 1 návrhu trestního zákoníku o usmrcení na žádost znělo: „Kdo ze soucitu usmrtí nevyléčitelně nemocnou osobu, která trpí somatickou nemocí, na její vážně míněnou a naléhavou žádost, bude potrestán odnětím svobody až na šest let“. Odstavec 2 § 115 obsahoval výkladové ustanovení, podle něhož se „vážně míněnou a naléhavou žádostí rozumí svobodný a určitý projev vůle osoby starší osmnácti let, která není zbavena ani omezena ve způsobilosti k právním úkonům a není stížena duševní poruchou, jednoznačně a důrazně směřující k jejímu vlastnímu usmrcení“. Toto ustanovení bylo sice v zásadě kladně přijato odbornou právníkou veřejností, byť proti němu byly uplatněny i dílčí výhrady, zejména pokud jde o její poměrně úzké vymezení,<sup>16</sup> ale bylo naproti tomu dosti kritizováno ze strany odborníků lékařů a značné části laické veřejnosti s tím, že jde o „pootevření cesty“ k legalizaci beztrestnosti eutanázie. V průběhu revize dosavadního znění osnovy trestního zákoníku byl učiněn závěr, že tuto problematiku je třeba řešit komplexně ve spojení s podrobnou úpravou pasivní eutanázie v zákoně o zdravotní péči, a proto byla tato skutková podstata z návrhu trestního zákoníku vyřazena. Náležitě řešení všech otázek souvisejících s pasivní eutanázií vyžaduje, aby na základě široké diskuse ve společnosti, která již v zásadě probíhá,<sup>17</sup> zejména o možnosti pacienta předem vyjádřit své přání nebyt ošetřen pro případ, že upadne do stavu vylučujícího projev vůle, a s tím spojeným problémem, zda neupravit otázku tzv. living will, byla přijata právní úprava, která s přihlédnutím i k filosofickým, morálním a etickým otázkám by řešila nejen problém usmrcení na žádost, ale také všechny

<sup>14</sup> Přípravné osnovy trestního zákona o zločinech a přečinech a zákona přestupkového. I. Osnovy. Vydala komise pro reformu československého trestního zákona. Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1926, s. 147; *Mirička, A.* Usmrcení na žádost a z útrpnosti podle osnovy trestního zákona. *Věstník Československé společnosti pro právo trestní*, ročník V., 1929, č. 1–2, s. 5; *Švábenský, O.* O vraždě a zabítí v trestním právu platném na území R. Č. S. a v osnově čs. tr. zák. s hlediska kriminálně politického. *Všehrd*, ročník XIII., 1932, s. 276 a násl.; *Herrnritt, V.* Euthanasie dle platného práva a dle osnov Čsl. trestního zákona. *Věstník Československé společnosti pro právo trestní*, ročník XIII., 1937, č. 1, s. 80 a násl.

<sup>15</sup> Srov. např. *Musil, J.* Český trestní zákon potřebuje diferencovanější skutkovou podstatu úmyslného usmrcení. *Trestní právo*, 2004, č. 10, s. 10 až 14; *Grívna, T.* Privilegované skutkové podstaty de lege lata a de lege ferenda. *Trestní právo*, 2003, č. 6, s. 6 až 7.

<sup>16</sup> Srov. *Grívna, T.* Privilegované skutkové podstaty de lege lata a de lege ferenda. *Trestní právo*, 2003, č. 6, s. 6 až 7; *Holčápek, T., Šustek, P.* K § 115 návrhu nového trestního zákoníku (usmrcení na žádost). *Trestněprávní revue*, 2004, č. 11, s. 325 až 326.

<sup>17</sup> Srov. v poslední době např. diskusi na semináři na téma Eutanázie nebo paliativní péče versus práva nevyléčitelně nemocných konaném dne 22. 5. 2007 (zpráva ČTK ze dne 22. 5. 2007 – Lékař: České zákony nepovolují eutanázii, v nemocnicích se dělá); dále viz *Němec, J.* Chci mít možnost využít eutanázii, *Mladá fronta DNES* ze dne 23. 5. 2007, str. 9, *Názory*, atd.



otázky navazující tak, aby byla odstraněna i opakovaně vyslovovaná obava ze zneužití této privilegované skutkové podstaty.

