

NĚKOLIK POZNÁMEK KE KONSTRUKCI SKUTKOVÝCH PODSTAT VE ZVLÁŠTNÍ ČÁSTI NÁVRHU TRESTNÍHO ZÁKONÍKU 2006

doc. JUDr. JAROSLAV FENYK, Ph.D., Univ. Priv. Prof.

Katedra trestního práva Právnické fakulty MU v Brně

Katedra trestního práva Právnické fakulty UK v Praze

1. CORPUS DELICTI A VZNIK SKUTKOVÉ PODSTATY

Ačkoli znaky skutkové podstaty trestného činu jsou považovány za součást trestního práva hmotného – učení o základech trestní odpovědnosti, označení těchto znaků nebo jevů se objevilo v kontinentálním trestním právu v souvislosti s potřebami trestního řízení.

Odlišnost pojmu „skutková podstata“ podle jiných oborů práva byla od počátku využívání tohoto označení v trestním právu zřejmá. V jiných oborech se za skutkovou podstatu považuje skutečnost, se kterou objektivní právo spojuje určité právní následky jako účinky.

Abychom mohli sledovat vývoj skutkové podstaty, je třeba se vrátit hluboko do období inkvizičního trestního procesu, odkud tato podstata byla postupně abstrahována.

Inkviziční proces byl tvořen dvěma formálními procesními stadii a to stadiem generální inkvizice (zevní znaky zločinu bez zjištění konkrétního pachatele) a stadiem speciální inkvizice (zda určitá osoba je pachatelem), event. následující torturou a rozsudečným výrokem. V závislosti na tom, jaké znaky trestného jednání byly zjištěny, byl soudce oprávněn použít prostředků generální nebo speciální inkvizice.

Přechod od jedné inkvizice v druhou se nejprve označoval jako „corpus delicti“¹ a byl vyjádřením převážně objektivního znaku zločinu (subjektivní element přistupoval jen v podobě obecného fyzického subjektu trestného činu a motivu, charakteristického pro určitý druh zločinu), resp. zločinného výsledku. Corpus delicti neznamenal však jen formální označení pro přechod od generální ke speciální inkvizici, ale byl i hmotně právním vyjádřením toho, co musí být ohledně podezření ze spáchání zločinu zjištěno, aby soudce mohl přejít od generální ke speciální inkvizici.² Byla to svým způsobem ochrana obviněného proti zneužití tortury, která mohla následovat až po naplnění pojmu corpus delicti jako specifického stavu nejistoty.

¹ Tento pojem byl podle některých zdrojů používán zejména ve starší italské trestněprávní praxi (constare de delicto, constare de corpore mortuo...) viz *Kallab, J.: O skutkové podstatě a konkurenci trestných činů*, Sborník věd právních a státních, Bursík & Kohout, Praha 1911, str. 5, pozn. 2.

² V obžalovacím procesu (systémy common law) nebylo třeba takových opatření, protože zde byl obviněný chráněn celou řadou nástrojů, které mohly účinně zabránit justičnímu omylu nebo stranickému procesu.

Vlastní označení „skutková podstata“ (originální německé označení je Tatbestand) se objevuje teprve v novější německé nauce trestního práva³, coby souhrn podmínek určitého trestně právního následku. Vývoj skutkové podstaty zprvu směřoval od vyjádření jediného, převážně objektivního znaku, ke složité struktuře, tvořené elementy nebo stránkami zločinu zaměřenými i na subjektivní jevy (příčetnost, trestnost). Další odlišností od dříve používaného pojmu, tvořícího hmotně právní podmínku použití druhu procesních úkonů v trestním řízení, byla jeho sociálně vnímaná povaha. Výsledkem tohoto vývoje byl odklon od původního objektivního nahlížení na znaky trestného činu, které postrádalo osobu určitého pachatele, směrem ke komplexnímu chápání znaků jako podmínek trestní odpovědnosti.