Další velmi důležitou otázkou je i problematika uplatňování trestní represe v oblasti hospodářských trestných činů, která navazuje na již v jiné souvislosti zmíněnou zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající princip „ultima ratio“. Rozsah rozšíření aplikace trestněprávních norem na protiprávní jednání v obchodních vztazích v původním vládním návrhu trestního zákoníku nebyl zřejmě zcela v souladu s těmito obecnými přístupy, a to zejména pokud jde např. o trestné činy porušení povinnosti v provozu obchodní společnosti podle § 223 vládního návrhu trestního zákoníku nebo nesvolání valné hromady, členské a jiné obdobné schůze podle § 224 téhož návrhu, které postačí postih v rámci obchodního práva. Proto tyto skutkové podstaty byly při revizi zvláštní části návrhu trestního zákoníku vypuštěny. Naproti tomu, pokud jde o nové trestné činy neoprávněného vydání cenného papíru podle § 226 cit. návrhu a manipulace s kurzem cenných papírů podle § 227 tohoto návrhu, nebyl v průběhu dosavadního projednávání rozpor s uvedenými zásadami s ohledem na nutnost zvýšené trestněprávní ochrany finančních trhů manifestován, a proto tyto skutkové podstaty, byť s podstatnými upřesněními, byly v návrhu ponechány. Toto upřesnění se týká především trestného činu manipulace s kurzem finančních nástrojů, který rozšířil postih podle původního trestného činu podle § 227 na manipulace s cenou nebo kurzem investičních nástrojů, které byly přijaty k obchodování na regulovaném trhu nebo o jejichž přijetí k obchodování na regulovaném trhu bylo požádáno. Regulovaný trh totiž využívá k obchodování nejen cenné papíry, jež stále tvoří podstatnou část nástrojů obchodovatelných na finančním trhu, ale i složitější nástroje než jsou cenné papíry, a to zejména různé druhy standardizovaných obchodů, například deriváty či nástroje peněžního trhu. Princip obchodování s těmito finančními nástroji zůstal prakticky nezměněn a také tyto složitější nástroje jsou zranitelné vůči nekalým praktikám, přičemž není důvod jim neposkytnout stejný stupeň ochrany jako cenným papírům. Přitom však je významné, aby byly na trhu skutečně obchodovány, lépe kótovány, proto i tuto skutečnost vyjadřuje navrhaná skutková podstata.

Problémem navazujícím na trestněprávní úpravu hospodářských trestných činů je i úprava trestného činu zneužívání informací a postavení v obchodním styku podle § 233 odst. 1 vládního návrhu trestního zákoníku. V průběhu projednávání předchozího návrhu totiž došlo k tomu, že v ústavně právním výboru Poslanecké sněmovny bylo z poslanecké iniciativy navrženo vypuštění odstavce 2 § 233 návrhu trestního zákoníku o tzv. selftradingu (v zásadě jen s upřesněnou dikcí, jíž obsahuje platné ustanovení § 128 odst. 2 trestního zákona). Tento návrh byl jak ústavně právním výborem, tak i Poslaneckou sněmovnou ve třetím čtení přijat, když pro něj v ústavně právním výboru i ve sněmovně hlasovali poslanci všech politických stran. Přesto se tato drtivou většinou přítomných poslanců přijatá změna později stala „hlavním důvodem“ pro zamítnutí návrhu v Senátu Parlamentu České republiky a následně i pro neschválení návrhu trestního zákoníku v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky. V rámci přípravy nového vládního návrhu trestního zákoníku se uvažuje o různých možnostech



úpravy tohoto ustanovení,<sup>18</sup> a to od jeho ponechání v nezměněném znění až po jeho podstatné zúžení a navázání na úpravu zákazu konkurence podle obchodního zákoníku, jak to bylo např. provedeno v souvislosti s přijetím nového trestního zákona na Slovensku (srov. zákon č. 300/2005 Z. z.), kde pod názvem „porušování zákazu konkurence“ je v § 244 upravena skutková podstata trestného činu, kterého se dopustí pachatel, jenž jako osoba povinná dodržovat zákaz konkurence podle zákona, zákaz uvedený v takovém zákoně poruší a způsobí tím jinému větší škodu. Za tento trestný čin zákon na Slovensku hrozí trestem odnětí svobody na šest měsíců až tři roky a při způsobení škody velkého rozsahu odnětím svobody na dva roky až osm let.<sup>19</sup> Zvážili se vymezení trestného činu zneužívání informací v obchodním styku, je třeba konstatovat že skutková podstata tzv. selftradingu podle § 233 odst. 2 vládního návrhu trestního zákoníku, ale i v platném § 128 odst. 2 trestního zákona, je formulována z hlediska jednotlivých znaků poměrně široce, což je ještě prohlubováno rozšiřujícím výkladem jednotlivých znaků při jeho aplikaci v judikatuře (srovnej např. výklad znaků „se stejným nebo podobným předmětem činnosti“ nebo „na úkor jedné nebo více organizací“ v rozhodnutích pod č. 39/2006 a č. 36/2000 Sb. rozh. tr.). Toto je pak při aplikaci ustanovení § 128 odst. 2, resp. odst. 3, 4 trestního zákona korigováno jednak využitím materiálního znaku trestného činu ve smyslu § 3 odst. 2, 4 trestního zákona, příp. i podle § 88 odst. 1 trestního zákona a zejména v praxi Ústavního soudu nebo Nejvyššího soudu uplatňováním principu „ultima ratio“ vyplývajícího ze zásady subsidiarity trestní represe. Připravovaný trestní zákoník má být v zásadě založen na formálním pojetí trestného činu, byť s materiálním korektivem či výkladovým pravidlem tak, aby bylo možno nejen uplatněním procesní zásady oportunitity, ale i v oblasti hmotného práva řešit případy, ve kterých by bylo uplatnění trestní represe v rozporu se zásadou subsidiarity trestního práva. Z tohoto hlediska je třeba se také zamýšlet nad tím, zda dosavadní zákonné vymezení tzv. selftradingu v platném trestním zákoně je vyhovující a zda by nemělo být přistoupeno ke změně jeho zákonné úpravy tak, aby se účinný trestní postih vztahoval na skutečně závažné případy porušení zákazu konkurence nebo zneužití postavení ve dvou nebo více podnikatelských subjektech, popř. s využitím informací, které má pachatel v důsledku tohoto svého postavení, a nikoli na případy, v rámci nichž postačí odpovědnost podle příslušných obchodněprávních předpisů. Podle mého názoru je v tomto směru nezbytná i analýza účinnosti platného ustanovení § 128 odst. 2 trestního zákona zejména ve světle soudního rozhodování konkrétních posuzovaných případů, k čemuž by mohla přispět i tato konference.