Následující vývoj se odklonil od procesuálně účelového chápání skutkové podstaty a postupně ji identifikoval s pojmem zločinu a těch jeho znaků, z nichž je patrné, o který zločin typicky jde.⁴ Sám Anselm von Feuerbach přizpůsobil pojem skutková podstata svému učení o zásadě zákonnosti (nullum crimen, nulla poena sine lege) a chápal ji jako souhrn znaků zločinu, nikoli jako procesní instrument nahrazující dřívější corpus delicti. Feuerbach však tento postup použil v učebnici trestního práva a nikoli jako argumentaci na podporu nebo proti využívání pojmu v inkvizičním trestním řízení, takže jeho teze zprvu nenalezla příliš širokou podporu v oblasti trestněprávní praxe.

Různorodé a různým (trestně) politickým potřebám přizpůsobené tendence při tvorbě starších trestních zákoníků vedoucí často k zcela obecným definicím trestných činů byly v důsledku buržoazních revolucí a prosazování zásady nullum crimen sine lege v první polovině 19. století provázány úsilím o zpřesnění dispozic skutkových podstat trestných činů. Toto úsilí chápané doslovně vedlo však ponejprv k vytváření kasuistických formulací a jejich mnohosti.⁵ Soudce byl přirovnáván ke stroji, který nepotřebuje k aplikaci slova zákona žádné právnické znalosti.⁶ Do francouzského, německého, belgického a posléze i ruského trestního práva jen postupně pronikaly liberalistické koncepce, které požadovaly sice přesné skutkové podstaty, avšak nikoli kasuistické, takové, které poskytovaly soudci určitý prostor pro provedení výkladu, nepřipouštěly však analogii.

I po tomto období následovala celá řada vlivů a změn, které konstrukci skutkové podstaty výrazně poznamenaly. Především to byla pozitivistická škola, jež koncem devatenáctého a počátkem dvacátého století učinila pokus přenést pozornost z objektivní stránky trestného činu na stránku subjektivní (namísto činu osoba pachatele). V různých nových kodifikacích se objevují více či méně konkrétní formulace trest-

³ První zmínka o skutkové podstatě trestného činu je přisuzována *F. Kleinovi* v jeho práci: *Grundsätze des gemeinen deutschen und preußischen peinlichen Rechts*, publikované v r. 1796. A. von Feuerbach naopak přizpůsobil pojem skutková podstata svému učení o zásadě zákonnosti (nullum crimen, nulla poena sine lege) a chápal ji jako souhrn znaků zločinu, nikoli jako procesní instrument nahrazující dřívější corpus delicti. Feuerbach však tento postup použil v učebnici trestního práva a nikoli jako argumentaci na podporu nebo proti využívání pojmu v inkvizičním trestním řízení.

⁴ *Beling, E.*: *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen, 1906, str. 3–4.

⁵ Tak například ruský trestní zákoník z r. 1845 obsahoval 2224 článků. V této době byly často zakazovány komentáře k trestním kodexům.

⁶ *Tagancev, N. S.*: *Ruskoje ugolovnoje pravo, čast' obščaja*, 1. izd., Sankt Peterburk 1887, str. 188.

ných činů. Velmi obecné dispozice byly například zakotveny v severských trestních kodexech (norský 1902, švédský 1962). Zcela obecné a proto zneužitelné dispozice se objevily v projektech nebo i v přijatých kodexech sovětských a ve třicátých a čtyřicátých letech i nacistických.

České pokusy o kodifikace ve dvacátých a třicátých letech minulého století byly co do této koncepce odlišné. Zatímco profesorská osnova z r. 1921, resp. 1926 se vyznačovala poměrně obecnějším vymezením skutkových podstat, ministerská osnova z r. 1937 se přiklonila k přesnějším formulacím.

První poválečný trestní zákoník (1950) byl sice z hlediska tvorby skutkových podstat založen na předválečných osnovách, ale pod zjevným vlivem sovětského práva se některé podstaty díky specifickým a tříděně formulovaným dispozicím staly, v protikladu k oněm, velmi širokými a neurčitými (např. trestné činy podle první hlavy či konkrétně ustanovení § 129). Postupně však docházelo vlivem rozpadajícího se kultu osobnosti v SSSR i v českém prostředí k překonávání této tendence a ke zpřesnění řady trestných činů (§ 129 byl v r. 1956 zrušen).