<sup>18</sup> Srov. např. *Herczeg, J.* Poznámky k dekriminalizaci v oblasti hospodářského trestního práva. In: *Válková, H., Stočesová, S. (ed.) Česká reforma trestního práva hmotného na rozcestí – bilance a perspektivy. Sborník příspěvků z odborného semináře konaného 15. června 2006 na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2006, s. 103 až 106.*

<sup>19</sup> Zajímavé je, že v novém slovenském trestním zákoně byla současně zachována skutková podstata trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 265 odst. 2, kterého sa dopustí ten, kto ako zamestnanec, člen štatutárneho orgánu, spoločník, podnikateľ alebo účastník na podnikaní dvoch alebo viacerých podnikov alebo právnických osôb s rovnakým alebo podobným predmetom činnosti v úmysle uvedenom v odseku 1 (zvláštní úmysl v odstavci 1, který obsahuje náš § 128 odst. 1 trestního zákona, však zde zřejmě v důsledku legislativní chyby není uveden) uzavrie alebo dá podnet na uzavretie zmluvy na úkor jednej alebo viacerých z nich. K tomu je třeba uvést, že vzhledem ke konkurenci tohoto ustanovení s § 244 není zcela zřejmý jejich vztah.



Důležitým problémem je také otázka trestněprávního postihu tzv. přestupkové recidivy. K zařazení tzv. přestupkové recidivy do trestního zákoníku došlo přímo na základě rozhodnutí vlády, aniž by tato změna byla navrhována předkladatelem nebo Legislativní radou vlády. Doplnění návrhu trestního zákoníku o tzv. přestupkovou recidivu se dotklo trestných činů ublížení na zdraví, nebezpečného vyhrožování, zpronevěry, podvodu a některých dalších trestných činů. Uvedenou změnu je třeba podle mého názoru hodnotit jako projev hypertrofie trestní represe, a proto není obsažena v revizovaném návrhu trestního zákoníku. Vypuštěním tzv. přestupkové recidivy se tak dikce trestního zákoníku v dotčených ustanoveních v zásadě vrátila ke znění původního návrhu trestního zákoníku předloženého vládě předkladatelem, které podle mého názoru více odpovídá zásadě subsidiarity trestní represe a požadavku ekonomie trestní hrozby.

#### IV. ZÁVĚR

Závěrem považuji za nutné připomenout, že návrh, nad kterým máme nyní diskutovat vychází z již dříve stanovených obecných cílů nové kodifikace trestního práva hmotného v České republice, jimiž jsou zejména:

- plné zajištění ochrany občanských práv a svobod a dalších hodnot garantovaných Ústavou a Listinou základních práv a svobod, jakož i vynutitelnost důležitých příkazů a zákazů prostředky trestního práva, byť jde o nejzažší řešení („ultima ratio“), nicméně však řešení v některých směrech nepominutelné;
- realizace trestní politiky demokratické společnosti založené na principu humanismu, směřující jednak k sociální reintegraci pachatelů do společnosti, ale současně zajišťující přiměřenou satisfakci obětem trestných činů i ochranu společnosti před pácháním zločinů i přečinů;
- prohloubení diferenciací a individualizace trestní odpovědnosti fyzických osob a právních následků této odpovědnosti;
- provedení komplexní právní úpravy ochrany mládeže tím, že trestní právo mládeže bude v rámci samostatné zákonné úpravy provázáno s právní úpravou z dalších relevantních oblastí našeho právního řádu na základě vědeckých poznatků nejen z oblasti trestního práva a kriminologie, ale i pedagogiky, sociologie, pedopsychologie a pedopsychiatrie;
- dosažení změny celkové filosofie ukládání sankcí, kdy je třeba především změnit hierarchii sankcí, v rámci níž by byl trest odnětí svobody chápán jako ultima ratio a byl by kladen důraz na individuální přístup k řešení trestních věcí předpokládající širokou možnost využití alternativních sankcí k zajištění pozitivní motivace pachatele;
- zajištění důsledného oproštění od všech reliktvů nedemokratického pojmání funkcí a účelů trestního zákona a přihlášení se k ideové diskontinuitě s právním řádem z totalitního období;
- dosažení srovnatelné úrovně s trestním právem moderního evropského standardu, při respektování mezinárodních závazků České republiky a požadavků vyplývajících z evropských integračních procesů.



Celá kodifikace trestního práva hmotného je pak založena na základních zásadách, které mají být vyjádřeny v celkové koncepci trestního zákoníku i navazujících zákonů a jimiž jsou:

- subsidiární úloha trestního práva (princip „ultima ratio“) jako krajního prostředku ochrany jednotlivců a společnosti;
- pachatele lze uznat vinným trestným činem a uložit mu za něj trestněprávní sankci jedině na základě zákona („nullum crimen, nulla poena sine lege“);
- zákaz retroaktivity přísnějšího zákona v souladu s Listinou základních práv a svobod;
- nepřípustnost analogie k rozšiřování podmínek trestní odpovědnosti a při stanovení trestů a ochranných opatření, včetně podmínek jejich uložení (zákaz analogie in malam partem);
- individuální trestní odpovědnost fyzických osob, neboť se nepočítá s úpravou trestní odpovědnosti právnických osob;
- trestní odpovědnost je založena na zavinění (úmyslném nebo z nedbalosti);
- ukládání a výkon sankcí vyjadřuje přiměřenost trestání ve vztahu k závažnosti trestného činu a osobě pachatele.

Tyto obecné cíle a zásady bychom se měli snažit naplnit. Přeji všem referujícím i diskutujícím, kteří vystoupí na této konferenci, aby jejich referáty i příspěvky přispěly ke konečnému zdárnému ukončení odborných prací na osnově trestního zákoníku a doprovodném zákoně obsahujícím novelizace některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku.

#### A FEW ACTUAL ISSUES OF THE CRIMINAL CODE CODIFICATION CONCEPT

##### Summary

The Czech Republic, analogous to the other post-communist countries of the Central and Eastern Europe, face the challenge to create a new modern Criminal Code, which includes a need of discussion and legislative processing of questions and institutes, that despite a long-term criminal substantive law code preparation, continue to draw attention of the specialized legal society.

This entry shows in a few general and other most important issues of the Criminal Code concept, such as problems of material and formal conception of a criminal offence, criminal responsibility of legal entities, exercise of the criminal prosecution of the offences in relation to bussines area, but also the general issue of euthanasia and related killing on request offence (mercy-killing offence), or a question of extremely dangerous recidivism etc. These issues are not only named in this entry, but there are also solutions as a base of a potential discussion.

The code is based on the formal conception of a criminal offence and it is referred in this connection to the possibility of using the subsidiary role of criminal prosecution principle and a principle „ultima ratio“ arising therefrom, which means that a criminal prosecution is the ultimate instrument in the relation to another legal delict regulations (administrative, civil, business etc.). This is a basic principle also for solving problems of exercising criminal prosecution in the area of offences related to business. That is why the attitudes to some newly proposed offences in relation to business were revised.

In terms of the legal entities criminal responsibility, which probably won't be authorized in context of the new Criminal Code concept, a solution in the area of administrative sentencing presents itself. The



killing on request problem should be solved globally on the basis of broad public discussion in relation to detailed regulation in the Health Care Law, where should be primarily regulated the patients possibility to express an option not to be treated in case of falling into a status without a chance to express his will (problem of so-called living will). Responsible approach is also necessary in reference to the extremely dangerous recidivism inherently related to recidivism of criminal activity, which continues to be considered as a very serious and dangerous phenomenon.

**Key words:** criminal code; codification of criminal substantive law; formal conception of a criminal offence; material conception of a criminal offence; subsidiarity of criminal prosecution; ultima ratio; criminal responsibility of legal entities; a crime in relation to business; euthanasia; killing on request; extremely dangerous recidivism

**Klíčová slova:** trestní zákoník; kodifikace trestního práva hmotného; formální pojetí trestného činu; materiální pojetí trestného činu; subsidiarita trestní represe; ultima ratio; trestní odpovědnost právnických osob; hospodářské trestné činy; eutanázie; usmrcení na žádost; zvlášť nebezpečná recidiva