S přijetím trestního zákona z r. 1961 lze vyzpozorovat již poměrně přesné skutkové podstaty. Je otázkou, nakolik tyto formulace byly ovlivněny úpravou tzv. materiálního korektivu – společenské nebezpečnosti, zejména pak pokud jde o tzv. skutkové podstaty kvalifikované. A protože trestní zákoník z roku 1961 je stále platný, z tohoto pohledu je třeba zkoumat dosavadní skutkové podstaty trestných činů. Přitom je třeba přihlížet i k faktu, že většina skutkových podstat, resp. dispozic přetrvávala v původní nebo z hlediska určitosti ne příliš změněné podobě až do současnosti a orgány činné v trestním řízení se s ní tedy setkávají každodenně.

2. OBECNÉ ZÁSADY TVORBY SKUTKOVÉ PODSTATY V HISTORICKÉ, SOUČASNÉ A NAVRHOVANÉ ÚPRAVĚ

Trestní kodex by měl odrážet očekávanou realitu společenského vývoje v následujících letech i desetiletích, být funkční po dostatečně dlouhou dobu a vyjadřovat tak stabilitu právního řádu. Čili, při tvorbě skutkových podstat ve zvláštní části trestního zákona musí předkladatel přihlížet nejen ke schválenému věcnému záměru a k principům, které deklaruje jako vůdčí v obecné části návrhu (materiální či formální korektiv). Současně by ovšem měl akcentovat historický vývoj skutkových podstat na území státu i aktuální společenské potřeby v době tvorby předpisu.

Nejjednodušším a správným řešením v takových případech bývá převzetí skutkových podstat z předchozí kodifikace a jejich větší či menší úprava, v krajním případě jejich vypuštění. V případě návrhu trestního zákoníku 2006 byly skutkové podstaty v mnohém převzaty poté, co byla provedena jejich revize, změna nebo doplnění. Některé trestné činy z platného práva zde již nenalezneme, ovšem na straně druhé se v návrhu setkáme se zcela novými trestnými činy.

Věcný záměr trestního zákoníku byl po jeho schválení vládou charakterizován zejména odklonem od dosavadního využívání materiálního korektivu ve prospěch tzv. korektivu procesního. Výsledkem mělo být tzv. formální pojetí trestného činu. Věcný záměr předpo-

kládal „...dosažení maximální legality podmínek trestní odpovědnosti tím, že nová kodifikace bude založena 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 pojetí a je výraznou změnou určující charakter nové kodifikace trestního práva. Formálně právní pojetí trestného činu bude důsledně promítnuto do definic jednotlivých skutkových podstat trestných činů.⁷

Bez ohledu na správnost nebo nesprávnost rozhodnutí vlády nelze přehlédnout, že je zde v přímé souvislosti s tímto záměrem založen předpoklad provést zpřesnění skutkových podstat trestných činů v návrhu zvláštní části zákona.

Důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku tento záměr potvrzuje. Podle ní, východiska, kterými bylo poznamenáno formování dosud platného trestního zákona v době jeho vzniku, se promítají kromě jiného: „v nedostatečné určitosti, jasnosti a přesnosti zákonných definic trestných činů ve zvláštní části trestního zákona, kde u některých skutkových podstat jsou užity vágní pojmy (např. „pravidla hospodářského styku“ v § 127 platného trestního zákona...“).

Nabízí se ovšem otázka, zda a nakolik vliv přechodu od materiálního korektivu k formálnímu má nebo nutně znamená potřebu zpřesňovat znaky jednotlivých trestných činů (zejména jejich kvalifikované znaky), či zda podobné pokusy nejsou jen dalším důkazem o nesprávném chápání úlohy materiálního korektivu v trestním právu našeho státu a zpřesňování oněch definic (správně dispozic) nebude naopak brzdou hladké aplikace zejména v případě tzv. kvalifikovaných skutkových podstat. Nabízí se také srovnání, nakolik zdokonalené je vlastní legislativně technické provedení jednotlivých navržených ustanovení oproti stávající úpravě.

Za tímto účelem jsem provedl srovnání z hledisek, ve vztahu k nimž by taková pochybnost mohla být vznášena nejčastěji. Jedná se o formulační kvalitu, jimiž se v dispozicích skutkových podstat vymezují přísnější nebo mírnější ukazatele.⁸ Tyto ukazatele jsou obsaženy jednak v základních skutkových podstatách, jednak ve skutkových podstatách kvalifikovaných (výjimečně privilegovaných).⁹

3. KONSTRUKCE SKUTKOVÉ PODSTATY NA PŘECHODU OD MATERIÁLNÍHO K FORMÁLNÍMU POJETÍ

Základem pro toto hodnocení je především povaha dispozic, které tvoří výčet znaků trestných činů, jejich určitost a přesnost. Současně je třeba zdůraznit

⁷ Podle věcného záměru trestního zákona bylo formální pojetí trestného činu navrhováno v rámci připomínkového řízení Nejvyšším soudem s tím, že bude nutné na tuto změnu reagovat v rámci trestního řízení prohloubením zásady oportunity a zejména ve zvláštní části trestního zákona při formulaci jednotlivých skutkových podstat.

⁸ *Solnař, V., Fenyk, J., Cisařová, D.*: Systém českého trestního práva, Základy trestní odpovědnosti, podstatně přepracované a doplněné vydání, LexisNexis, Orac, 2003, str. 80.

⁹ Přihlédl jsem v tomto příspěvku k pojetí skutkových podstat, uplatňovaného zejména germánskou právní naukou – srov. zejm. *Riha, Jiří*: Ještě k privilegovaným skutkovým podstatám, *Trestní právo* č. 3–4, 2004. Autor tohoto článku věcně a výstižně zpochybňuje správnost legislativní úpravy kvalifikovaných a privilegovaných podstat v českém trestním zákonu.

vyváženou obecnost okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby nebo okolností, které použití vyšší trestní sazby vylučují. Obě musí odrážet zásadu zákonnosti a právní jistoty.

V ustanoveních zvláštní části platného trestního zákona bývají základní skutkové podstaty uvedeny v prvních odstavcích. Pokud tomu tak není a jediné ustanovení trestního zákona obsahuje dvě nebo několik základních skutkových podstat, měla by taková úprava být zcela výjimečná, nezbytná a zdůvodněná, protože jinak taková úprava zpravidla působí aplikační potíže.¹⁰ Komplikujícím elementem je zde zejména vztah těchto vedle sebe postavených podstat navzájem. V návrhu se ovšem takových skutkových podstat, které obsahují nejméně dvě dispozice a často i samostatné sankce vyskytuje celá řada (§ 113 o trestném činu vraždy, § 120 o těžkém ublížení na zdraví z nedbalosti, § 154 o porušování svobody sdružení a shromažďování, § 165 o provozování prostituce ohrožující mravní vývoj dětí, § 166 o šíření pornografie a další). Na to pochopitelně navazují různé základní podstaty, u nichž je jejich samostatnost vymezena povahou subjektu, ale také jsou sloučeny do jediného ustanovení (např. § 127 o neposkytnutí pomoci). Je otázka, zda z důvodů správné legislativní techniky nebylo na místě navrhnout zcela samostatná ustanovení nebo podřídít tato existující stejnému nebo shodnému režimu. Návrh přitom obsahuje několik tzv. privilegovaných skutkových podstat (§ 114 a § 115), které jsou konstruovány jako delikty sui generis.

Některé základní skutkové podstaty v návrhu obsažené, v sobě neobsahují jen dispozici, hypotézu a sankci, ale jejich součástí je neobvykle i výkladové pravidlo, které jinak bývá začleněno do dílčí nebo souhrnné výkladové partie (§ 115 odst. 2 o usmrcení na žádost a ze soucitu).

Vedle správné konstrukce skutkových podstat je velmi důležitá jejich určitost a přesnost. Domnívám se, že stejně jako platná úprava ani návrh ve zvláštní části některak významně nevybočuje z evropského průměru.

Nahlédneme-li do současných trestních zákoníků vyspělých evropských zemí, lze ovšem snadno porovnáním s naší současnou úpravou i s návrhem trestního zákoníku 2006 zjistit výraznou podobnost a dokonce vyšší obecnost (například trestní zákoníky severských zemí jsou poměrně široce formulované, naopak francouzský trestní zákoník je až kasuistický, zatímco německý je, i přes řadu novelizací poznamenaná dobou vzniku a jeho formulace jsou často zjevně zastaralé a v kvalifikačních znacích často velmi obecně formulované). V naší současné ani navrhované úpravě se zpravidla nevyskytují takové základní skutkové podstaty, které by byly neurčité nebo naopak kasuistické.

Užívám-li slova zpravidla, znamená to, že existují výjimky. Poměrně neurčitá je například formulace ustanovení § 209 tr. zák., o poškozování cizích práv, která byla převzata a dokonce ještě rozšířena o další obdobné formulace v ustanovení § 156 návrhu nebo ustanovení § 127 tr. zák., o porušování závazných pravidel hospodářského styku, kterou ovšem už v návrhu nenalezneme. V návrhu naopak přibyla skutková podstata § 222 o porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže, jejíž skutková

¹⁰ Zde je třeba odlišovat skutkové podstaty složené, které vznikají spojením znaků dvou skutkových podstat jednoduchých.

podstata (zde samostatně vyjádřená v ustanovení odst. 2) právě přesností a určitostí nevyniká. A bylo by možno jistě uvést ještě řadu podobných případů.

Jednotlivé okolnosti, které základní podstatu zosťrují nebo naopak zeslabují jsou zpravidla obsaženy v následujících odstavcích skutkové podstaty. K znakům základních skutkových podstat trestných činů přistupují znaky další, které typizují vyšší stupeň nebezpečnosti činů jimi charakterizovaných pro společnost a to ve všech znacích, které charakterizují skutkovou podstatu jako:

- způsobení značné škody,
- ublížení na zdraví,
- způsobení újmy konkrétnímu poškozenému,
- způsob provedení činu,
- v subjektu (speciální nebo konkrétní),
- v konkretizované povaze zavinění, atd.

V uvedených případech není příliš pochybností o významu těchto zpříšňujících okolností, jinde si orgán činný v trestním řízení vystačí s výkladovým ustanovením nebo s vlastním zužujícím nebo rozšiřujícím výkladem.

Některé kvalifikační znaky v návrhu zákoníku 2006 jsou však stále velmi obecné. Je tomu například v případě „jiného zvlášť závažného následku“ v § 106 odst. 2 písm. c) tr. zák., o ohrožení utajované informace, převzatého podstatě beze změny do ustanovení § 290 odst. 2 písm. c) návrhu, stejně je tomu v ustanovení § 161 odst. 2 písm. a) tr. zák., o podplácení, převzatého beze změny do ustanovení § 304 odst. 2 návrhu; toto slovní spojení najdeme v ustanovení § 384 odst. 2 písm. c) o porušování mezinárodních sankcí, atd. Přitom jde o alternativní okolnost ke kdysi uplatňované jiné zvlášť přitěžující okolnosti.

Oproti tomu lze porovnáním dřívějších a současných skutkových podstat uzavřít, že narostl počet přesnějších kvalifikačních okolností. Příčinou je právě možná snaha po zpřesňování podstat.

4. USTANOVENÍ § 88 PLATNÉHO TRESTNÍHO ZÁKONA A OKOLNOSTI PODMIŇUJÍCÍ POUŽITÍ VYŠŠÍ TRESTNÍ SAZBY

Jak už bylo uvedeno shora, jestliže je kladen důraz na určitost a přesnost skutkové podstaty, týká se to především skutkové podstaty základní. V kvalifikované části zpravidla nalezneme důvody, které samy o sobě nesou pečeť většího zobecnění (zejména například německá úprava), protože zákonodárce si uvědomuje, že musí ponechat soudci vyšší míru uvážení zda a nakolik přichází v úvahu použití přísnější trestní sazby.

Tam, kde jsou okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby vymezeny přesně, nezastupitelnou úlohu sehrává účinný korektiv, jenž může k uvedeným formálně a typově závažně vyjádřeným okolnostem přihlížet s mírou potřebné tolerance. Takto v případě platného trestního zákona je možno sáhnout k materiálnímu korektivu podle

§ 88, jenž přesně vymezené vnější znaky charakterizuje z hlediska míry jejich naplněnosti (nebezpečnosti). Tento korektiv ale v navrhované úpravě však nenalezneme. A budeme se proto muset spokojit s formálním vyjádřením přísnějších důvodů, jako důvodů kvalifikačních.

Za takové situace by bylo na místě provést nikoli zpřesnění kvalifikačních důvodů, ale naopak jejich zobecnění a omezení všude tam, kde by při určitých okolnostech případu byly příliš přísné a nepominutelné, aby soudce mohl zmírnit případnou přílišnou tvrdost zákona výkladem. Návrh zákoníku 2006 však v mechanické snaze a ve všeobecném a proto pochopitelném zajetí dosavadní honby a setrvačné tendence za zpřesňováním všech znaků trestných činů naopak buď navýšil počet a druhy kvalifikačních důvodů oproti předchozí úpravě, nebo stávající ponechal a zpřesnil, takže postupoval v opačném sledu. Řešení nebude jednoduché. Jsou zde v zásadě dvě možnosti: Revize kvalifikačních okolností nebo nalezení vhodného korektivu nebo snad přiměřená úprava výše sankcí v případech použití formálně vyjádřeného kvalifikačního znaku?

5. ZÁVĚR

Na shora uvedených příkladech jsem se pokusil demonstrovat že jak věcný záměr, tak důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku v části o zdůvodnění přechodu od tzv. materiálního k formálnímu pojetí stanovila úkol, jenž není na pořadu dne. Namísto toho, aby bylo použito dokonalejší legislativní techniky k tvorbě skutkových postat, omezila se mechanicky na doplnění zpřesnění kvalifikačních znaků skutkových podstat trestných činů. Takové zpřesnění může ovšem být v přímém rozporu s koncepcí, která se jeví být na pořadu dne a kterou je tzv. formální pojetí činu, nemající ovšem vhodný korektiv.

SEVERAL REMARKS ON CONSTRUCTION OF CRIME ELEMENTS ACCORDING TO SPECIAL PART OF THE DRAFT CRIMINAL CODE 2006

Summary

Principle of “*nullum crimen sine lege*” has been framed the basic elements of crime since beginning of XIX Century within German speaking countries of the Europe. German speaking countries and these on cultural, political and historical influence of them (including the Czech territory) had been using similar dogmatic conception of crime elements, consisting of subjective and objective parts of crime. Czech legal theory in last 50 years has been influenced by Italian and Soviet legal theory of so called “material conception of crime” (social dangerousness).

In the Czech Republic, principle of “*nullum crimen sine lege*” (*nullum crimen sine certa*) is concerning esp. to fundamental elements of crime. The social dangerousness as corrective of formal elements of crime is applied for circumstances as conditions of more severe punishment. Draft Criminal Code 2006 based only on formal conception of crime (only formal elements are taken into consideration) does not recognise such corrective. Such access could lead to application problems in practice. The solution of not detailed general definition of conditions of more severe punishment is indicated?

Key words: nullum crimen sine lege, fundamental, qualified and privileged parts of crime, material and formal conception of crime, material and formal corrective, qualified circumstances, circumstances as conditions of more severe punishment

Klíčová slova: základní a kvalifikovaná a privilegovaná skutková podstata trestného činu, materiální a formální pojetí trestného činu, materiální korektiv, procesní korektiv, kvalifikační okolnosti, okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby