

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra trestního práva

Eva Kunová

Přípustné riziko v trestním právu

Diplomová práce

Plzeň 2012

## **Prohlášení**

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Přípustné riziko vypracovala samostatně a uvedla jsem všechny použité podklady a literaturu.

V Plzni dne 21.03.2012

.....  
Eva Kunová

## **Poděkování**

Touto cestou děkuji, JUDr. Jindřichu Fastnerovi, za vedení mé diplomové práce a odbornou pomoc při jejím zpracování.

## Obsah

1.	Úvod.....	8
2.	Historický vývoj okolností vylučujících protiprávnost .....	11
2.1	První zmínky o okolnostech vylučujících protiprávnost .....	11
2.2	Vývoj institutu přípustného rizika v českých zemích od roku 1852.....	11
2.3	Trestní zákon číslo 86/1950 Sb. ....	14
2.4	Trestní zákon číslo 140/1961 Sb. ....	15
3.	Vymezení přípustného rizika v trestním právu jako okolnosti vylučující protiprávnost 20	
3.1	Výklad pojmu rizika.....	20
3.2	Druhy rizik.....	21
3.3	Vývoj právní úpravy rizika v československém zákonodárství.....	22
3.4	Současné vymezení přípustného rizika jako okolnosti vylučující protiprávnost v trestním právu .....	24
3.5	Charakteristika jednotlivých okolností vylučujících protiprávnost.....	26
3.6	Krajní nouze a přípustné riziko .....	27
3.7	Nutná obrana a přípustné riziko .....	28
3.8	Přípustné riziko a svolení poškozeného.....	31
3.9	Přípustné riziko a oprávněné použití zbraně, výkon práva a povinnosti, plnění závazného rozkazu.....	32
4.	Přípustné riziko v trestním právu .....	34
4.1	Současné vymezení přípustného rizika v českém trestním právu .....	34
4.2	Podstata přípustného rizika v trestním právu .....	35
4.3	Podmínky a znaky přípustného rizika .....	37
4.4	Riziko ve sportu.....	43
4.5	Riziko ve zdravotnictví .....	56
4.6	Přípustné riziko farmakoterapeutické, v biomedicíně, ve vědeckém výzkumu	69
5.	Porovnání institutu přípustného rizika se slovenskou právní úpravou .....	73
6.	Zhodnocení platné právní úpravy .....	80
6.1	Zakotvení přípustného rizika v trestním zákoníku číslo 40/2009 Sb. ....	80
6.2	Právní úprava de lege lata a de lege ferenda .....	81
7.	Závěr .....	83
8.	Seznam použité literatury.....	86

9. Résumé .....	94
-----------------	----

## 1. Úvod

Demokratický právní stát má řadu úkolů, které plní. Mezi základní řadíme ochranu oprávněných zájmů jednotlivce, kdy tyto úkoly demokratického státu vyplývají z ústavních norem. Účelem státu je mimo jiné i právní bezpečnost, bez ní se nemůže uskutečňovat život státu v žádné činnosti. Stát je vykonavatelem represivních opatření za porušení norem, reaguje jak na vzniklý stav – represivní funkce, tak i vykonává preventivní funkci prostřednictvím státních orgánů při výkonu veřejné moci.

Důvod, pro který jsem si vybrala přípustné riziko jako okolnost vylučující protiprávnost jako téma své diplomové práce, je fakt, že stát však nemůže být přítomen jako garant ochránce práv při každé nebezpečné situaci, v každém okamžiku. Proto existuje institut okolností vylučujících protiprávnost, který dává možnost ochrany zákonem chráněných zájmů vlastní silou. A právě způsob, jakým zákonodárce upravuje tento institut včetně jeho společenskohistorického vývoje, se mi stal výzvou a důvodem, proč jsem se chtěla věnovat okolnostem vylučujícím protiprávnost a mezi nimi jsem si záměrně vybrala pro téma své diplomové práce právě institut přípustného rizika, neboť je poprvé právně zakotven v trestním zákoníku.

Ve své práci se zaměřím na jediný institut z okolností vylučujících protiprávnost a to je nově trestním zákoníkem zakotvený § 31 – přípustné riziko. Samotné okolnosti vylučující protiprávnost jsou poměrně rozsáhlé, existuje množství judikatury, ústavních nálezů, jakož i knižních publikací. Nicméně nově zakotvený §31 je zcela výjimečný v tom, že zde zákonodárce poprvé definuje jako okolnost vylučující protiprávnost přípustné riziko. Cílem mé diplomové práce je popsat toto ustanovení ve všech společenských aspektech, kde se může uplatnit a uplatňuje se se zřetelem k zahraniční úpravě a komparovat současný stav se stavem dřívějším dle zákona číslo 140/1961 Sb., trestního zákona, který byl dnem 1. 1. 2010 nahrazen novým trestním zákoníkem číslo 40/2009 Sb., trestním zákoníkem (dále jen „TZ“, nebo „český TZ“, nebo „trestní zákoník“, nebo „zákoník“).

Rekodifikace trestního zákoníku přinesla řadu novinek, změn. Pro mou práci jsou relevantní pouze změny, které se týkají okolností vylučujících

protiprávnost. V komparaci s předchozím stavem došlo k rozšíření okolností vylučujících protiprávnost.

Dřívější úprava znala a definovala jako okolnosti vylučující protiprávnost v zákoně číslo 140/1961 Sb. nutnou obranu (§ 13), krajní nouzi (§ 14), oprávněné použití zbraně (§ 15). Současný trestní zákoník definuje v ustanovení § 28 krajní nouzi, v ustanovení § 29 nutnou obranu, v ustanovení § 30 svolení poškozeného, v ustanovení § 31 přípustné riziko, v ustanovení § 32 oprávněné použití zbraně.

V současné době je věnováno hodně pozornosti okolnostem vylučujícím protiprávnost - zejména nutné obraně a krajní nouzi, přičemž přípustnému riziku je věnována pozornost okrajově. Nicméně s ohledem na postup vědecký, technický a medicínský bude vzrůstat potřeba se touto problematikou zabývat hlouběji, zejména jejím teoretickým zpracováním. Riziko, se kterým se setkáváme v každodenním životě, nemá jen negativní složku. Má poměrně výrazný pozitivní moment. Bez podstupování rizika by nebyl žádný pokrok. Riziko je tak třeba kontrolovat ve sférách, kde se uplatňuje, ale vymýtit jej je nejen nemožné, ale i nežádoucí. Protože je riziko důležitou součástí našich životů, bylo nezbytně nutné, aby došlo k jeho pozitivně právní regulaci.

Mnoho odborníků z trestního práva rozebírá nutnou obranu, krajní nouzi – ale riziku ve výrobě, výzkumu, v medicíně, v hospodářské oblasti, je věnováno minimum zájmu, přestože se jedná o zajímavou problematiku, kde se hranice neustále posouvají právě s ohledem na nové poznatky a zkušenosti v patřičných oborech. Problematika ekonomického rizika je dobře zpracována v ekonomických publikacích, stejně tak je velmi dobře zpracováno riziko na poli genetického inženýrství, bohužel právní věda se tomuto věnuje velmi stroze. Tuto skutečnost považují za nežádoucí a naprosto nevyhovující, protože právní praxe bude muset čelit případům z daného okruhu společenských vztahů a posuzovat, hledat a stanovovat samotnou hranici, kde ještě není trestní odpovědnost a kde naopak trestní odpovědnost nastává. Vzhledem k faktu, že trestní právo disponuje nejcitelnějším prostředkem státního donucení - trestem odnětí svobody, je velmi žádoucí, aby došlo k vytvoření právních rozborů na dané téma.

Svou diplomovou práci jsem rozvrhla celkem do sedmi kapitol, ve kterých se zabývám vysvětlením okolností vylučujících protiprávnost, historickým

vývojem tohoto institutu, detailněji se věnuji jak samotnému přípustnému riziku v různých odvětvích lidské činnosti, tak se dále věnuji přípustnému riziku se zaměřením na zhodnocení platné právní úpravy *de lege lata*, zabývám se i komparací přípustného rizika se zahraniční úpravou. Vývoj právní úpravy přípustného rizika, v důsledku jeho absence v trestních normách, jsem vyložila dle pohledu osobností trestněprávní nauky, které se dané problematice věnovaly. Při sepisování práce a studiu potřebné literatury jsem využívala obvykle metod popisných, metodu analýzy a syntézy. Zejména se jednalo o metody sběru dat, analýzy dat a následné systematické syntézy do podoby diplomové práce.

Při vypracovávání diplomové práce jsem čerpala z dostupných právnických učebnic, platné právní úpravy, odborné literatury českých i zahraničních autorů, odborných časopisů - zejména z časopisu *Medicínské právo, Právník*, dále ze soudní judikatury a z nálezů Ústavního soudu České republiky. Tato diplomová práce je zpracována k platnému právnímu stavu k únoru 2012.



## **2. Historický vývoj okolností vylučujících protiprávnost**

### **2.1 První zmínky o okolnostech vylučujících protiprávnost**

Vývoj okolností vylučujících protiprávnost se dá vysledovat již ve starověkém Řecku a Římě, zde se jedná zejména o okolnosti nutné obrany a krajní nouze. První definici nutné obrany připisujeme římskému politikovi Marcu Juliu Cicerovi. Tento staví nutnou obranu na roveň přírodnímu zákonu, přirozenému právu, které jako takové náleží každému člověku a nemůže být tedy žádnému člověku odepřeno. Nutná obrana tedy podle Cicera spočívá v nezadatelném právu sebeobrany před jednáním jiného, které je nezákonné. Škoda způsobená obráncem, je uskutečněním práva, je vynucena útočníkem, obránce ji nezpůsobil dobrovolně, tudíž mu nemůže být kladena za vinu.<sup>1</sup>

Po celý středověk se dále vyvíjely a upřesňovaly instituty okolností vylučujících protiprávnost - jako svépomoc, obrana, nouze, jejich užití muselo korespondovat s tehdy platnými dobrými mravy a křesťanskou morálkou. Po celé 18. století vlivem osvícenství a teorie společenské smlouvy dochází ke změně v chápání nutné obrany. Stát jakožto garant zákona na sebe přebírá úlohu ochránce práva, nutná obrana je přípustná v případech směřujících proto k podstatě člověka, kdy stát nemůže být v daném momentu ochráncem bezpečí. Pouze v případech, kdy stát nemůže dostát svému závazku ochrany jednotlivce, je tento jednatel oprávněn se bránit svépomocí.<sup>2</sup> Samotné zákonné ustanovení a přesné definování okolností vylučujících protiprávnost je datováno k druhé polovině 19. století vlivem přirozenoprávní školy. V zákonných kodexech se tak objevuje první zakotvení nutné obrany.

### **2.2 Vývoj institutu přípustného rizika v českých zemích od roku 1852**

V rámci evropského kontinentálního práva s ohledem na české země nalezneme první definici okolností vylučujících protiprávnost v rakouském trestním zákoně číslo 117/1852 ř.z. (dále také „RakTZ“), který byl platný na území českých zemích i po rozpadu Rakouska – Uherska, a to po celé období

---

<sup>1</sup> Kuchta, Josef. Nutná obrana. 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 1999, s. 14.

<sup>2</sup> Kuchta, Josef. Nutná obrana. 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 1999, s. 14 – 15.

první poloviny 20. století až do roku 1950.<sup>3</sup> Zde na samém začátku zákonodárce v ustanovení § 1 stanoví, že ke spáchání zločinu je třeba zlého úmyslu, toto ustanovení je doplněno § 2, ve kterém jsou taxativně uvedeny důvody, které vylučují zlý úmysl. Mezi nimi je vyjmenována i nutná obrana a neodolatelné donucení, které bychom připodobnili k naší platné a zákonné úpravě krajní nouze. Trestní zákoník rozebírá a vyžaduje potřebnost nutné obrany. Aby byla nutná obrana spravedlivá, musel být útok bezprávný. Zajímavostí je, že někteří autoři považují za útok i útok zvířete.<sup>4</sup> Další podmínkou bylo, aby útok hrozil, nebo trval. Dále útok musel směřovat jen proti některým právem chráněným zájmům - životu, svobodě, jmění. I v tehdejší pojetí bylo možné bránit nejen sebe, ale i kohokoli jiného. Poslední podmínka se týkala požadavku potřebnosti neboli přiměřenosti obrany. Nevyžadovala se subsidiarita obrany ani proporcionalita mezi škodou, která hrozila z útoku, a škodou, kterou způsobil obránce při odvracení útoku. Můžeme říci, že tehdejší pojetí nutné obrany bylo poměrně širší – nežádala se subsidiarita obrany, existovala absence proporcionality mezi škodou hrozící z útoku a škodou, kterou způsobil obránce při jednání v nutné obraně. Tehdejší právo ale odmítalo, pokud byl příliš velký rozdíl mezi zájmem hájeným a zájmem zasaženým. „Mohu zloděje, jenž se ke mně vloupá, a násilím se mi staví na odpor, usmrtiti, nemohu však omluviti spravedlivou obranu, zastřelím-li hoča, jenž mi krade v zahradě jablka.“<sup>5</sup>

Zákoník poměrně detailně rozebírá i případy excesu při jednání v nutné obraně. Zajímavé je, že vybočení v důsledku strachu, úleku nebo poděšení z mezí v nutné obraně nemělo za následek trestní odpovědnost, ale beztrestnost. Pokud však osoba jednající v nutné obraně samotné hranice nutné obrany překročila záměrně a vědomě s cílem pomsty nebo třeba zlosti, tak taková osoba odpovídala a byla trestně odpovědná za úmyslný trestný čin. Tehdejší trestní zákoník znal zvláštní polehčující okolnost – a to pokud osoba jednající v nutné obraně překročila rámec mezi spravedlivé nutné obrany z rozčilení. Při jednání v nutné obraně byly chráněny statky stanovené zákonem, jednalo se o život, svobodu a

---

<sup>3</sup> *Miříčka, August*. Trestní právo hmotné. Část obecná. 9. vydání. Praha : Všeherd, 1930, s. 9.

<sup>4</sup> *Miříčka, August*. Trestní právo hmotné. Část obecná. 9. vydání. Praha : Všeherd, 1930, s. 60.

<sup>5</sup> *Kallab, Jaroslav*. Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské. (Část obecná i zvláštní). Praha : Melantrich, 1935, s. 82.

jmění. Proto k jednání v nutné obraně byl obránce oprávněn, pouze pokud útok směřoval k těmto taxativně vymezeným právním statkům, které byly chráněné trestním zákoníkem.<sup>6</sup> Dnešní trestněprávní nauka chápe vybočení z mezí nutné obrany (exces) jako protiprávní a je tedy takové jednání trestné podle skutkové podstaty, která byla takovým jednáním naplněna, přičemž se může jednat o trestný čin úmyslný nebo nedbalostní nebo se v daném případě může jednat o polehčující okolnost.<sup>7</sup>

Samotné neodolatelné donucení, tedy dnešní krajní nouze, bylo rovněž uvedeno v trestním zákoníku - a to v ustanovení § 2. Neodolatelné donucení bylo teorií označeno jako stav nouze<sup>8</sup> a definováno bylo jako „takový stav, kde možno ohrožený právní statek zachrániti jenom takovým porušením nebo ohrožením jiného právního statku, jež by jinak bylo činem trestným, jednající obětováním jednoho statku zachraňuje druhý“.<sup>9</sup> Jednající v neodolatelném donucení mohl takto jednat, pokud hrozilo nebezpečí právnímu statku stanovenému v trestním zákoníku. Zde došlo k rozšíření právních statků, důležité bylo rovněž, že k jednání na ochranu právních statků, kterým hrozilo nebezpečí, byl oprávněn i nevládník těchto statků, bylo tedy možno jednat i ve prospěch jiného. Naprostá shoda se současnou právní úpravou v institutu krajní nouze je podmínka, že jednající v krajní nouzi není povinen nebezpečí snášet (plavčík v bazénu, lékař poskytující první pomoc osobě nakažené virem HIV, hasič apod.).

V právní literatuře se otázce rizika v trestním právu věnoval August Miříčka. Tento nepoužíval pojmu rizika, ale operuje s pojmy jako normální, adekvátní, neadekvátní nebezpečí.<sup>10</sup> Samotný August Miříčka vyslovuje názor, že „tu je jistá míra, jistý normál, až po který je nebezpečí dovoleno, a že teprve nebezpečí tuto míru, tedy nebezpečí nadmornální se stává nedovoleným, bezprávným“.<sup>11</sup> Pro soudce i jednajícího bylo žádoucí, aby určité normy, ustálené úsudky, byly ex antea, nikoli ex post.

<sup>6</sup> *Miříčka, August*. Trestní právo hmotné. Část obecná. 9. vydání. Praha : Všehrd, 1930, s. 60.

<sup>7</sup> *Jelínek, Jiří a kol.* Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges, 2009, s. 255.

<sup>8</sup> *Kallab, Jaroslav*. Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské. (Část obecná i zvláštní). Praha : Melantrich, 1935, s. 83.

<sup>9</sup> *Miříčka, August*. Trestní právo hmotné. Část obecná. 9. vydání. Praha : Všehrd, 1930, s. 62.

<sup>10</sup> *Kuchta, J.* Riziko z hlediska juristického a kriminologického. Brno : Masarykova univerzita. 1997, s. 76.

<sup>11</sup> *Miříčka, August*. O formách trestné viny a jejich úpravě zákonně. Praha : Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění. 1902, s. 118 a 121.

O riziku a jeho dovolnosti se rovněž zmiňuje i J. Prušák, který zastával názor, že pokud jsou vědecké pokusy nutné v zájmu vědeckého, společenského pokroku, jsou v mezích, které věda uznala za správné, jsou pak beztrestné a v souladu s právem.<sup>12</sup>

### **2.3 Trestní zákon číslo 86/1950 Sb.**

Tento trestní zákon byl nahrazen trestním zákonem číslo 86/1950 Sb., (dále také „TZ 1950“). Tento trestní zákon byl účinný ode dne 1. srpna 1950. Okolnosti vylučující protiprávnost byly definovány jako „okolnosti, které způsobují, že čin, který se svými rysy podobá trestnému činu, není nebezpečný pro společnost, a není tedy trestným činem“.<sup>13</sup> V zákoně byly výslovně jako okolnosti vylučující protiprávnost uvedeny nutná obrana a krajní nouze. Nutná obrana, která byla upravena v ustanovení § 8, byla definována jako „jednání jinak trestné, jímž někdo odvrací útok na lidově demokratickou republiku, její socialistickou výstavbu, zájmy pracujícího lidu nebo na jednotlivce, není trestným činem, jestliže útok přímo hrozil nebo trval a obrana byla útoku přiměřená.“ Za útok se považovalo úmyslné protiprávní jednání člověka nebezpečné pro společnost, za útok nebyl považován útok zvířete, či čin osoby duševně choré – v takovém případě byl na místě postup dle krajní nouze.<sup>14</sup> Co se rozumělo zájmem chráněným zákonem bylo vymezeno v ustanovení § 1 trestního zákona (nebyly to jen zájmy jednotlivce, ale zejména zájmy kolektivu). Podmínky nutné obrany byly ve své podstatě stejné jako v předchozí právní úpravě. Změna byla v oblasti přiměřenosti nutné obrany. Obrana musela odpovídat povaze a intenzitě útoku. Přiměřenost obrany se posuzovala individuálně. Nebylo dovoleno útočnicka usmrtit, pokud k odvrácení útoku jej stačilo jen zranit.<sup>15</sup>

Druhá okolnost vylučující protiprávnost taxativně uvedená v trestním zákoně byla definována v ustanovení § 9 jako: „Jednání jinak trestné, jímž někdo odvrací nebezpečí přímo hrozící lidově demokratické republice, její socialistické

---

<sup>12</sup> *Prušák, J.* Rakouské právo trestní. Díl všeobecný. Praha : Všeherd. 1912, s. 165.

<sup>13</sup> *Nezkusil, Jiří.* Československé trestní právo, 3. doplněné a částečně přepracované vydání. Praha : Orbis, 1976. s. 117.

<sup>14</sup> *Nezkusil, Jiří.* Československé trestní právo, 3. doplněné a částečně přepracované vydání. Praha : Orbis, 1976. s. 121.

<sup>15</sup> *Nezkusil, Jiří.* Československé trestní právo, 3. doplněné a částečně přepracované vydání. Praha : Orbis, 1976. s. 122 – 124.

výstavbě, zájmům pracující lidu nebo jednotlivci, není trestným činem, jestliže způsobená škoda je menší než ta, která hrozila, a nebezpečí nebylo možno odvrátit jinak. Nejde o krajní nouzi podle odstavce 1, jestliže ten, komu nebezpečí hrozilo, byl povinen je snášet.“

Krajní nouze tak byla definována jako „stav, kdy někdo předsevezme jednání, jímž odvrací nebezpečí přímo hrozící lidově demokratické republice nebo její socialistické výstavbě nebo zájmům pracujícího lidu nebo jednotlivci.“<sup>16</sup>

Z definice je patrné, že došlo ke zpřísnění podmínky proporcionality, kdy způsobená škoda musí být menší než ta, která hrozila. Za poměrně zdařilou považují podmínku, že se o krajní nouzi nejedná, pokud ten, komu nebezpečí hrozilo, byl povinen jej snášet. K této podmínce se vrátil i současný trestní zákoník. D. Císařová je toho názoru, že formulace této podmínky mohla být v současném trestním zákoníku zdařilejší.<sup>17</sup>

Další případy okolností vylučujících protiprávnost nebyly taxativně uvedeny v trestním zákoně, teorie mezi tyto okolnosti řadila svolení poškozeného, výkon dovolené či příkázané činnosti. Pro společnost prospěšné a právním řádem dovolené bylo odsouzení pachatele k trestu smrti, jednání soudců, kteří takto rozhodli, bylo v mezích zákonného zmocnění a nemohlo tak být posuzováno jako trestný čin, ve stejné situaci tak byli i rodiče, kteří omezili své dítě v osobní svobodě za účelem vypracování domácího úkolu – vykonávali svá rodičovská práva. Svolení poškozeného nebylo výslovně uvedeno v žádném z ustanovení trestního zákona, ale u některých skutkových podstat trestných činů vylučoval svobodný souhlas poškozeného nebezpečnost činu pro společnost.<sup>18</sup>

## **2.4 Trestní zákon číslo 140/1961 Sb.**

Trestní zákon číslo 86/1950 byl účinný do 31. 12. 1960. Dne 1. 1. 1961 nabyl účinnosti nový trestní zákon číslo 140/1961 Sb. (dále také „TRZák.“), který

---

<sup>16</sup> Filipovský, Jan, Tolar, Jan, Dolenský, Adolf. O obecné části trestního zákona. 1. vydání. Praha : Orbis, 1951, s. 78.

<sup>17</sup> Císařová, Dagmar. K nové koncepci okolností vylučujících protiprávnost. Trestní právo, 2000, č. 10, s. 9.

<sup>18</sup> Filipovský, Jan, Tolar, Jan, Dolenský, Adolf. O obecné části trestního zákona. 1. vydání. Praha : Orbis, 1951, s. 79 – 80.

představoval novou kodifikaci trestního práva hmotného, na tuto navazoval trestní řád číslo 141/1961 Sb., který je účinný i dnes. Změny, které přinesl nový trestní zákon, byly značné. V oblasti okolností vylučujících protiprávnost došlo k taxativnímu vymezení nutné obrany, krajní nouze, oprávněného použití zbraně, konkrétně se jednalo o § 13, §14, §15.

V právní teorii a praxi se však vyskytovaly a rozeznávaly i další okolnosti vylučující protiprávnost, jednalo se o svolení poškozeného, riziko ve výrobě a výzkumu, výkon dovolené či příkázané činnosti.

Při svolení poškozeného se svolením stával čin, který by byl jinak nedovoleným zásahem do práv poškozeného, činem dovoleným. Svolení poškozeného tak bylo důvodem, který vylučoval nebezpečnost činu pro společnost. Nebezpečnost činu pro společnost vylučoval pouze v určitých případech. Jednalo se o případy, při kterých byly splněny požadované podmínky. První podmínka byla, aby jednotlivec svolil v případech, ve kterých se mohl rozhodovat, a porušení těchto zájmů se nedotýkalo zájmů společnosti. Druhá podmínka vyžadovala, aby svolení poškozeného bylo vážné, dobrovolné a nesmělo být vyvoláno lstí. Třetí podmínkou bylo, že svolení bylo dáno osobou, která byla schopna učinit takový závazný projev. Čtvrtá podmínka se vztahovala k času svolení, který tak musel být dán před činem nebo současně s ním. Písemný projev souhlasu nebyl vyžadován.<sup>19</sup>

Okolnosti vylučující protiprávnost teorie a praxe trestního práva vyjádřila jako okolnosti, které měly za následek, že čin, který se svými rysy podobal trestnému činu, nebyl nebezpečný pro společnost a nebyl ani trestným činem.<sup>20</sup> V trestním zákoně byly výslovně uvedeny jako okolnosti vylučující protiprávnost nutná obrana v § 13, krajní nouze v § 14, oprávněné použití zbraně v § 15. Jak jsem již zmínila, kromě těchto zákonem definovaných důvodů teorie a praxe dále rozeznávala i další důvody jako výkon dovolené, či dokonce příkázané činnosti. Pro všechny důvody bylo společné, že jim chyběla protiprávnost činu pro společnost. V ustanovení § 3 trestního zákona zákonodárce definoval trestný čin

---

<sup>19</sup> O. Novotný, A. Dolenský, J. Jelínek, M. Vanduchová. Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepracované vydání. Praha : Codex, 1997. s. 133 – 135.

<sup>20</sup> O. Novotný, A. Dolenský, J. Jelínek, M. Vanduchová. Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepracované vydání. Praha : Codex, 1997. s. 135.

jako pro společnost nebezpečný čin, jehož znaky jsou uvedeny v trestním zákoně. Dovolnému činu tak chyběla nebezpečnost činu pro společnost a dovolený čin, byť se svými znaky podobný trestným činům, nenaplňoval ani skutkovou podstatu trestného činu, neboť k její charakteristice patřila i nedovolenost činu.

Přípustné riziko nebylo definováno v trestním zákoně. Jako okolnosti vylučující protiprávnost však tedy praxe znala plnění jiných práv a povinností, riziko ve výrobě a ve výzkumu. Jestliže nějaká norma, která byla součástí právního řádu, přikazovala jednání určitým způsobem anebo alespoň dovoľovala určitý čin, pak takový čin nebyl pro společnost nebezpečný a ani nenaplňoval nějakou skutkovou podstatu trestného činu.<sup>21</sup> Výkonu práva se blížilo vykonávání dovolené činnosti, pro kterou bylo charakteristické určité nebezpečí. Tím, že právní řád takovou činnost připustil, projevil souhlas s nutnou mírou nebezpečí za účelem důležitého zájmu společnosti. Pokud při takovém výkonu nedošlo k překročení dovolené míry nebezpečnosti, nešlo o trestný čin, i když se vyskytla porucha, došlo k poruše. Praxe rozeznávala ještě výkon povolání, nejčastěji ve spojení s obory v lékařství. Zákonodárce se k problematice okolností vylučujících protiprávnost v lékařství vypořádal tak, že pokud bylo právním řádem povoleno určité povolání, došlo tím k vyslovení jeho společenské nutnosti a užitečnosti. Podmínkou, aby se v daném případě jednalo o okolnost vylučující protiprávnost, bylo dodržení řádného plnění účelu povolání. „Odůvodnění vyloučené protiprávnosti bývaly různé. Ve starší právní terminologii se posuzovala legálnost lékařského zákroku tak, že dosažení cíle shodného s právem, tedy léčení a vyléčení nemocného za použití správného a odpovídajícího prostředku nebo postupu bylo v souladu s poznatky lékařské vědy a nemohlo být zakázané. Ještě koncem 19. století panoval názor, že člověk nemůže disponovat se svým životem a zdravím a že tudíž jeho souhlas s potřebným lékařským zákrokem nemá právní význam. Podle jiných koncepcí se oprávněnost a legálnost lékařského zákroku považovala za důsledek státem uznaného práva výkonu povolání.“<sup>22</sup> Tato koncepce byla nahrazena názorem, že k protiprávnosti lékařského zákroku

---

<sup>21</sup> O. Novotný, A. Dolenský, J. Jelínek, M. Vanduchová. Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepracované vydání. Praha : Codex, 1997. s. 135.

<sup>22</sup> V. Solnař, J. Fenyk, D. Císařová. Základy trestní odpovědnosti. 1. vydání. Praha : Orac, 2003. s. 158.

nedochází, pokud zákrok prováděla oprávněná osoba způsobem odpovídajícím poznatkům lékařské vědy. Tyto poznatky se posuzovaly k době, kdy k danému lékařskému zákroku docházelo, dále bylo potřeba souhlasu pacienta a zákrok musel být v souladu s lékařským záměrem.

Samotné riziko ve výrobě a výzkumu bylo jako okolnost vylučující protiprávnost vyhodnoceno z důvodu, že při zavádění nové techniky, výrobků, je třeba zájmy chráněné trestním zákonem vystavit určitému nebezpečí. Zájmy chráněné trestním zákonem zákonodárce vyjádřil v ustanovení § 1. Trestní zákon si jako účel stanovil chránit zájmy společnosti, ústavní zřízení České republiky, práva a oprávněné zájmy fyzických a právnických osob. Riziko bylo chápáno jako riziko ve sféře hospodářské, ve vědě a výzkumu a rovněž jako riziko při lékařském experimentu. V každém případě se však muselo jednat o cíl společensky prospěšný. Samotný stupeň dovoleného rizika praxe odvozovala od společensky užitečného prospěchu, který byl očekáván. Tento stupeň rizika byl určován třemi hledisky: tím, co bylo ohroženo, rozsahem hrozící poruchy a její pravděpodobností. Dovolené riziko bylo omezeno požadavkem, aby hrozící škoda nebyla zvláště velká, zejména, aby nebyl ohrožen život nebo zdraví lidí. Tento požadavek se neuplatňoval vždy a bezvýjimečně, zásada byla prolomena v případech, kdy se při podstupujícím riziku jednalo o zcela mimořádně významné cíle. Dovolnost rizika byla dále dovozována z ustanovení o krajní nouzi, jednalo se například o případy odvracení nebezpečných situací v průmyslu.<sup>23</sup>

Vidíme, že ani trestní zákon číslo 140/1961 Sb. institut dovoleného rizika nezakotvil a ponechal rozbor dané problematiky teorii a praxi. V. Solnař podal výklad o adekvátním nebezpečí. To je dáno dle jeho názoru v případech, ve kterých míra užitečnosti činu snižuje (odstraňuje) nebezpečnost činu pro společnost. Proto při společensky užitečných činech, kterými jsou například věda a výzkum, připouští jako beztrestné i ohrožení toho stupně, které by bylo nepřijatelné a trestné, pokud by se provádělo za účelem pro společnost méně

---

<sup>23</sup> Novotný, Oto et al. Trestní právo hmotné. 1, obecná část. 5. jubilejní, zcela přepracované vydání. Praha : ASPI, 2007, s. 282 – 290.



významným.<sup>24</sup> Dovolené riziko bylo omezováno požadavkem, aby nedošlo k ohrožení života nebo zdraví lidí.<sup>25</sup> Výše zmíněný požadavek M. Čič definoval tak, že hranice přípustného rizika se posuzuje v souvislosti s charakterem činnosti, jak byly respektovány zásady platné pro krajní nouzi při posuzování rizikového jednání a jeho výsledku.<sup>26</sup>

Přestože v průběhu 80 let 20. století se projevovaly snahy o začlenění dovoleného rizika do trestního zákona číslo 140/1961 Sb., kdy se například úprava institutu dovoleného rizika vymezila ve vládním návrhu číslo 179 z roku 1989, do znění trestního zákona se však nezavedla.<sup>27</sup>

Dnes je přípustné riziko platným a účinným institutem podle § 31 zákona číslo 40/2009 Sb., trestního zákoníku. Tento byl přijat 8. ledna 2009 a účinnosti nabyl 1. ledna 2010.

---

<sup>24</sup> Solnař, V. Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti. Praha : Academia, 1972, s. 78.

<sup>25</sup> Nezkusil, J., et al. Československé trestní právo. I. díl. Obecná část. Třetí doplněné a částečně přepracované vydání. Praha : Orbis, 1976, s. 127 – 128.

<sup>26</sup> Čič, M. Československé trestné právo. Schválilo Ministerstvo školstva SSR po dohode s Ministerstvom školstva ČSR dňa 4. augusta 1982 č. Š 18842/1982-32 jako celoštátnu vysokoškolskú učebnicu pre právnické fakulty vysokých škol. 1. vydání. Bratislava : Obzor. 1983, s. 122.

<sup>27</sup> § 14a Přiměřené riziko: „Čin jinak trestný, který někdo vykoná za účelem dosažení společensky prospšného cíle, není trestným činem, jestliže se stal v rámci přiměřeného rizika a byla učiněna nezbytná opatření k zabránění nebo snížení možných škodlivých následků. Přiměřenost rizika závisí na vzájemném poměru zamýšleného prospěchu a možných škodlivých následků, jakož i na jejich pravděpodobnosti. Nejde o přiměřené riziko, jestliže společensky prospšného cíle mohlo být za daných okolností dosaženo menším rizikem nebo bez něho.“ Viz společná Česko-Slovenská digitální parlamentní knihovna. FS ČSSR 1986-1990. [online].[cit. 20.2. 2010]. Dostupné z <[http://www.psp.cz/cgi-bin/win/knih/1986fs/tisky/t0179\\_01.htm](http://www.psp.cz/cgi-bin/win/knih/1986fs/tisky/t0179_01.htm)>

### 3. Vymezení přípustného rizika v trestním právu jako okolnosti vylučující protiprávnost

#### 3.1 Výklad pojmu rizika

Než se budu detailněji věnovat přípustnému riziku v trestním právu, ráda bych vysvětlila samotný pojem riziko s ohledem na jeho původ a definici. Pojem riziko pochází z románských jazyků. Ve staroitalštině výraz „rizico“ či „risco“ znamená nebezpečí, dávat něco v sázku, odvažovat se. V oblasti mořeplavby označovalo skalisko, italsky „resecum.“<sup>28</sup>

Přesná definice rizika není jednoduchá. Ve výkladových slovnících se dozvíme, že pod pojmem riziko rozumíme nebezpečí škody, poškození. Jako hlavní motivační prvek ovlivňující rozhodování je riziko chápáno jako nebezpečí nezdaru, ztráty. Ve všech případech ale riziko chápeme jako negativní odchylku od žádoucího stavu věci.<sup>29</sup>

Z výše popsaných definic je zřejmé, že pojem riziko bývá ztotožňován a zaměňován s pojmem „nebezpečí“. „Nebezpečí“ je ale stav hrozící poruchou a riziko způsob rozhodování a realizační činnosti, která se spojuje s vyjádřitelnou mírou nejistoty nastoupení pozitivního či negativního následku.<sup>30</sup> Riziko v sobě nese možnost zisku nebo ztráty. Právě mnohost možného výsledku je pro riziko charakteristická. Riziko je spjato s lidskou rozhodovací činností, existuje možnost alternativního postupu. Každé rozhodování a výběr jednoho řešení s sebou nese možnou míru nejistoty, kterou nelze přesně matematicky vyjádřit, ale můžeme určit její pravděpodobnost. Při každém rozhodování si tak můžeme vypočítat pravděpodobnost vzniku zisku nebo ztráty. Každé rozhodnutí je krokem s nejistým výsledkem. Kladné nebo záporné důsledky rozhodnutí jsou závislé na událostech, které teprve nastanou - a to zda nastanou lze stanovit pouze pravděpodobnostně, nikdy však s jistotou. Podle matematických definic se neurčitost projevuje tehdy, když je výsledkem činnosti výběr možných alternativ, jejichž pravděpodobnost není známa.

---

<sup>28</sup> *Rejzek, Jiří.* Český etymologický slovník. 1. vydání. Voznice : Leda, 2011. s. 541.

<sup>29</sup> *Hajn, Pavel.* Riziko a odpovědnost v hospodářské praxi. 1. vydání. Praha : Svoboda, 1984, s. 10.

<sup>30</sup> *Kuchta, Josef.* Přípustné riziko jako okolnost vylučující protiprávnost v návrhu kodifikace trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 6, s. 165.

### 3.2 Druhy rizik

Teorie práva obchodního, ale i práva trestního, občanského, provádí členění rizik dle různých kritérií. Z pohledu trestního práva si rizika dělíme na politická; nejvíce četnou skupinou jsou rizika hospodářská, kam řadíme výrobní riziko, investiční riziko, obchodní riziko, riziko při provozování zvláště nebezpečných činností, riziko ve výrobě a výzkumu; pracovní; technická; lékařská.<sup>31</sup>

Odlíšné rozdělení rizik používá ve své publikaci *Odpovědnost v hospodářské praxi* její autor Pavel Hajn. Tento autor rizika dělí podle toho, zda provádějí určitou činnost nebo rozhodování, jak činnosti nebo rozhodování mohou být běžné nebo mimořádné. Dle výše uvedeného nám vznikají čtyři základní druhy případů rizika – riziko v rutinních činnostech, riziko v mimořádných činnostech, rutinní riziková rozhodnutí, mimořádná riziková rozhodnutí. Dále pak autor rozlišuje rizika statická, tedy taková, u kterých hrozí jen nebezpečí ztráty, a dynamická, kde je nebezpečí ztráty, ale i zisku. Dále dělí rizika dle druhu hodnoty, u které hrozí nebezpečí nebo újma. Významné je také dělení rizik podle toho, zda jsou ovlivnitelná nebo neovlivnitelná subjektem rizikové aktivity. Z hlediska trestního práva je podstatné dělení rizik na rizika statická (rizika spočívající v rozhodnutí) a dynamická (činnostní), dále pak rizika, která jsou ovlivnitelná subjektem rozhodování a rizika bez této možnosti. Právě dělení z hlediska možnosti ovlivnění ze strany subjektu rozhodování souvisí s otázkou zavinění „jakožto vnitřního psychického stavu člověka k určitým skutečnostem, které zakládají trestný čin, ať již vytvořený pachatelem nebo objektivně existujícím bez jeho přičinění v době činu“.<sup>32</sup> Pachateli jsou tak přičítána pouze taková rizika, která mohl ovlivnit, nebo u kterých neodhadl jejich vliv na následek.

---

<sup>31</sup> *Kuchta, Josef*. Riziko v pojetí kriminologickém a juristickém. 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 1997, s. 17 – 18.

<sup>32</sup> *Jelínek, Jiří et al.* Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges, 2009, s. 160.

### 3.3 Vývoj právní úpravy rizika v československém zákonodárství

Samotný institut přípustného rizika je upraven až současným trestním zákoníkem číslo 40/2009 Sb. Nejde však o okolnost vylučující protiprávnost zcela novou, již dříve se jednalo o okolnost vylučující protiprávnost, jen se nejednalo o taxativně vymezenou okolnost upravenou přímo v trestní normě.

Všechny případy vyloučené bezprávnosti jejich vymezením negativních pojmových znaků nelze vyjmenovat. Trestní zákon by se totiž stal poté poněkud neprakticky obsáhlým a ani nelze veškeré případy vyjmenovat. Starší zákony se občas pokoušely o příkladný výpočet, například Theresiana vypočítává v článku 63 § 1 jednotlivé případy vyloučené bezprávnosti usmrcení, oproti tomu německé, a dle jeho vzoru i uherské trestní zákony, se snaží uvedenou mezeru některých definic trestných činů překlenout pomocí označení „neoprávněně“, „bezprávně“, „protiprávně“, „neprávem“.<sup>33</sup>

Za průkopníka problematiky přípustného rizika v trestním právu můžeme považovat Augusta Miříčku. Tento však neuvádí pojem riziko, ale nebezpečí. Samotné nebezpečí nepovažoval za pojem vytvořený trestním právem, ale společností. Pod samotným pojmem nebezpečí zahrnuje možnost nějaké škody vnější nebo možnost škodlivého výsledku činu.<sup>34</sup> Správně stanovil, že hranici přípustného nebezpečí nelze určit, je odvislá od druhu nebezpečí a liší se případ od případu. Hlavním určovatelem se stal průměrný úsudek, který můžeme očekávat od průměrného člověka žijícího ve společnosti. Druhým určovatelem byl stupeň sociálního významu. Čím byl sociální význam větší, tím vyšší nebezpečí bylo považováno za dovolené.

Právní názor na přípustné nebezpečí, který založil August Miříčka, byl takový, že pokud se právní řád domáhá nějakého účelu (léčení, vývoje nové technologie) a tento účel považuje za oprávněný, nelze užití dovolených prostředků k dosažení požadovaného účelu pokládat za bezprávné, i když z tohoto nebezpečí došlo ke vzniku nebezpečí pro právní statek chráněný zákonem. Pouze adekvátně nebezpečné jednání není trestné - a to ani v případě, kdy došlo

---

<sup>33</sup> *Miříčka, August*. Trestní právo hmotné. Praha : Všeherd, 1934. s. 79.

<sup>34</sup> *Miříčka, August*. O formách trestné viny a jich úpravě zákonně. Praha : Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1902. s. 171.

k poruše právního statku chráněného zákonem. Můžeme si sem podřadit případy, kde právní řád povoluje nebezpečnou činnost jako je například dolování, výroba explozivního materiálu, prodej jedů, kdy každá tato činnost má své vlastní regulující normy.

Na myšlenky a názory Augusta Miřičky poté navázal Vladimír Solnař, který rovněž nepoužíval pojem riziko, ale hovořil o adekvátním nebezpečí ve spojení se společenskou užitečností činu. Opět vyzdvihoval užitečnost činu pro společnost u příkladně uvedených společensky užitečných činů jakými jsou doprava a výzkum. Kritéria společenské užitečnosti určoval a posuzoval podle jejich vzájemné souvislosti. Jeho názor, že „podle našeho práva postačí k řešení těchto případů restriktivní výklad skutkových podstat trestných činů, popřípadě i materiální prvek trestného činu. Ani eventuální aplikace adekvátní nebezpečnosti by však neměla vést k beztrestnosti činu působících větší škodu, neboť tomu jsou určeny instituce krajní nouze a nutné obrany.“<sup>35</sup> Právem neřešené tak byly situace, kdy došlo ke vzniku větší škody jednáním ve shodě se společenským cílem. Taková jednání dle mého názoru nešlo podřadit pod ustanovení nutné obrany a krajní nouze.

Dalším právním odborníkem, který se blíže věnoval problematice okolností vylučujících protiprávnost se zaměřením na přípustné riziko, byl Jiří Nezkusil. Tento rozebírá jak výkon práva, tak vykonávání dovolené činnosti, s níž je zpravidla spojeno nějaké nebezpečí, nejčastěji pro život, zdraví, majetek. Jeho názor o přípustnosti takového jednání jakožto okolnosti vylučující protiprávnost je opřen o souhlas právního řádu s takovou činností, tím je vlastně vyjádřen souhlas s nutnou dávkou nebezpečí, které je spojeno s takovou činností, a to proto, že takové nebezpečí je vyváženo důležitým zájmem společnosti. „Pokud se při výkonu takové činnosti nepřekročí dovolená míra nebezpečnosti, nejde o trestný čin, i když dojde k poruše, které se příslušné předpisy snaží čelit.“<sup>36</sup> Jiřímu Nezkusilu náleží primát v tom smyslu, že jako první použil ve své publikaci pojem riziko. Přípustné riziko spatřuje jako konkretizaci myšlenek předchozích autorů o přípustném nebezpečí. Myšlenkově navázal na předchozí myšlenky A.

---

<sup>35</sup> Solnař, V. Základy trestní odpovědnosti. 1. vydání. Praha : Academia, 1972, s. 79.

<sup>36</sup> Nezkusil, Jiří. Československé trestní právo. 1. vydání. Praha : Orbis, 1963, s. 143.

Mířičky a V. Solnaře, své pojetí přípustného rizika obohatil o některé formulace a započal vyjmenovávat podmínky přípustného rizika. Přípustné riziko připouští za splnění podmínky společensky prospěšného cíle, všestranného uvážení situace se zaměřením na orientaci v nejnovějších vědeckých poznatcích, dále musela být splněna podmínka proporcionality, tedy pravděpodobnost vzniku škody musela být podstatně menší než očekávaného společenského užitku. Poslední podmínka se vztahovala k subsidiaritě – daného cíle nešlo dosáhnout jinak.

Trestní právo se zabývá a operuje se skutečnostmi v jejich typové podobě, které mají v konkrétních případech za následek nedostatek trestnosti činu, tedy trestní neodpovědnost pachatele. Tyto okolnosti působí již od počátku (*ex tunc*) spáchání činu a takovéto jednání není již v tomto okamžiku trestným činem, tudíž zde není ani trestněprávní odpovědnost pachatele. „Okolnosti vylučující protiprávnost jsou takové okolnosti, které pachatele činu jinak trestného zbavují trestní odpovědnosti“.<sup>37</sup>

### **3.4 Současné vymezení přípustného rizika jako okolnosti vylučující protiprávnost v trestním právu**

Trestní zákoník ve svém ustanovení § 13 vymezuje legální definici trestného činu: „Trestným činem je protiprávní čin, který zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. K trestní odpovědnosti za trestný čin je třeba úmyslného zavinění, nestanoví-li trestní zákon výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti.“ Z tohoto ustanovení vyplývá, že aby se v daném případě jednalo o trestný čin, musí být zároveň splněna podmínka protiprávnosti a podmínka, že takové jednání za trestné trestní zákoník výslovně stanoví. Takováto definice odpovídá formálnímu pojetí trestného činu, dřívější úprava byla postavena na materiálně – formálním pojetí trestného činu, které má v praxi vést ke zvýšení jednoty při výkladu a následné aplikaci trestního zákoníku a dále má vést k posílení rovnosti všech účastníků před zákonem.<sup>38</sup>

Z ustanovení § 13 trestního zákoníku vyplývá, že trestně odpovědným může být jen ten, kdo naplnil znaky trestného činu a jeho jednání je protiprávní.

---

<sup>37</sup> Jelínek, Jiří *et al.* Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges, 2009, s. 240.

<sup>38</sup> Důvodová zpráva k zákonu číslo 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Příčemž protiprávnost dovozujeme z celého právního řádu jako celku. Je to rozpor s právní normou v rámci právního řádu, zpravidla se protiprávnost opírá o některé ustanovení ležící mimo trestní zákoník, může se tak jednat o předpisy upravující pravidla silničního provozu, předpisy upravující bezpečnost při práci v různých oborech lidské činnosti, předpisy o ochraně životního prostředí. V některých skutkových podstatách je protiprávnost výslovně uvedena, nejčastěji znakem „bez povolení“, „neoprávněně“, „protiprávně“, v jiných ustanoveních, kde již z povahy věci plyne, že čin popsáný ve zvláštní části je nedovolený, takovéto vyjádření chybí. Je-li protiprávnost vyloučena, zůstává jen jednání dovolené. Znakem jednání za okolností vylučujících protiprávnost je, že takové jednání není trestné již od počátku. Od počátku tedy nejde o trestný čin z důvodu absence protiprávnosti. Neexistuje taxativní výčet okolností vylučujících protiprávnost. V trestním zákoníku jsou vymezené jako okolnosti vylučující protiprávnost krajní nouze a to v ustanovení § 28, nutná obrana v § 29, svolení poškozeného v § 30, přípustné riziko v § 31, oprávněné použití zbraně v § 32. Teorie i praxe zná a rozlišuje další okolnosti vylučující protiprávnost charakterizované jako výkon dovolené, či dokonce příkázané činnosti; beztrestnost policejního agenta. Všem těmto případům je společné, že jim chybí protiprávnost činu. Okolnosti vylučující protiprávnost v trestním zákoníku neuvedené (bztrestnost agenta, výkon dovolené, či dokonce příkázané činnosti) se většinou opírají o mimotrestní zákony.<sup>39</sup> Výčet těchto okolností však není uzavřený, ani být uzavřený nemůže. Zvláštností samotného institutu okolností vylučujících protiprávnost je skutečnost, že je zde možnost použití analogie ve prospěch jednatelce - a to z toho důvodu, že tyto okolnosti trestní odpovědnost zužují a nerozšiřují. Takovýto postup proto není v rozporu se zásadou „nullum crimen sine lege“.<sup>40</sup> Pro okolnosti vylučující protiprávnost je typické, že jsou dány střetem dvou zájmů chráněných trestním právem.

Musíme důsledně odlišovat a nezaměňovat institut okolností vylučujících protiprávnost a institut zániku trestní odpovědnosti, které nalezneme v ustanovení § 33 a následující trestního zákoníku. Zásadní rozdíl mezi okolnostmi

---

<sup>39</sup> Jelínek, J., et al. Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges, 2009, s. 241.

<sup>40</sup> V. Solnař, J. Fenyk, D. Čísařová. Základy trestní odpovědnosti. 1. vydání. Praha : Orac, 2003, s. 133.

vylučujícími protiprávnost od důvodů zániku trestní odpovědnosti spočívá v době, od kdy dané jednání není trestné. Zatímco okolnosti vylučující protiprávnost jsou beztrestné již od počátku, tak u důvodů zániku trestní odpovědnosti jde o případy, kdy čin v době spáchání byl trestným činem a odůvodňoval tehdy trestní odpovědnost pachatele, trestnost však dodatečně zanikla, například promlčením trestního stíhání.

### 3.5 Charakteristika jednotlivých okolností vylučujících protiprávnost

V této kapitole se zaměřím na jednotlivé okolnosti vylučující protiprávnost s cílem jejich legálního vymezení, vzájemné komparace a provázanosti. Z hlediska systematiky si dělíme okolnosti vylučující protiprávnost na kodifikované, tedy upravené trestním zákoníkem č. 40/2009, a na nekodifikované, dovozované z jiných právních předpisů, jež teorie a praxe uznává.<sup>41</sup>

Okolnosti vylučující protiprávnost v trestním zákoníku uvedené jsou krajní nouze, nutná obrana, svolení poškozeného, oprávněné použití zbraně, přípustné riziko. Mezi všemi okolnostmi vylučujícími protiprávnost má výjimečné postavení přípustné riziko. V jistém slova smyslu tvoří základ ostatních okolností vylučujících protiprávnost. Riziko se totiž vyskytuje v každé okolnosti vylučující protiprávnost – například v případě nutné obrany půjde o riziko, zda obránce sám sebe ještě ubrání. Rozdíl přípustného rizika od ostatních okolností vylučujících protiprávnost spočívá ve vnitřním vztahu subjektu rizikového jednání k následku jednání. Zatímco u nutné obrany, krajní nouze, oprávněného použití zbraně dochází k tomu, že subjekt ví, že svým jednáním může způsobit škodu a je s tímto minimálně srozuměn, u přípustného rizika subjekt ví, že může nastat negativní následek, nicméně není s tím srozuměn. Porušení zájmů chráněných trestním zákonem je tak v případě nutné obrany, krajní nouze a oprávněného použití zbraně vždy úmyslné, zatímco u přípustného rizika je porušení zájmů chráněných trestním zákonem vždy nedbalostní. Nutné obraně, krajní nouzi, oprávněnému použití zbraně je společné, že se jedná o obranné reakce, zatímco riziko má produktivně tvůrčí charakter. Zatímco u nutného rizika se nebezpečí teprve

---

<sup>41</sup> Solnař, V., Fenyk, J., Císařová, D. Základy trestní odpovědnosti. 1. vydání. Praha : Orac, 2003, s. 134 – 168.



vytváří jako podmínky dosažení společensky prospěšných hodnot, tak u nutné obrany, krajní nouze i oprávněného použití zbraně je již nebezpečí akutně dáno a je kladen požadavek na jeho odstranění.

### 3.6 Krajní nouze a přípustné riziko

Krajní nouze je definována v ustanovení § 28 trestního zákoníku jako: „Čin jinak trestný, kterým někdo odvrací nebezpečí přímo hrozící zájmu chráněnému trestním zákonem, není trestným činem. Nejde o krajní nouzi, jestliže bylo možno toto nebezpečí za daných okolností odvrátit jinak anebo způsobený následek je zřejmě stejně závažný nebo ještě závažnější než ten, který hrozil, anebo byl ten, komu nebezpečí hrozilo, povinen je snášet.“

Krajní nouze dává možnost chránit ohrožený zájem obětováním zájmu jiného, a to za splnění všech zákonem požadovaných podmínek. Tedy, že se odvrací nebezpečí, které hrozí zájmu chráněnému trestním zákonem; nebezpečí musí hrozit přímo, bezprostředně; nebezpečí nebylo možné za daných podmínek odvrátit jinak (princip subsidiarity); způsobený následek nesmí být stejně závažný nebo závažnější než ten, který hrozil (princip proporcionality); ten, komu nebezpečí hrozilo, neměl povinnost jej snášet.<sup>42</sup> Pro krajní nouzi, stejně jako pro všechny okolnosti vylučující protiprávnost, je charakteristický střet dvou zájmů chráněných trestním právem, kdy hrozící poruchu jednoho z nich odvrátíme poruchou druhého zájmu. Nebezpečí si vykládáme jako stav hrozící poruchou a příčiny nebezpečí mohou být v jednání člověka, nebo nezávislé na jeho vůli (zemětřesení, povodeň). Vyloučeno je nebezpečí vyprovokované jednajícím záměrně, aby mohl jednající způsobit poruchu a vyhnout se trestní odpovědnosti. Dále je v legální definici krajní nouze uveden požadavek, že krajní nouze je vyloučena u osob, které jsou povinné nebezpečí snášet (hasič, záchranář). Tato povinnost pro takové osoby vyplývá z jiných právních předpisů. Dagmar Císařová polemizuje s myšlenkou, zda není na místě zpřesnit v trestním zákoníku formulaci povinností osob, které jsou povinny snášet nebezpečí.<sup>43</sup> Podle mého názoru

---

<sup>42</sup> *Kratochvíl, V., et al.* Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2009, s. 366.

<sup>43</sup> *Císařová, D.* K nové koncepci okolnosti vylučující protiprávnost. Trestní právo, 2000, č. 10, s. 9.

povinnosti osob vyplývají z jiných právních předpisů (zákoník práce, zákon o služebním poměru, zákon o Policii České republiky, zákon o Hasičském záchranném sboru České republiky) a případná specifikace povinností v trestním zákoně je nadbytečná.

Pokud jednající nesplní podmínky kladené na jednání v krajní nouzi, půjde o exces, nebo-li vybočení z mezí krajní nouze, a za vybočení již následuje trestní odpovědnost. Exces z mezí krajní nouze již není okolností vylučující protiprávnost a následuje trestní odpovědnost.

Pokud porovnáme institut krajní nouze a přípustného rizika, vidíme, že do jisté míry mají shodné rysy, tak mezi nimi existuje řada rozdílů. Přípustné riziko si tak můžeme označit za širší institut než krajní nouzi. Přípustné riziko je v poměru speciality ke krajní nouzi.<sup>44</sup>

### **3.7 Nutná obrana a přípustné riziko**

Podstatou nutné obrany je odvracení útoku na zájem chráněný trestním zákoníkem, a to činem, který by jinak byl trestným činem namířeným proti útočníkovi. Jelikož obránce, tedy ten, kdo útok odvrací, chrání tytéž zájmy, které chrání trestní zákoník, nejedná proti účelu zákona, ale v jeho shodě. Takové jednání je vymezeno v Listině základních práv a svobod - a to konkrétně v článku 23, kde je uvedeno, že občané mají právo postavit se na odpor proti každému, kdo by odstraňoval demokratický řád lidských práv a základních svobod, založený Listinou, jestliže činnost ústavních orgánů a účinné použití zákonných prostředků jsou znemožněny.

Nutná obrana je definována v trestním zákoníku v ustanovení § 29 jako: „Čin jinak trestný, kterým někdo odvrací přímo hrozící nebo trvajícím útok na zájem chráněný trestním zákonem, není trestným činem.“ Tímto institutem je možno nahradit zásah veřejných orgánů. Stát totiž nemůže být všudypřítomný a vždy připravený prostřednictvím svých orgánů poskytnout ochranu občanům před protiprávními činy. Proto je dovolen institut nutné obrany jako institut vlastní svépomoci. Jelikož takové jednání nahrazuje zásah veřejné moci, není pro

---

<sup>44</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník : komentář I., § 1 – 139. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 356.

společnost nebezpečné, ale je naopak žádoucí.<sup>45</sup> Občané se de facto bezprostředně aktivně účastní boje s trestnou činností a jednají v souladu se záměrem zákonodárce.<sup>46</sup> Činu provedenému v nutné obraně chybí protiprávnost, nejedná se tak o trestný čin a nemůže být tak postižen trestem ani žádnou jinou sankcí.

V případě jednání v nutné obraně musí dojít kumulativně ke splnění následujících podmínek – útok musí přímo hrozit nebo trvat, útok musí směřovat proti zájmu chráněnému trestním zákoníkem, obrana nesmí být zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku. Vidíme, že zákonodárce povoluje obranu nepřiměřenou, obranu zcela nepřiměřenou, ale zakazuje obranu zcela zjevně nepřiměřenou způsobu útoku. Neplatí zde tedy zcela zásada proporcionality jako u krajní nouze. Vztah škody z útoku hrozící a škody v obraně způsobené není určujícím hlediskem. Následek způsobený obráncem může být větší než následek, který z útoku hrozil, a to z toho důvodu, že útočníkův zájem je hoden menší ochrany, protože mu můžeme vznik nebezpečné situace přičítat k tíži a klást za vinu. Útokem rozumíme úmyslné protiprávní jednání člověka, které je nebezpečné pro společnost, útok je vlastně určitý druh nebezpečí. Obráncem může být kdokoliv, každý je oprávněn odvrátit útok, i když útok nesměřuje proti němu samému.<sup>47</sup> Proti nutné obraně není obrana přípustná. Rozdíl mezi jednáním v nutné obraně je to, že útok střídá obrana, pro rvačku platí, že útok střídá útok. U nutné obrany není vyžadována zásada subsidiarity, obránce tedy není povinen se nebezpečí vyhnout. Ve vztahu ke krajní nouzi je tak nutná obrana privilegovaným případem.

I v jednání v nutné obraně rozlišujeme excesy, neboli vybočení z mezí v nutné obraně. V takovém případě se již nejedná o okolnost vylučující protiprávnost. O exces v nutné obraně jde vždy, když obrana byla zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku (exces intenzivní), obrana nebyla současná s přímo hrozícím nebo trvajícím útokem (exces extenzivní).

Společným znakem přípustného rizika a nutné obrany je skutečnost, že oba instituty jsou společensky prospěšné a společensky nutné. U přípustného rizika se

---

<sup>45</sup> *Jelínek, J., et al.* Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges, 2009, s. 249.

<sup>46</sup> *Kratochvíl, V., et al.* Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2009, s. 370.

<sup>47</sup> *Jelínek, J., et al.* Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání. Praha : Leges, 2010, s. 251.

subjekt snaží vyhnout negativnímu následku jednání, způsobení následku je u přípustného rizika vždy nedbalostní. V jednání v nutné obraně je úmyslné, obránce úmyslně odráží hrozící nebo trvající útok, obránce tak musí a chce dosáhnout výsledku – porušení zájmu chráněného trestním zákonem.

### 3.8 Přípustné riziko a svolení poškozeného

Svolení poškozeného je nově upraveno v trestním zákoníku - a to konkrétně v ustanovení § 30. Svolením se stává čin, který by byl jinak nedovoleným zásahem do práv poškozeného, činem dovoleným, oprávněným. Svolení poškozeného vylučuje protiprávnost pouze v případě, je-li poškozený oprávněn vzdát se určitého konkrétního zájmu. Z tohoto důvodu je zřejmé, že u některých trestných činů je svolení poškozeného vyloučeno, jedná se například o trestné činy proti životnímu prostředí. Je nutné, aby se souhlas vztahoval k zájmům, kterými jednotlivec běžně disponuje. Svolení nemusí být uděleno výslovně, ale musí existovat nejpozději v době činu. Je možné i dodatečné udělení souhlasu, ale jen za podmínky, pokud mohl jednající důvodně předpokládat, že oprávněná osoba by souhlas udělila s ohledem na okolnosti případu a své osobní poměry.<sup>48</sup> Svolení poškozeného se za okolnost vylučující protiprávnost považuje, pokud jde o zájmy jednotlivce, o nichž může rozhodovat a jejichž porušení se nedotýká zájmů společnosti, souhlas není možný udělit k ublížení na zdraví nebo usmrcení, pokud se nejedná o případy souhlasu k lékařským zákrokům, které jsou v době činu v souladu s právním řádem a poznatky lékařské vědy a praxe, souhlas byl dán před činem nebo současně s činem, požadavky na svolení jsou jeho vážnost, určitost, dobrovolnost a srozumitelnost a osoba, která takový souhlas dává, je schopna učinit závazný projev v tomto směru.<sup>49</sup>

Pod svolení poškozeného řadíme i informovaný souhlas, který dává pacient svému lékaři v rámci určitého lékařského zákroku, přičemž tento zákrok je s to svou povahou způsobit závažnější zásah do tělesné integrity pacienta.<sup>50</sup>

Zatímco přípustné riziko je možno v duchu zásady společensky prospěšného cíle, tak u souhlasu poškozeného společensky prospěšný cíl chybí. Je to z toho důvodu, že se souhlas poškozeného týká pouze sféry jeho osobní dispozice, nenajdeme tento požadavek u této okolnosti vylučující protiprávnost (svolení poškozeného).

---

<sup>48</sup> Jelínek, J., et al. Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání. Praha : Leges, 2010, s. 259.

<sup>49</sup> Jelínek, J., et al. Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání. Praha : Leges, 2010, s. 258.

<sup>50</sup> Právní úpravu souhlasu nemocného upravuje zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidí, ve znění pozdějších předpisů, který v ustanovení § 23/2 stanoví, že léčebné a vyšetřovací výkony se provádějí se souhlasem nemocného, nebo lze-li tento souhlas předpokládat. Odmítá-li nemocný potřebnou péči, vyžádá si lékař o tomto písemné prohlášení (revers).

### **3.9 Přípustné riziko a oprávněné použití zbraně, výkon práva a povinnosti, plnění závazného rozkazu**

Oprávněné použití zbraně je dalším případem okolností vylučujících protiprávnost, který je výslovně upraven v trestním zákoníku - a to v ustanovení § 32, kde je uvedeno, že: „Trestný čin nespáchá, kdo použije zbraně v mezích stanovených jiným právním předpisem.“ Vidíme, že tento institut je upraven pomocí blanketní normy, která odkazuje další související právní předpisy, ve kterých je upraveno použití zbraně. Například zákon číslo 273/2008 o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů; zákon číslo 553/1991 o obecní policii, ve znění pozdějších předpisů; zákon číslo 124/1992 o Vojenské policii, ve znění pozdějších předpisů; zákon číslo 154/1994 o Bezpečnostní informační službě, ve znění pozdějších předpisů. Oprávněné použití zbraně je vázáno na splnění podmínek, které stanoví jednotlivé právní předpisy. Použití zbraně se rozumí její použití způsobem, ke kterému je určena. Střelná zbraň je určena ke střelbě.<sup>51</sup> Samotný pojem zbraně je definován rozdílně v jednotlivých zákonech. Někde je to zbraň sečná, bodná a střelná.<sup>52</sup> Oprávněná osoba je povinna co nejvíce šetřit život osoby, proti níž zákrok směřuje, a i jinak dbát nutné opatrnosti. Právní předpisy vyžadují a kladou důraz na splnění podmínky subsidiarity – tedy nejprve se mají použít mírnější donucovací prostředky a teprve až v případě jejich ověření zjevné nedostatečnosti je možno přistoupit k razantnějším donucovacím prostředkům (od hrozby k použití střelné zbraně k samotnému použití střelné zbraně).

Zbraň, kromě zvláštní kategorie státních zaměstnanců, mohou užívat i osoby, které ji získaly poté, co úspěšně vykonaly zkoušku odborné způsobilosti na základě zbrojního průkazu. Takové osoby používají zbraň za podmínek jednání v krajní nouzi dle (§ 28 trestního zákoníku) a nutné obrany dle (§ 29 trestního zákoníku).

Rozdíl mezi přípustným rizikem a oprávněným použitím zbraně je

---

<sup>51</sup> Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. Trestní zákon. Komentář. I. Díl. 6., doplněné a přepracované vydání. Praha : C. H. Beck. 2004, s. 137.

<sup>52</sup> Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky v ustanovení § 56/5, stanoví, že zbraní se rozumí zbraň střelná, bodná, sečná, výbušnina, speciální výbušný předmět, průlomový pyrotechnický prostředek a speciální náloživo.

spatřován ve formě zavinění. Porušení zájmu chráněného zákonem má úmyslnou formu jednání při postupu v souladu s ustanovením § 32 trestního zákoníku.

Kromě těchto okolností vylučujících protiprávnost, které jsou definovány v obecné části trestního zákoníku, existují zvláštní okolnosti vylučující protiprávnost a to přímo u jednotlivých trestných činů ve zvláštní části trestního zákoníku, jedná se o nadřžování dle (§ 366 trestního zákoníku), nepřekážení trestného činu (§ 367 trestního zákoníku), neoznámení trestného činu (§368 trestního zákoníku), neposkytnutí pomoci (§150 a § 151 trestního zákoníku), beztrestnost agenta (§363 trestního zákoníku).

K těmto okolnostem vylučujícím protiprávnost ještě patří okolnosti v trestním zákoníku neuvedené. Jedná se o okolnosti, které vytvořila teorie a praxe. Tyto okolnosti v zákoně neuvedené vycházejí z norem mimotrestních. Pokud totiž nějaká mimotrestní norma dovoluje nebo přikazuje jednání určitým způsobem, tak poté při dodržení veškerých podmínek, které tato norma požaduje, nejde o čin protiprávní ani o čin škodlivý a nemůže se tak jednat o trestný čin.<sup>53</sup> Takové okolnosti buď vyplývají přímo ze zákona (ex lege), nebo z rozhodnutí oprávněného subjektu na základě zákona a v jeho mezích (secundum et intra legem).<sup>54</sup>

Mezi okolnosti vylučující protiprávnost v trestním zákoně neuvedené řadíme plnění povinnosti, splnění závazného rozkazu, výkon práva, výkon povolání a jiné dovolené činnosti.

---

<sup>53</sup> *Jelínek, J., et al.* Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha : Leges. 2009, s. 262.

<sup>54</sup> *Cabalková, P.* Diplomová práce. Přípustné riziko a svolení poškozeného jako okolnost vylučující protiprávnost. Plzeň : Vydavatelství ZČU, 2010, s 23.

## 4. Přípustné riziko v trestním právu

### 4.1 Současné vymezení přípustného rizika v českém trestním právu

Přípustné riziko, jak jsem již zmínila, je novou okolností vylučující protiprávnost, která je zcela nově upravena v trestním zákoníku. Jeho doslovná definice zní: „Trestný čin nespáchá, kdo v souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi, které měl v době svého rozhodování o dalším postupu, vykonává v rámci svého zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce společensky prospěšnou činnost, kterou ohrozí nebo poruší zájem chráněný trestním zákonem, nelze-li společensky prospěšného výsledku dosáhnout jinak. Nejde o přípustné riziko, jestliže taková činnost ohrozí život nebo zdraví člověka, aniž by jím byl dán k ní v souladu s jiným právním předpisem souhlas, nebo výsledek, k němuž směřuje, zcela zřejmě neodpovídá míře rizika, anebo provádění této činnosti zřejmě odporuje požadavkům jiného právního předpisu, veřejnému zájmu, zásadám lidskosti nebo se přičí dobrým mravům.“<sup>55</sup>

Takováto definice přípustného rizika je poměrně široká, což bylo záměrem. Protože je takto vydefinované přípustné riziko nastaveno velmi široce, zahrnuje tak v sobě všechny případy rizika, a to jak rizika při výkonu povolání (lékařů, hasičů, zdravotníků, vědců, výzkumníků, zkušebních letců a řidičů a dalších profesí), tak dále riziko spojené se sportovními aktivitami.

Riziko se vyskytuje ve všech oblastech společenského života. Nejvíce je spojeno s výrobou a vědeckými experimenty, sportovní činnosti, obchodováním a podobně.

Z hlediska sociální podstaty dělíme rizika na společensky prospěšná, bez nichž se nemůže společnost obejít, protože život bez rizika nemůže existovat, a na rizika společensky nebezpečná. Zatímco společensky prospěšné riziko je vhodné, nutné a je třeba jej podporovat jako nezbytnou součást života, tak je třeba na druhou stranu potlačovat tendence, které vedou k rizikům zbytečným.<sup>56</sup>

Vhodnou odpověď na přípustné riziko přináší trestní právo tím, že jej zařadilo jako okolnost vylučující odpovědnost. Podstata konstrukce přípustného

<sup>55</sup> Trestní zákoník číslo 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

<sup>56</sup> Kuchta, J. Riziko v pojetí kriminologickém a juristickém. Brno : Masarykova univerzita, 1997, s. 16 – 25.



rizika spočívá ve stanovení jeho legálních podmínek. Tyto jsou rozhodující při posouzení kvality jednání ze společenského hlediska a de facto tak určují rozhodná kritéria pro zjištění nebezpečnosti či prospěšnosti rizika. V případě splnění všech podmínek nenastoupí trestní odpovědnost takto jednajícího subjektu. Podmínky se hodnotí ve svém souhrnu, nikoli každá samostatně.

Trestní odpovědnost subjektu nastává pouze tehdy, pokud mohl takto jednající subjekt objektivně splnit určité jednání a současně musí dojít k naplnění všech znaků trestného činu. Jelikož je nový trestní zákoník vykonstruován na formálním pojetí trestného činu, je irelevantní stupeň společenské nebezpečnosti činu pro společnost.

#### **4.2 Podstata přípustného rizika v trestním právu**

Podstata přípustného rizika spočívá ve faktu, že zavádění každé nové technické inovace, poznatku je třeba aplikovat i v praxi. Bez podstoupení rizika není možný žádný vědeckotechnický pokrok. Samotné zavádění čehokoli nového je spojeno vždy s rizikem, nicméně bez podstoupení takového rizika by nebyl pokrok. Riziko se objevuje nejen ve vědě, výzkumu, ale i v dalších oblastech společensky prospěšné činnosti.

Jak si můžeme definovat riziko? Co je vlastně riziko? Riziko je určitý stav nejistoty, zdali se vůbec nebo v očekávané míře dostaví žádoucí následek, a to při vědomí, že může dojít také k následku negativnímu. Z trestněprávního hlediska je oním nežádoucím následkem porucha nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem.<sup>57</sup>

Každá činnost v lidském jednání má rizikový charakter. Pojem riziko v sobě zahrnuje faktor neurčitosti, pravděpodobnosti, podmínky nejistoty, podmínky rizika. V ekonomickém smyslu pojem riziko předpokládá ztrátu, škodu, jejichž pravděpodobnost je spojena s přítomností neurčitosti.<sup>58</sup> Od přípustného rizika jakožto okolnosti vylučující protiprávnost se odlišuje krajní nouze v tom, že nebezpečí u krajní nouze hrozí a nebezpečí nelze odvrátit jinak. U přípustného rizika naopak hrozba rizika nemusí být aktuálně přítomna. U přípustného rizika se

---

<sup>57</sup> Šámal, P., et al., Trestní zákoník s komentářem. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 355.

<sup>58</sup> Šefčík, Vladimír. Analýza rizik. 1.vyd. Zlín : Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, 2009 s.65.

vyžaduje společensky přínosný cíl, na který je navázána subsidiarita. Míra rizika se zkoumá k výsledku, k němuž riziko směřuje. K jednání v přípustném riziku není oprávněn každý, ale dle zákona jen oprávněný jedinec – profesionál. Naopak nebezpečí při krajní nouzi může odvracet kdokoli. Z výše uvedeného vyplývá, že přípustné riziko je ve vztahu ke krajní nouzi v poměru speciality.

Znaky přípustného rizika, jak vyplývají z dikce ustanovení trestního zákoníku jsou, že se jedná o činnost vykonávanou v rámci zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce, jedná se o činnost společensky prospěšnou, je prováděna v souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi v době rozhodování o dalším postupu. Při této činnosti dochází k ohrožení nebo porušení zájmu chráněného trestním zákoníkem a nelze společensky prospěšného výsledku dosáhnout jinak. Subjekt oprávněný k postupu v rámci přípustného rizika není kdokoli, ale jen osoba, která takto riskuje v rámci svého zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce. Jedná se tedy o profesionála, který rozhoduje o rizikovém jednání *lege artis*, tedy v souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi v době rozhodování o dalším postupu. Nemůže vycházet ze zastaralých postupů a z neaktuálních informací. Nepodstatné informace mohou být nahrazeny kvalifikovaným odhadem. Je přípustné se odchýlit od vědeckých poznatků a to vždy, když normovaný stav vědeckého poznání byl již prokazatelně překonán. Od kvalifikované osoby lze oprávněně požadovat, aby neprováděla činnost, na kterou sama nestačí.<sup>59</sup> Překročení mezí přípustného rizika se vždy poměřuje nikoli vzniklým následkem, ale výsledkem, k němuž směřuje. Subjekt takto jednající, profesionál, je jediný schopný posoudit míru rizika ve vztahu k výsledku.

Riziko může být podstupováno pouze v případě, kdy je předpokládán a očekáván společensky nutný nebo potřebný cíl. Očekávaný výsledek musí být ziskový. Dále je možno přistoupit k podstoupení rizika, pokud není jiná možnost, jak dosáhnout společensky prospěšného výsledku (například testování nových léků na lidech před samotným zavedením na trh). Přednost má vždy prosazování nejvýznamnějších společenských zájmů a ochrana základních lidských práv a svobod.

---

<sup>59</sup> *Vantuch, P.* Trestní zákoník s komentářem: komentář k zákonu č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů : informace z judikatury : k 1. 8. 2011. 1. vyd. Olomouc : ANAG, 2011, s. 94.

Podstatná je subsidiarita rizika. Riskovat lze až v případě, kdy není jiná možnost dosažení společensky významného výsledku. Pouze zcela výjimečně je právní praxí připuštěno podstoupit riziko, pokud existuje i jiná možnost, nicméně tato je velmi zdlouhavá, nákladná, přičemž náklady posuzujeme s ohledem na předpokládaný přínos a časovou osu, pokud hrozí nebezpečí z prodlení. Zákodárce v odstavci 2 ustanovení § 31 vymezil negativně přípustné riziko. V tomto odstavci je popsáno, kdy se o přípustné riziko, jako okolnost vylučující protiprávnost, nejedná. Z dikce zákona vyplývá, že o přípustné riziko se nejedná, pokud činnost ohrožuje život nebo zdraví člověka, aniž by jím byl dán k takové činnosti souhlas v souladu s jiným právním předpisem. Tyto podmínky musí být splněny obě zároveň. Dále se o přípustné riziko nejedná, pokud výsledek, ke kterému činnost směřuje, zcela zřejmě neodpovídá míře rizika, dále pokud provádění této činnosti zřejmě odporuje požadavkům jiného právního předpisu, veřejnému zájmu, zásadám lidskosti nebo se přičí dobrým mravům.<sup>60</sup>

### 4.3 Podmínky a znaky přípustného rizika

V předchozích částech své diplomové práce jsem se věnovala vývoji a podstatě okolností vylučujících protiprávnost se zaměřením na přiblížení podstaty přípustného rizika.

Nyní budu blíže rozebírat znaky přípustného rizika. Z definice přípustného rizika si toto můžeme vymežit jako činnost:

1. V souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi.
2. V době rozhodování o dalším postupu.
3. V rámci zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce.
4. Společensky prospěšnou.
5. Při níž dochází k ohrožení nebo porušení zájmu chráněného trestním zákoníkem.
6. Jestliže společensky prospěšného výsledku nelze dosáhnout jinak.<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. Vyd. Praha : C . H. Beck, 2009, s. 357.

<sup>61</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 356.

Risikovat tak může jen osoba v rámci svého postavení, funkce, povolání, zaměstnání – tedy profesionál. Pouze profesionál je kompetentní posoudit míru rizika poměřovanou k výsledku, který je očekáván. Profesionál, tedy kvalifikovaná osoba, vždy rozhoduje v souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi, které má k dispozici v době rozhodování o dalším postupu. Za určitých podmínek lze upustit od vědeckých poznatků, jedná se o případy, kde byl již stav vědeckého poznání překonán.

Riziko je podstupováno výhradně za účelem dosažení společensky nutných nebo potřebných a užitečných hodnot, výsledek očekávaný musí být společensky výhodný. Riziko hodnotíme jako společensky prospěšné, pokud se jeho podstoupením zvyšuje společenská efektivnost, tedy pokud dochází k materiálovým, časovým, osobním úsporám.<sup>62</sup> Z tohoto požadavku vidíme, že jsou vyloučeny vždy zájmy individuální, pokud nejsou současně zájmy společenskými. Riziková činnost nesmí být v rozporu s veřejným zájmem, který chápeme jako zájem, který je považován za obecně prospěšný.<sup>63</sup>

Další podmínkou je subsidiarita rizika. Podstupovat riziko a využívat jej je povoleno, pouze pokud neexistuje jiná možnost jak dosáhnout společensky prospěšného výsledku, zcela výjimečně je možno podstupovat riziko, pokud sice existuje jiná cesta, způsob, ale tyto jsou spojeny s nadměrnou finanční zátěží, která přesahuje předpokládanou hodnotu sledovaného cíle, nebo cíle může být dosaženo za dlouhou dobu a hrozilo by tak například nebezpečí z prodlení.

I v případě, kdy jsou splněny všechny znaky přípustného rizika shora uvedené, se o přípustné riziko nebude jednat pokud:

1. Taková činnost ohrozí život nebo zdraví člověka, pokud k tomuto nebyl dán souhlas v souladu s jiným právním předpisem (např. dle zákona č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů).

---

<sup>62</sup> Kuchta, J. Přípustné riziko jako okolnost vylučující protiprávnost v návrhu kodifikace trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2004, č. 6, s. 165.

<sup>63</sup> Šámal, P., et al. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2009, s. 359.

2. Výsledek, k němuž směřuje, zcela zřejmě neodpovídá míře rizika, (požadavek proporcionality).
3. Provádění této činnosti zřejmě odporuje požadavkům jiného právního předpisu, veřejnému zájmu, zásadám lidskosti nebo se přičí dobrým mravům.<sup>64</sup>

Osoba, která má být ohrožena na životě a zdraví, musí být v každém případě poučena o všech negativních aspektech spojených s rizikem, souhlas tak má podobu informovaného souhlasu. Každý související právní předpis si upravuje podmínky takového souhlasu (např. související právní předpisy v rámci těžby nerostných surovin, medicíny). Podstatné je, že souhlas lze odvolat. Náležitosti souhlasu rozebírám detailněji v kapitole věnované riziku ve zdravotnictví.

Pro jednání v mezích přípustného rizika je podstatné, že může dojít ke vzniku následku závažnějšího než očekávaného výsledku. Pro hodnocení přípustného rizika totiž, jak již zaznělo, není rozhodující následek, který nastal, ale výsledek, ke kterému riziko směřuje či směřovalo. Při hodnocení proporcionality rizika se posuzuje optimální vztah mezi podstatnými činiteli, kterými jsou hodnota chráněného právního statku, význam a velikost zamýšleného výsledku, velikost možného nežádoucího následku a míra předpokládané pravděpodobnosti vzniku jak kladného výsledku, tak negativního následku. V zásadě může být vyvozen závěr, že není možné podstoupit rizikové jednání, pokud by, i přes malou pravděpodobnost vzniku, mohlo dojít ke katastrofálním nenahraditelným následkům. Při posuzování míry rizika se hodnotí nejen objektivní hledisko (skuteční situace), ale i subjektivní hledisko (jak se situace jevila osobě, která rozhodovala o dalším postupu).<sup>65</sup>

V legální definici přípustného rizika najdeme neurčité právní pojmy. Neurčité právní pojmy lze obecně definovat jako ty právní pojmy, jejichž obsah nelze přesně jevově vymezit a dostatečně právně definovat. Jejich aplikace vždy závisí na odborném posouzení v každém jednotlivém případě. Judikatuře je dán prostor, aby zhodnotila, zda konkrétní situace spadá svým rozsahem pod

---

<sup>64</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009, s.357.

<sup>65</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009, s.359.

posuzovaný neurčitý právní pojem a zároveň dbá o to, aby z jeho použití v daném kontextu vyplývaly jeho charakteristické rysy (často také umožňuje, aby takové charakteristické rysy byly uvedeny v prováděcím předpise).<sup>66</sup> Mezi neurčité právní pojmy, které se vyskytují v legální definici přípustného rizika, řadíme veřejný zájem, zásady lidskosti, dobré mravy. Tím, že celá řada činností není zákonem ani jiným právním předpisem upravena, tak trestní zákoník proto v obecné rovině postavil překážku pro možnost aplikace dle § 31 na některé tyto činnosti.<sup>67</sup>

Nyní bych vymezila chápání jednotlivých neurčitých právních pojmů. Veřejný zájem je opak zájmu individuálního, soukromého. Jedná se o zájem, na kterém participuje celá společnost jako celek. V rámci ustanovení § 31/2 trestního zákoníku se veřejný zájem uplatňuje jako jeden z důvodů omezení přípustného rizika na vědeckou, výzkumnou, výrobní a jinou činnost, jak má na mysli ustanovení § 31/1 trestního zákoníku.<sup>68</sup>

Zásady lidskosti jsou základní zájmy lidstva jako celku. Tyto zásady jsou formulovány v Norimberských zásadách a v mezinárodních úmluvách proti genocidě, apartheidu, mučení. V rámci ustanovení § 31 rozumíme zásady lidskosti jako dotčení zájmu lidstva jako celku zejména z hlediska vědy, výzkumu, výroby. Zásady lidskosti by zcela jistě byly dotčeny při klonování lidských bytostí, při výzkumu modifikovaných chorob, při zkouškách zbraní hromadného ničení.<sup>69</sup> Právě historické události 20. století, které byly v rozporu se zásadami lidskosti, vedly k přijetí mnoha mezinárodních dohod<sup>70</sup>, tím chtěl zákonodárce dát najevo,

---

<sup>66</sup> *Hendrych, D., et al.* Právní slovník. 2., rozšířené vydání. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 462.

<sup>67</sup> *Šámal, P., et al.* Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 358 - 359.

<sup>68</sup> *Šámal, P., et al.* Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 359.

<sup>69</sup> *Šámal, P., et al.* Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 359.

<sup>70</sup> Viz sdělení číslo 143/1988 Sb., Ministerstva zahraničních věcí: Úmluva proti mučení a jinému krutému a nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání (sdělení číslo 39/1997 o odvolání výhrady ČR k této úmluvě). [online]. Dostupné

z <http://aplikace.mvcr.cz/archiv2008/sbirka/1988/sb30-88.pdf>; sdělení číslo 96/1975 Sbírky, Ministra zahraničních věcí o Úmluvě o zákazu vývoje, výroby a hromadění zásob bakteriologických a toxických zbraní a o jejich zničení. [online]. Dostupné z

<http://aplikace.mvcr.cz/archiv2008/sbirka/1975/sb23-75.pdf>; sdělení číslo 94/1997 Sb., Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o zákazu, vývoje a hromadění zásob a použití chemických zbraní a o jejich zničení. [online]. Dostupné

z <http://aplikace.mvcr.cz/archiv2008/sbirka/1997/sb034-97.pdf>.

že lidská činnost, věda, výzkum a výrobní činnost, které sledují určité cíle, by neměly být nehumánní.

Dobré mravy netvoří společenský normativní systém, ale jsou spíše měřítkem etického hodnocení konkrétních situací odpovídajícím obecně uznávaným pravidlům slušnosti, poctivého jednání a podobně. Dobré mravy jsou vykládány jako souhrn společenských, kulturních a mravních norem, jež v historickém vývoji osvědčují jistou neměnnost, vystihují podstatné historické tendence, jsou sdíleny rozhodující částí společnosti a mají povahu norem základních (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. 3 Cdon 69/96, uveřejněný v časopise Soudní judikatura 8/97 pod č. 62, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 10. 2004, sp. zn. 33 Odo 538/2003).<sup>71</sup>

Přípustné riziko nemůžeme posuzovat odděleně jen ve vztahu k ustanovení § 31 trestního zákoníku, ale i se souvisejícími ustanoveními trestního zákoníku. Z výše popsaného se tak dostaneme k základům trestní odpovědnosti - a to k ustanovení § 12, kde je definována zásada zákonnosti a, podle mého názoru, pro přípustné riziko stěžejní zásada subsidiarity trestní represe. Dále zkoumáme ustanovení § 13, kde hodnotíme, zda v daném případě došlo k naplnění legální definice formálního pojetí trestného činu i s ohledem k odpovědnosti za zavinění (§ 15, § 16, § 18/4 – omyl skutkový pozitivní), přičemž pojem daného trestného činu hodnotíme s ohledem na ustanovení § 111 a pojem pachatele dle ustanovení § 113. Další související ustanovení trestního zákoníku jsou s ohledem k pachatelství, tedy § 22, § 23, § 24, § 25, § 26, § 27 a dále okolnosti vylučující protiprávnost, tedy ustanovení týkající se krajní nouze, svolení poškozeného a oprávněného použití zbraně. V případě, že dojde ke vzniku trestní odpovědnosti v důsledku překročení přípustného rizika, hodnotíme přistoupení § 41 písm. g), kde je vymezena polehčující okolnost při překročení z mezí přípustného rizika a ustanovení § 58/6 se zaměřením na mimořádné snížení trestu odnětí svobody při

---

<sup>71</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 11. 2011 spisové značky (dále jen „sp. zn.“) 33Cdo 3123/2010. Dostupné z [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/1D3CD4C85C0CF84BC12579830059B355?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/1D3CD4C85C0CF84BC12579830059B355?openDocument&Highlight=0)

překročení mezi přípustného rizika. Mladiství mají svou vlastní právní úpravu - a to zákon soudnictví ve věcech mládeže č. 218/2003 Sb.<sup>72</sup>

---

<sup>72</sup> Šámal, P., et al. Trestní zákoník I. § 1 - § 139. Komentář. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 354.



#### 4.4 Riziko ve sportu.

Stěžejním důvodem, který vede ke zkoumání rizika ve sportu, je ten, že otázka právní odpovědnosti sportovců za sportovní úrazy je posuzována právníky nejednotně, což je v rozporu s požadavkem právní jistoty.<sup>73</sup>

Dalším důvodem je skutečnost, že v oblasti sportu se vyskytuje stále větší množství finančních prostředků - a tento trend bude sílit. Sportovní činnost se tak stává závislou na finančním kapitálu.<sup>74</sup> Nesmíme zapomenout na další důvod, který vede ke zkoumání odpovědnosti sportovců. Tím je výskyt velmi závažných sportovních úrazů. Musíme si uvědomit, že každý sportovní úraz, bez ohledu na jeho závažnost, s sebou nese vyřazení daného sportovce po určitou dobu z činnosti, a tím dochází ke vzniku škody v ekonomickém slova smyslu. Sportovním úrazem daného hráče tak dochází nejen k porušení primárního objektu trestného činu (zdraví), ale sekundárně dochází i ke vzniku škody majetkové.

Vůbec první zmínky o trestní odpovědnosti sportovců za úrazy se vyskytly až na počátku 20. století. V Československu byli sportovci v první polovině 20. století stíháni za nedbalostní delikty za sportovní úrazy s ohledem na negativní důsledky sportovních úrazů. Zároveň v tomto období dochází k přijímání právních kodexů, regulí, které upravovaly daný druh sportu a stanovovaly jeho meze, pravidla, případně v krajních případech docházelo až k zákazu daného sportovního odvětví.

V Československu tak došlo k dočasnému zákazu boxu jako reakce na dva smrtelné úrazy, ke kterým při zápase došlo. Některé státy vytvářely speciální skutkové podstaty trestných činů pouze pro sportovní odvětví. Můžeme jmenovat trestní zákon Paraguae, trestní zákon Equádoru.<sup>75</sup>

V současné době teorie a praxe trestního práva vychází z předpokladu, že pokud dojde k vytvoření přesně stanovených pravidel a podmínek pro dané sportovní odvětví, jsou pak sportovci v trestní i občanskoprávní sféře zcela vyloučeni z odpovědnosti. Toto platí ovšem za předpokladu, že daný sportovec

<sup>73</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 27.

<sup>74</sup> Kučera, P., Ptáček, M. Několik poznámek k trestní odpovědnosti ve sportu. Trestní právo, 2009, č. 1, s. 6.

<sup>75</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 28.

neporušil, respektive nepřekročil, jasně definovaná pravidla pro dané sportovní odvětví. V literatuře můžeme nalézt přibližně okolo padesáti teorií, které se staví k dané problematice odlišně.<sup>76</sup> Rozdílně upravují podmínky, za kterých lze volat sportovce k odpovědnosti za úrazy způsobené při výkonu sportovní činnosti. Všechny tyto teorie byly utvářeny po celé 20. století.

Historicky první přímá právní regulace okolností vylučujících protiprávnost je problematická. Samotné Chammurapiho zákony nechávají tuto problematiku bez povšimnutí. Vzniklé úrazy nebo jiné následky byly posuzovány buď podle obecných ustanovení Chammurapiho zákonů, nebo uvedená problematika pod rozsah Chammurapiho zákonů nespadala a nepředstavovala jednání právem postižitelné s ohledem na jiné zájmy společnosti (obranyschopnost země).<sup>77</sup>

Zatímco tedy v období nejstarších lidských civilizací není zmínka o právních normách a případné trestní odpovědnosti ze sportovní činnosti, tak antický svět je ve znamení četnosti právních názorů a právních rozborů na danou problematiku.

Z historického pohledu již starověké Řecko rozeznávalo a zabývalo se tělesnými nehodami, věnovalo se jak zraněním, ke kterým došlo při sportovní činnosti, tak i úrazům, ke kterým došlo v souvislosti s obrannými, válečnými a bojovými činnostmi. Z hodin dějepisu víme, že Řecko bylo známo pro pořádání olympijských her. Každý vítěz dostal finanční odměnu a byl oslavován ve své vesnici, oblasti, ze které pocházel. Mezi významné privilegium patřilo osvobození od daní, doživotní stravování, bezplatné místo při kulturních akcích a významným privilegiem bylo bojové místo v bitvě vedle panovníka.<sup>78</sup> Solón ve svých zákonech neúmyslné zabití na závodech výslovně uvádí jako okolnost vylučující trestní odpovědnost takové osoby. Na tyto Solónovy zákony navázal Démostenés, který rovněž neúmyslné zabití na závodech staví jako okolnost vylučující trestní odpovědnost - a to z toho důvodu, že zákonodárce neposuzuje čin, ale úmysl.<sup>79</sup> Až do středověku se udržel právní názor Platóna. Ten ve svém

---

<sup>76</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 28.

<sup>77</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 63.

<sup>78</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 68.

<sup>79</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 71.

díle Zákony rovněž vylučuje odpovědnost za neúmyslné zabití již nejen při závodech, ale i při válce, válečném cvičení (neměl tím na mysli zabití protivníka, v tom případě se automaticky jednalo o dovolené zabití). V praxi to znamenalo beztrestnost, pokud daný sportovec neporušil pravidla daného sportu, například v boxu, kde se neznala remíza, byl výsledek hodnocen faktickou likvidací protivníka a to údery, které mohly směřovat pouze na obličej a hlavu.<sup>80</sup>

Římsí právníci rovněž vylučovali odpovědnost hráče za způsobené zranění nebo smrt při řádném výkonu hry. Řádným výkonem hry se mělo na mysli nejen dodržování určitých pravidel pro danou hru, ale také místo, kde se hra provozovala.<sup>81</sup> Aby došlo k vyloučení odpovědnosti při vrhu oštěpem, musel se oštěp vrhat na místě k tomu určeném. V případě nesplnění této podmínky následovala trestní odpovědnost.<sup>82</sup>

Antický svět měl plno zákonů a římsí právníci se věnovali mnoha kazuistickým příkladům. Oproti tomu středověk, který byl charakteristický nízkou sportovní aktivitou, vykazoval i snížený zájem o tuto právní problematiku. Ve středověku dochází ale ke vzniku nových sportovních aktivit v antice neznalých – rytířských turnajů, fotbalu. Středověký fotbal byl bez pravidel a v podstatě představoval rvačku o míč, který se musel dostat do branky. Pro středověk je typické vytvoření mnoha právních názorů dle charakteru sportu na jeho trestnost, případně beztrestnost. Východiskem byla myšlenka, podle které není trestný čin spáchaný během hry.<sup>83</sup>

Současný vývoj v oblasti právní odpovědnosti sportovců za sportovní úrazy sledujeme na poli sportovní legislativy, odborné literatury a soudní praxe. Vymezení sportu nalezneme v doporučení Výboru ministrů Rady Evropy ze dne 24. 09. 1992, č. R(92)13REV, které obsahuje Evropskou chartu sportu.<sup>84</sup> Sportem se zde rozumí všechny formy tělesné činnosti, které, ať již prostřednictvím organizované účasti či nikoli, si kladou za cíl projevení či zdokonalení tělesné a psychické kondice, rozvoj společenských vztahů nebo dosažení výsledků

---

<sup>80</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 72.

<sup>81</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 32 – 36.

<sup>82</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 83.

<sup>83</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 94.

<sup>84</sup> Kučera, P., Ptáček, M. Několik poznámek k trestní odpovědnosti ve sportu. Trestní právo, 2009, č. 1, s. 3 – 4.

v soutěžích na všech úrovních.<sup>85</sup>

Vnitrostátní vymezení sportu jakožto společensky prospěšné činnosti nalezneme v zákoně o podpoře sportu<sup>86</sup> ustanovení § 1 „vymezuje postavení sportu ve společnosti jako veřejně prospěšné činnosti a stanoví úkoly ministerstev, jiných správních úřadů a působnost územních samosprávných celků při podpoře sportu.“ Pod pojmem sport tak definice zahrnuje všechny formy tělesné činnosti, jenž si prostřednictvím organizované i neorganizované účasti kladou za cíl harmonický rozvoj tělesné i psychické kondice, upevňování zdraví a dosahování sportovních výkonů v soutěžích všech úrovní.<sup>87</sup>

Sportovní legislativa se věnuje zejména kontaktním sportům, nejčastěji se jedná o problematiku boxu, kickboxu, karate. Právě box pro jeho agresivitu byl horkým kandidátem na zákaz pod hrozbou trestní sankce. Některé státy přijaly trestní kodexy se speciálními skutkovými podstatami sportovních trestných činů.<sup>88</sup>

V současné době převažuje právní názor, který považuje speciální právní předpisy za sportovní delikty za nadbytečné, protože odpovědnost sportovce za sportovní delikty je možno postihovat na základě současných zákonných úprav. Odbornou literaturu zajímá problematika právního posouzení sportovních úrazů přibližně sto let. V československé historii byla věnována právnímu posouzení sportovních úrazů poměrně malá pozornost.<sup>89</sup> Většinou se jednalo o příspěvky, které se věnovaly právní odpovědnosti lyžařů, horských průvodců a rozebíraly ji. Z převládajících současných teorií převažuje teorie přípustného sportovního rizika, která vychází z principu, že sportovci jsou si vědomi rizikovosti daného sportu, jsou obeznámeni s daným sportem a tím, že tuto činnost sportovec podstupuje, dává na vědomí, že akceptuje určitou míru rizika, které je pro dané sportovní odvětví charakteristické.<sup>90</sup> Pokud tak dojde při řádném výkonu sportovní činnosti ke zranění, není ten, kdo mu zranění způsobil, trestně odpovědný. Typickým příkladem je box, ve kterém je cílem soupeře vyřadit ze

---

<sup>85</sup> Čl. 2 písm. a) Evropské charty sportu

<sup>86</sup> Zákon č. 115/2001 Sb., o podpoře sportu, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>87</sup> Kučera, P., Ptáček, M. Několik poznámek k trestní odpovědnosti ve sportu. Trestní právo, 2009, č. 1, s. 4 - 6

<sup>88</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 36.

<sup>89</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 38.

<sup>90</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 38.

hry obecně známým k. o. Boxeři tedy boxují v souladu s pravidly boxu za cílem vítězství, které je podmíněno i úmyslným způsobem bezvědomí soupeři. Míra sportovního rizika, které na sebe v současné době sportovec přebírá, je kombinací prvků dodržování sportovních pravidel a požadavkem úrazové zábrany před vznikem sportovních úrazů.

Teorie souhlasu poškozeného vychází se zásady faktického souhlasu ze strany sportovce jdoucího do sportovního zápasu. Sportovec dává najevo své srozumění s možnou poruchou při sportovní činnosti. Tato teorie převažuje v anglo - americkém právním systému. Nedokázala se však vypořádat se zásahem do tělesné integrity sportovce podstupujícího riziko. Sportovec si je sice vědom rizikovosti daného sportu, nicméně toto povědomí nenahrazuje souhlas se zásahem do již zmíněné jeho tělesné integrity.<sup>91</sup>

Další teorií, která se vyskytuje v odborné literatuře, je teorie nešťastné náhody. Vychází ze zásady, že cílem sportovního zápolení je sportovní aktivita, vítězství, nikoli zranění soupeře.<sup>92</sup> Chybí zde úmysl protivníka způsobit újmu soupeři. Takový sportovec by byl stíhán za nedbalostní delikt, nikoli za úmyslný. Odborná literatura dále zmiňuje teorii sportovní imunity, teorii účelu, teorii nedostatku zavinění.<sup>93</sup> Poměrně populární je teorie státního dovolení. Tato teorie je také nazývána teorií obecné legality sportu. Východiskem pro tuto teorii je podpora státu dané sportovní aktivity ať již formou uznání nebo tolerování, v důsledku čehož jsou tak beztrestností vybaveny i úrazy, ke kterým při státem podporovaných sportech dochází v průběhu sportovní činnosti.<sup>94</sup> Námitka proti teorii sportovní imunity je vykonstruována na argumentaci, že stát dovolením, legálností určité sportovní činnosti nezaložil netrestnost všeho, k čemu dojde v rámci provozování sportu.

Teorie dodržení sportovního pravidla je nejvíce zakořeněnou teorií z historického pohledu. Prosazuje se i velmi silně v současné době. Vychází z předpokladu, jímž je dodržení sportovního pravidla, které implikuje beztrestnost

---

<sup>91</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 39.

<sup>92</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 40.

<sup>93</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck 2001, s. 80 – 85.

<sup>94</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 41.

sportovce.<sup>95</sup>

Soudní praxe je založena na jednotlivých judikátech, které stanoví závazné postupy pro obdobné případy. Soudní praxe v Německu je postavena na judikátu z roku 1974, uveřejněném pod spisovou značkou VI ZR 100/73, ve kterém se stanoví, že ten, kdo se účastní fotbalu, počítá zásadně se zraněními, kterým se ani při hře v souladu s pravidly nelze vyhnout. Proto předpokladem nároku na náhradu škody vůči protihráči je důkaz toho, že se tento nechoval podle pravidel.<sup>96</sup> Rakouská právní judikatura je velmi četná a svými názory se blíží německé judikatuře. Rakouská judikatura klade základ odpovědnosti, stejně jako německá, do sféry vlivu a dopadu sportovních pravidel. Základním rozhodnutím je rozhodnutí ze dne 24. 9. 1981, pod spisovou značkou 7 Ob 656/81, které připouští obvyklé, lehké porušení pravidel, které při provozování kontaktního sportu způsobují tělesná zranění, nejsou zpravidla protizákonná a nepředstavují porušení zákona.<sup>97</sup>

V České republice jsou předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu vzniklou v důsledku sportovních úrazů zkoumány s ohledem na ustanovení § 420 občanského zákoníku, tedy s ohledem k porušení právní povinnosti a existence příčinné souvislosti mezi porušením právní povinnosti a vznikem škody, zaviněním.<sup>98</sup> Existuje rovněž ustálená judikatura, která se zabývá sportovními úrazy. Prvním z nich je rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 29. 10. 1962, uveřejněného pod spisovou značkou 5 Cz 38/1962, ve kterém se vyvozuje odpovědnost za vzniklou škodu, pokud škůdce poškodil úmyslně nebo z nedbalosti poškozeného porušením závazku nebo jiné právní povinnosti. Při posuzování se zjišťuje, zda šlo o zkušeného hráče, zda v daném případě šlo o nepřiměřenost vědomého nebo nedbalostního zásahu, zda ke zranění došlo při hře a zda šlo o zákrok povolený.<sup>99</sup> Další související judikatura posuzuje míru nedodržení pravidel hry, například Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 1978, uveřejněný pod spisovou značkou 10 Co 190/76, dále pak Rozsudek

---

<sup>95</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 42.

<sup>96</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 46.

<sup>97</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 47.

<sup>98</sup> Králík, M. Právo ve sportu. 1. vydání. Praha : C. H. Beck 2001, s. 130 – 139.

<sup>99</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 63.

Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 12. 2003, uveřejněný pod spisovou značkou 25 Cdo 1960/2002.<sup>100</sup>

Společně jak judikatuře, tak doktríně je, že rozdělují sporty kontaktní a nekontaktní. V případě nekontaktních sportů jako je lyžování, lehká atletika jsou sportovci vázáni obecnými pravidly sportu s obecnou povinností počínat si ohleduplně. Tato zásada je prezentována v české judikatuře unesením Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 2. 2005 zveřejněného pod spisovou značkou 25 Cdo 1506/2004, ve kterém se povolává k trestní odpovědnosti lyžařka, která svou neopatrnou jízdou způsobila jinému lyžaři zranění s omezením v obvyklém způsobu života a s celkovou dobou léčení přesahující sedm dní a nepřevyšující šest týdnů. Dále jejím nedbalostním jednáním došlo ke vzniku hmotné škody na věcech.

Omezit výskyt úrazů při lyžování se pokusila Mezinárodní lyžařská federace (Federación Internationale de Ski – Světová lyžařská federace pro chování lyžařů a snowboardistů na lyžařských tratích, dále jen FIS), která vydala souhrnná pravidla pro lyžování, která platí jak pro profesionální lyžaře, tak i pro lyžaře rekreační. Pravidla se vztahují i na snowboardisty. Velmi zjednodušeně můžeme říci, že ve většině případů je za kolizní situaci a následek z takové kolize zodpovědný ten lyžař, který se nacházel výše nebo ve větší vzdálenosti na lyžařské dráze a který proto mohl kontrolovat situaci pod a před sebou a tomu přizpůsobit svou rychlost a způsob jízdy. Uvedená pravidla jsou formulována takto:

1. Každý lyžař se musí chovat tak, aby nikoho neohrozil nebo nepoškodil.
2. Každý lyžař musí jet na dohled; musí svou rychlost a způsob jízdy přizpůsobit svým schopnostem a terénním, sněhovým a povětrnostním podmínkám, jakož i hustotě provozu.
3. Lyžař přijíždějící zezadu musí svou jízdni stopu přizpůsobit tak, aby neohrozil lyžaře jedoucího před ním.
4. Přejíždět se smí shora nebo zdola, zprava nebo zleva, ale vždy jen s odstupem, který předjížděnému lyžaři nechá dostatečný prostor pro jeho pohyb.

---

<sup>100</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 63.

5. Každý lyžař, který chce vjet na lyžařskou dráhu nebo se po zastávce znovu rozjet, se musí pohledem nahoru a dolů přesvědčit, že tak může učinit bez nebezpečí pro sebe nebo pro ostatní.
6. Každý lyžař se musí vyvarovat toho, aby se bez nutnosti zastavoval na úzkých nebo nepřehledných místech; lyžař, který upadl, musí takové místo uvolnit tak rychle, jak je to možné.
7. Lyžař, který stoupá nahoru nebo sestupuje, musí použít okraj prostoru.
8. Každý lyžař musí dbát značení a signalizace.
9. Při nehodě je každý lyžař povinen poskytnout pomoc.
10. Každý lyžař, lhostejno, zda jako svědek nebo účastník, lhostejno, zda za nehodu odpovídá nebo ne, musí v případě nehody uvést své údaje.<sup>101</sup>

Pravidla byla do českého právního řádu začleněna novelou číslo 301/2009 S., změna zákona o civilním letectví a změnách některých dalších zákonů s účinností od 1. ledna 2010 a staly se tak součástí § 11 c) zákona o cestovním ruchu číslo 159/1999 Sb.<sup>102</sup>, kdy výše uvedená pravidla se nachází v příloze A. české technické normy ČSN 01 8027. S ohledem na ustanovení § 415 občanského zákoníku, kde je vyjádřena prevenční povinnost, jsou lyžaři vázáni k dodržování těchto pravidel. Pokud totiž lyžař způsobí někomu ublížení na zdraví porušením některého z pravidel formulovaných Mezinárodní lyžařskou federací, soud tuto situaci kvalifikuje jako porušení § 415 občanského zákoníku a lyžaři tak vznikne odpovědnost za vzniklou škodu.<sup>103</sup>

Ráda bych uvedla rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 2. 2010 vedené pod spisovou značkou 8 Tdo 68/2010, které řeší trestní odpovědnost lyžaře za těžké ublížení na zdraví z nedbalosti. Z rozhodnutí Nejvyššího soudu české republiky plyne závěr, že lyžař musí přizpůsobit rychlost a způsob jízdy svým schopnostem a zkušenostem, terénním, sněhovým a klimatickým podmínkám, výhledovým poměrům, hustotě provozu, tedy celkové situaci na trati, aby měl možnost včas a v dostatečné vzdálenosti reagovat třeba i

---

<sup>101</sup> Králík, M. K právní odpovědnosti lyžařů za úrazy na lyžařských drahách. Bulletin advokacie, 2006, č. 11 – 12, s. 57.

<sup>102</sup> Zákon číslo 159/1999 Sb., o některých podmínkách podnikání v oblasti cestovního ruchu a o změně zákona číslo 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákona číslo 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů).

<sup>103</sup> Jankovská, M. Lyžařské právo. Právní rádce. 1995, č. 1. s. 53 – 54.



na nenadálou překážku. Pokud tato pravidla nedodrží, pak nelze mít za to, že se choval v souladu s požadavky zakotvenými v ustanovení § 415 obč. zák. v rámci tzv. obecné prevenční povinnosti. Způsobí-li porušením těchto pravidel jinému těžkou újmu na zdraví, přichází v úvahu při splnění dalších zákonných podmínek právní kvalifikace jeho jednání jako trestného činu ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 tr. zák.<sup>104</sup> Skutkově je věc vyjádřena ve výroku rozhodnutí tak, že: „dne 22. 2. 2008 kolem 20.15 hodin na Zadově, k.ú. obce Stachy, okr. Prachatice, na sjezdovce Kobyla, jako lyžař na sjezdových lyžích ve spodní části sjezdovky, poblíže stanoviště vleků, nevěnoval dostatečnou pozornost situaci na sjezdovce a v důsledku toho nestačil včas reagovat na nezletilou lyžařku V. V., nar. 26. 9. 2000, která po předchozím přibrzdování sjížděla šikmo volnou jízdou ke stanovišti vleků v doprovodu svého otce T. V., nar. 22. 5. 1971, který se pohyboval za dcerou s odstupem několika metrů a jistil ji tak ze zadu, přičemž po přejetí přední části jejich lyží zleva nezletilou srazil a při nárazu zejména do krajiny břišní či na levou dolní část hrudníku této způsobil oděrku na levé tváři, kousnutí do rtu a roztržení sleziny s nutností jejího operačního odstranění, tedy těžké zranění pro poškození důležitého orgánu, s dobou léčení v trvání nejméně osmi týdnů a s trvalým závažným následkem v podobě snížené obranyschopnosti organismu vůči infekci“.<sup>105</sup> Takto popsané jednání obviněného bylo kvalifikováno jako trestný čin ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 trestního zákona. Obviněný byl uznán vinným, že z důvodu riskantní a nezodpovědné jízdy nestačil včas reagovat na nezletilou lyžařku, které v důsledku nevěnování dostatečné pozornosti situace na sjezdovce, při následném střetu, způsobil těžké ublížení na zdraví. Nezletilé poškozené ani jejímu otci žádné spoluzavinění nebylo přičteno. Z hlediska subjektivní stránky bylo lyžaři přčteno k odpovědnosti jednání z

---

<sup>104</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 2. 2010 sp. zn. 8 Tdo 68/2010 dostupné z [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0),

<sup>105</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 2. 2010 sp. zn. 8 Tdo 68/2010 dostupné z [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0),

vědomé nedbalosti.<sup>106</sup> Vědomá nedbalost ve smyslu § 5 písm. a) trestního zákona je budována na vědomí možnosti vzniku následku, což je schopnost pachatele rozpoznat a zhodnotit okolnosti, které vytvářejí možné nebezpečí pro zájem chráněný trestním zákonem. Při vědomé nedbalosti pachatel ví, že může způsobit následek trestného činu, ale bez přiměřených důvodů spoléhá, že takový následek nezpůsobí. Nechce ho způsobit, ani s ním není srozuměn. Spoléhá, že ho nezpůsobí, přičemž nejde o spoléhání se na náhodu. Při nevědomé nedbalosti podle ustanovení § 5 písm. b) trestního zákona pachatel neví, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit, ač o tom vzhledem k okolnostem a ke svým osobním poměrům vědět měl a mohl. O zavinění z nevědomé nedbalosti podle § 5 písm. b) trestního zákona jde jen tehdy, jestliže povinnost a možnost předvídat porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem jsou dány současně. Nedostatek jedné z těchto složek znamená, že čin je nezaviněný.<sup>107</sup>

Usnesení Nejvyššího soudu shledal správným i Ústavní soud, jenž ústavní stížnost proti němu podanou odmítl usnesením ze dne 14. 1. 2009, sp. zn. IV. ÚS 2836/08. Z výše nastolené judikatury vyplývá závěr, že porušením právní povinnosti z hlediska obecné odpovědnosti za vzniklou škodu je i nedodržení občanskoprávní prevence podle § 415 občanského zákoníku. Z takové odpovědnosti by se v daném případě obviněný mohl vyvinit, ale v daném případě nebyly shledány liberační důvody, neboť dle konstatování Nejvyššího soudu si lyžař nepočínal s dostatečnou pozorností, ohleduplností a předvídavostí, aby možné újmě na zdraví předešel.

V daném případě byl lyžař uznán vinným, a to přestože nebyly, dle mého názoru, zvaženy všechny okolnosti případu, mezi které řadíme jízdní vlastnosti a dovednosti každého lyžaře, osvětlení, denní dobu, povinnosti zákonného zástupce – otce, který byl s poškozenou na lyžování v pozdních hodinách. Povinnosti jednoznačně byly vyžadovány pouze od lyžaře. Otec poškozené si nepočínal správně, neboť jel za poškozenou a jednoznačně ji zakrýval, a to za situace

---

<sup>106</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 2. 2010 sp. zn. 8 Tdo 68/2010 dostupné z [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/C110E9141323E378C125798900814DC8?openDocument&Highlight=0),

<sup>107</sup> Novotný, O., et al. Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepracované vydání. 1997, Praha : Codex. s. 117 – 123.

zhoršené viditelnosti při večerním lyžování, ačkoli jako instruktor věděl, že má jet před žákem. Otec poškozené ji tak svým nezodpovědným chováním vystavil nebezpečí, ke kterému také došlo, navíc otec s nezletilou poškozenou, která byla začátečníkem, lyžoval na sjezdové trati v nočních hodinách, za ztížených sněhových podmínek.

Nejpropracovanější doktríny upravující postup a odpovědnost při způsobení újmy při lyžování mají soudy v Rakousku, Německu, Francii, Itálii. Je to podmíněno faktem, že se touto problematikou zabývají poměrně často. Nejsou výjimky, kdy se samotné soudní dokazování děje přímo na svahu. V České republice se naopak s takovými případy příliš často soudy nesebkávají, v posledních letech však zaznamenáváme vzrůst i v této oblasti.

V kontaktních sportech, kde dochází ke kontaktu se soupeřem, máme tím na mysli nejen sporty muž proti muži jako je karate, box, ale i sporty jako fotbal, hokej, v těchto sportech je rovněž vyžadována povinnost ohleduplnosti, ale tato je výrazně omezena z toho důvodu, že při těchto sportech je tělesný kontakt přípustný. V těchto případech porušení pravidel neznamená současně existenci zavinění z nedbalosti.

Vztah sportu a trestního práva je problematický. V současné době se doktrína shodla na stanovisku, že v určitých případech nelze aplikaci trestního práva vyloučit, nicméně k trestnímu právu by se, podle mého názoru, mělo přistupovat až ve zcela výjimečných případech, jako je způsobení úmyslného zranění s cílem likvidace soupeře. Základním východiskem pro posuzování daného případu by měla být vždy sportovní pravidla hry společně s objektivními okolnostmi případu. Ve sportovních pravidlech je stanoveno soupeřícím stranám rovné postavení, ale také chrání hráče před nedovolenými zákroky.<sup>108</sup>

Dle názoru Nejvyššího soudu České republiky nelze omezovat trestní odpovědnost jen na úmyslná jednání, ale trestní sankce přichází v úvahu i u závažnějších případů zaviněných z nedbalosti.<sup>109</sup> Za průlomové je v České republice považováno rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 3. 2007 ve věci vedené pod spisovou značkou 3 Tdo 1355/2006, na jehož základě

---

<sup>108</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 66.

<sup>109</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 68.

byl k trestní odpovědnosti povolán hráč fotbalu, který svým špatným nedbalostním zákrokem způsobil při hře protihráči těžké ublížení na zdraví.

Podkladem výroku o vině se Nejvyššímu soudu stalo zjištění soudu prvního stupně, že „obviněný dne 12. 4. 2003 okolo 17.15 hodin na hlavním hřišti při mistrovském zápasu v kopané, jako hráč při souboji o míč zezadu či z boku zasáhl s použitím nepřiměřené síly nohu a podrazil hráče M. Š. a způsobil mu tříštivou zlomeninu lýtkové kosti a přetržení deltového vazů u vnitřního kotníku levé nohy, kdy toto zranění si vyžádalo hospitalizaci a následnou pracovní neschopnost. V této konkrétní kauze byl uznám vinným hráč fotbalu, který provedl zákrok, který je v kopané velice četný, jde o tzv. skluz, což ostatně uvedli i svědci, zejména rozhodčí zápasu, který potvrdil, že hráč Š. měl míč u nohou a dělal s ním kličku, přičemž tento fakt byl prokázán rozhodnutím rozhodčího v tom smyslu, že obviněnému udělil žlutou kartu, a to proto, že poškozený Š. měl míč u sebe a červená karta by byla udělena, pokud by poškozený Š. neměl míč u sebe, či by k zákroku došlo při přerušení hry, rozhodčí ve své výpovědi uvedl, že příčinu události vidí v nešikovnosti obviněného.“<sup>110</sup>

Nejvyšší soud vyjádřil požadavek, že je zapotřebí přísně individuálně posuzovat vzniklá zranění hráčů nejen v jednotlivých druzích sportu, ale i míru porušení daných pravidel, upravujících to či ono sportovní odvětví. Teprve na základě takového posouzení lze dospět k závěru, zda vzniklé zranění protihráče lze posuzovat ještě v rámci sportovních pravidel, či zda již připadá v úvahu aplikace trestního práva.<sup>111</sup> Z fotbalových pravidel, která jsou součástí trestního spisu, vyplývá, že boj o míč smí být tvrdý, ale musí být čistý, bez zákeřností a hráči mají respektovat soupeře. Veškeré počínání hráčů má být za všech okolností slušné a korektní. Úsilí hráčů o dosažení co nejlepšího výsledku nemá být v rozporu se zásadami sportovní etiky. Každý hráč je povinen dbát o bezpečnost jak svou vlastní, tak i o bezpečnost ostatních spoluhráčů.<sup>112</sup>

Soudy obou stupňů totiž nemohly pominout především nepřiměřenost

---

<sup>110</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 03. 2007 sp. zn. 3 Tdo 1355/2006 dostupné [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/FAC96E86A0D7268DC1257983005B443D?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/FAC96E86A0D7268DC1257983005B443D?openDocument&Highlight=0),  
Z

<sup>111</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 66.

<sup>112</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 67.

zákroku obviněného vzhledem k dané herní situaci, použití nepřiměřené síly, která nebyla potřebná k zákroku a zejména okolnost, že obviněný v průběhu zápasu nepodrazil soupeře zcela náhodně a ojediněle, neboť byl již za obdobný zákrok (i když bez zranění) napomínán žlutou kartou.<sup>113</sup>

V daném případě, podle mého názoru, nešlo o exces ze sportovní činnosti, obviněný se jednání dopustil v průběhu hry a příčinnou následku byla jeho nešikovnost ve hře, nejednalo se o záměr. Dle samotného vyjádření rozhodčího sice došlo k porušení pravidel kopané, avšak nikoli značné intenzity. V daném případě se Nejvyšší soud České republiky přiklonil k linii, která není ani v zahraničí příliš běžná.<sup>114</sup> Rozhodnutí nepovažuji za optimální, neboť se jedná o průlomové rozhodnutí, které může sloužit jako vzor pro další případy a, podle mého názoru, neobsahuje řádnou argumentaci. Právě s ohledem ke skutečnosti, že v naší zemi patří fotbal mezi nejvýznamnější sportovní odvětví,<sup>115</sup> měla by být důsledně respektována zásada subsidiarity trestního práva. Domnívám se, že ingerence norem trestního práva je namíste uplatnit pouze tam, kde posuzované jednání je zaviněným excesem z příslušných ustanovení sportovních pravidel.

Fotbal totiž patří mezi kontaktní sporty, ve kterém hráči v boji o míč přicházejí do fyzického kontaktu. Každý, kdo je aktivním hráčem fotbalu, ví, že při tomto dochází k řadě nedovolených zákroků, které vyplývají z dynamického charakteru hry. Souboj o míč, při kterém jeden z hráčů použije nedovoleného zákroku, by se však měl řešit ve sportovní rovině, a to i v případě, že při něm dojde ke zranění protihráče. Trestněprávní řešení představuje pouze nejzazší řešení jak pro zákonodárce, tak i pro soudce.<sup>116</sup>

Je zřejmé, že vztah sportu a práva trestního bude vždy problematický. Někteří autoři se snaží dosah trestního práva na sportovní oblast úplně vyloučit, ale jiní naopak požadují důslednou aplikaci trestního práva na sportovní oblast. V průběhu doby se doktrína shodla na názoru, že aplikaci trestního práva nelze zcela vyloučit, ale jak jsem již zmínila, k aplikaci trestního práva se přistupuje

---

<sup>113</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 68.

<sup>114</sup> Čorba, J., Doležal, T., et al. Otázky sportovního práva. Praha : Ústav státu a práva, 2008, s. 68.

<sup>115</sup> Kučera, P., Ptáček, M. Několik poznámek k trestní odpovědnosti ve sportu. Trestní právo, 2009, č. 1, s. 4 – 5.

<sup>116</sup> Fastner, J. K trestněprávnímu postihu nedovolených zákroků ve fotbalu. Trestněprávní revue, 2007, s. 330 – 331.

pouze ve výjimečných případech, kterými jsou třeba úmyslná zranění, jenž jsou motivována likvidací soupeře, nebo zranění způsobená po skončení hry.

Za vhodné považují přijetí sportovních pravidel při lyžování, která nastavila Mezinárodní lyžařská federace. Podle mého názoru však nejsou dostačující. Za optimální považují stav, kdy by došlo k rozšíření pravidel, pro toto sportovní odvětví, která by kladla na lyžaře povinnosti (jako například zákaz alkoholu či jiných omamných a psychotropních látek při výkonu této sportovní činnosti, povinnost nosit řádně ochranné pomůcky – zejména pro děti a mladistvé, povinnost využívat sjezdovou trať s ohledem na věk a individuální schopnosti každého lyžaře).

Z výše uvedeného vyplývá závěr, že funkcí trestního práva ve sportu je stanovení hranic mezi chováním, které je tolerováno v souvislosti se sporty, které v sobě zahrnují tělesný kontakt – a nebylo by nutně tolerováno mimo tuto souvislost – a chováním extrémním natolik, že porušuje trestní právo bez ohledu na svou souvislost se sportem a někdy bez ohledu na souhlas oběti.<sup>117</sup>

#### **4.5 Riziko ve zdravotnictví**

Není sporu o tom, že medicína je společensky prospěšná činnost, která je spojena se zvýšenou mírou rizika při provádění úkonů zdravotní péče a dotýká se v každodenním životě každého člověka a případné řešení, úprava trestního postihu osob vykonávajících lékařská povolání s sebou nese vždy vlnu zájmu a polemiky. Princip ultima ratio zde působí díky specifitě silněji než v jiných oborech lidské činnosti. Zdravotnická činnost se vyznačuje vyšším rizikem chyby v důsledku nevyzpytatelnosti lidského těla. Přikláním se k názoru, že trestní odpovědnost by se právě proto v této oblasti lidské činnosti měla uplatňovat až jako nejkrajnější řešení, tedy až v případech, kdy nepostačují řešení ostatní.

S účinností ode dne 1. 1. 2010 došlo k výslovnému zakotvení zásady subsidiarity trestní represe a to v ustanovení § 12 odst. 2, která zní: „Trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění

---

<sup>117</sup> *Králík, M.* K trestněprávní odpovědnosti sportovců za sportovní úrazy podruhé. Trestněprávní revue, 2008, ročník 7, č. 2, s. 35 – 36.

odpovědnosti podle jiného právního předpisu.“ Funkcí trestního práva je potrestat pachatele a zabránit mu v dalším páchání trestné činnosti (funkce represivní) a dále předcházet páchání trestné činnosti (funkce preventivní) a vymezit zákonné podmínky trestní odpovědnosti, ukládání trestů (regulativní funkce). Trestněprávní ochrana má působit všude tam, kde mimotrestní ochrana nedostačuje. Trestní právo je tedy ochranou poslední instance.<sup>118</sup>

Ještě předtím, než došlo k zakotvení této zásady do trestního zákoníku, bylo specifikováno v české judikatuře. Poukázala bych na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004 pod spisovou značkou I ÚS 4/2004, kde je tato zásada vyjádřena následovně: „Trestní právo a trestněprávní kvalifikaci určitého jednání, které má soukromoprávní základ, jako trestného činu je třeba považovat za ultima ratio, tedy za krajní právní prostředek, který má význam především celospolečenský, tedy z hlediska ochrany základních společenských hodnot. V zásadě však nemůže sloužit jako prostředek nahrazující ochranu práv a právních zájmů jednotlivce v oblasti soukromoprávních vztahů, kde závisí především na individuální aktivitě jednotlivce, aby střežil svá práva, jímž má soudní moc poskytovat ochranu. Ústavní soud k tomu dodává, že je v právním státě nepřijatelné, aby prostředky trestní represe sloužily k uspokojování subjektivních práv soukromoprávní povahy, nejsou-li vedle toho splněny všechny předpoklady vzniku trestněprávní odpovědnosti respektive nejsou-li tyto předpoklady zcela nezpochybnitelně zjištěny.“ Z toho jednoznačně vyplývá zákonný požadavek zdrženlivého uplatňování ochrany prostřednictvím trestního práva také při vyvozování odpovědnosti zdravotnických pracovníků. Ústavní soud k tomu dodává, že je v právním státě nepřijatelné, aby prostředky trestní represe sloužily k uspokojování subjektivních práv soukromoprávní povahy, nejsou-li vedle toho splněny všechny předpoklady vzniku trestně právní odpovědnosti, respektive nejsou-li tyto předpoklady zcela nezpochybnitelně zjištěny.<sup>119</sup>

Spory ve zdravotnictví jsou často řešeny jako trestně právní věci, přestože mohou být vyřešeny již v občanskoprávním řízení, na rozdíl od Spojených států

---

<sup>118</sup> Kratochvíl, V., et al. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 15.

<sup>119</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004 sp. zn. I. ÚS 4/04, publ. 42 sv. 32 Sbirka nálezů a Usnesení Ústavního soudu ČR.

amerických, kde osoby poškozené na zdraví či pozůstalí podávají raději občanskoprávní žaloby, u nás je trend opačný.<sup>120</sup>

I zde platí, že použití norem trestního práva je vždy krajním prostředkem, jedná se o případy výjimečné a postihuje pouze ty případy, kdy zcela zjevně došlo k porušení povinností zdravotníka, který významně porušil nebo ohrozil zájmy chráněné trestním zákonem.

Pokud tedy orgány činné v trestním řízení obdrží oznámení o skutečnostech důvodně nasvědčující tomu, že v konkrétním případě došlo ke spáchání trestného činu při výkonu zdravotnického povolání, musí se řídit zásadou subsidiarity trestní represe, která je vyjádřena v ustanovení § 12 odstavec 2 trestního zákoníku, podle kterého trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Je třeba vždy respektovat, že některé výkony prováděné ve zdravotnictví jsou rizikové, takže při nich může dojít k zásahu do zájmů a hodnot, které jsou chráněny trestním právem. I v případě zjištění, že v konkrétní věci došlo k porušení povinnosti ze strany poskytovatele služby (zdravotníka), musí orgány činné v trestním řízení zjistit stupeň tohoto porušení a na základě zjištěného stupně vyhodnotit, zda trestní odpovědnost v návaznosti na porušení jiných právních předpisů vznikla. Aby došlo ke vzniku trestní odpovědnosti takto jednající osoby, je třeba, aby porušení povinnosti při poskytování zdravotní péče překračovalo rámec běžně se vyskytujících případů. Trestní postih se uplatňuje, i pokud již došlo k využití mimosoudních občanskoprávních prostředků. V každém konkrétním případě je zvažována míra a intenzita zásahu hodnoty nebo zájmu chráněného trestním právem. Typicky se bude jednat o případ, kdy lékař postupuje non lege artis a v důsledku tohoto postupu dojde ke smrti pacienta, kdy soukromoprávní prostředky proti lékaři, vyvozené z porušení pracovněprávního vztahu, se jeví s ohledem na intenzitu zásahu do práva pacienta a míru zavinění pachatele jako nepostačující.<sup>121</sup> Pro přípustné riziko je tedy charakteristická

---

<sup>120</sup> Dostál, O. Trestní právo v medicíně – pouze jako ultima ratio. Medico. Juristic (online) dostupné z: <http://medico.juristic.cz/219707/>

<sup>121</sup> Cibulka, Karel. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. Trestněprávní revue, 2010, ročník 9, č. 3, s. 69 – 70.



zásada subsidiarity, která úzce souvisí se zásadou zákonnosti. Tuto stěžejní zásadu ovládající trestní právo nalezneme v ustanovení § 12 odstavec 1 trestního zákoníku, kde se uvádí, že jen zákon stanoví jaké jednání je trestným činem, jakož i sankce za jejich spáchání. Aby se v konkrétním případě jednalo o trestní odpovědnost zdravotníka za čin spáchaný v souvislosti s výkonem jeho povolání, dochází k promítnutí zásady zákonnosti i do institutu přípustného rizika, tak je definováno v ustanovení § 31 trestního zákoníku. Teprve po aplikaci dané zásady na konkrétní případ lze stanovit, zda čin zdravotníka je, či není protiprávní. V případě absence protiprávnosti, že tedy postrádá jeden ze znaků trestného činu, je to vyžadováno trestním zákoníkem v ustanovení § 13 odstavec 1. Jak již bylo řečeno v předchozí kapitole, protiprávnost se dovozuje z celého právního řádu a pod pojmem protiprávnost rozumíme každé jednání, které porušuje právní normu. Každé jednání v rozporu s právní normou je protiprávní, nicméně, ne každé protiprávní jednání je však trestným činem. Abychom mohli určité jednání označit a subsumovat pod konkrétní skutkovou podstatu trestného činu, musí být toto jednání označeno za trestné dle trestního zákoníku a jednání musí mít všechny znaky vyžadované trestním zákoníkem. Protiprávnost je tak samostatným znakem, který se posuzuje samostatně vedle formálních znaků skutkové podstaty. Pro závěr o protiprávnosti činu, který vykazuje formální znaky uvedené v trestním zákoníku, musí dojít k vyloučení okolností vylučujících protiprávnost dle § 28 - § 32 trestního zákoníku. Ve sféře přípustného rizika ve zdravotnictví dochází ke zkoumání právních norem mimotrestních, ze kterých je protiprávnost vyvozována. Zejména se jedná o zkoumání postupu dle zákona o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákona o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (č. 372/2011 Sb.), zákona o podmínkách získávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta ve znění pozdějších předpisů, zákona o nelékařských zdravotních povoláních, ve znění pozdějších předpisů.<sup>122</sup>

K protiprávnosti činu dále přistupuje společenská škodlivost, která se posuzuje s ohledem na ustanovení § 12 odstavec 2 trestního zákoníku.

---

<sup>122</sup> *Cibulka, Karel.* O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9, č. 3, s. 70 – 72.

Od zdravotníků je požadován postup v souladu lege artis, tento pojem je zakotven v článku 4 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně a dále v ustanovení § 11 zákona číslo 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, v ustanovení § 49 zákona o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, jsou vyjmenovány povinnosti zdravotnického pracovníka. Úmluva ponechává poměrně vysoké rozpětí požadavků na postup lege artis vnitrostátní úpravě. Úmluva jen zajišťuje základní (minimální) standart, který musí být vždy zajištěn. Zákon o péči o zdraví lidu vyžaduje postup podle současných dostupných poznatků lékařské vědy. Zdravotník tedy poskytuje ověřenou zdravotní péči, která je v praxi použitelná, uznávaná a nejmodernější (tedy jedná se o postup, který nebyl dosud žádným jiným postupem překonán). Ustanovení § 49 zákona o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování vyžaduje mimo jiné od zdravotníka poskytování zdravotních služeb, ke kterým získal odbornou nebo specializovanou způsobilost podle jiných právních předpisů, v rozsahu odpovídajícím jeho způsobilosti, zdravotnímu stavu pacienta, na náležité odborné úrovni. Při poskytování zdravotní péče by tak mělo být použito vše, čeho věda dosáhla a co je ověřené, použitelné a uznávané v praxi. Tyto požadavky vyjádřené v právních normách mají objektivní charakter, subjektivní hledisko zahrnuté v pojmu lege artis je v každém konkrétním případě také zkoumáno. Je třeba vždy vyhodnotit, zda v konkrétním případě mohla být zdravotníkem poskytnuta pomoc v maximální možné míře. Lékař postupuje vždy lege artis, pokud dané pracoviště nemá dostatečné vybavení a lékař tak ani nemá objektivní možnost poskytnout příslušnou metodu. Zdravotník musí mít vždy objektivně možnost v rámci zdravotnického úkonu mít a užívat k výkonu své profese daný přístroj a podobně.

Za výkon činnosti v souladu s postupem lege artis, tedy výkon činnosti v souladu s dosaženým stavem poznání v době rozhodování, považujeme úkony zdravotníka, které odpovídají obecně uznávaným postupům a dostupným metodám v medicíně.<sup>123</sup> Touto problematikou se zabýval Nejvyšší soud České republiky, který ve svém usnesení ze dne 1. 7. 2009, spisové značky 3 Tdo 687/2009, stanovil, že zdravotník k rozhodnutí o svém dalším postupu si musí

---

<sup>123</sup> Mach, J. Medicína a právo. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 51 – 52.

zajistit dostatek potřebných informací o zdravotním stavu pacienta, pokud tak neučiní, není možné, za splnění dalších ostatních podmínek, připustit užití přípustného rizika jako okolnosti vylučující protiprávnost činu. Skutkově šlo v daném případě o zanedbání léčení poškozené ošetřujícím lékařem orthopedického oddělení, který nepovolal konzilium, které bylo indikováno pro potíže pacientky, spokojil se s nejasným nálezem neurologického oddělení (toto neshledalo znaky akutního cévního onemocnění) a dále pacientku léčil jen symptomaticky (léčba zaměřená na léčení symptomů bez zjištění jejich původu), aniž by započal vyšetření vlastní. V důsledku tohoto pochybení se nepodařilo zhojit tuto vadu ani při správném stanovení diagnózy, v důsledku čehož pacientce musela být amputována jedna dolní končetina. Podstatné v tomto usnesení bylo, že lékař mohl učinit oba úkony (svolání chirurgického koncilia nebo vlastní vyšetření pacientky) bez překážek a bezprostředně. Lékař se tak dle tohoto usnesení měl zaměřit na zjištění příčiny potíží pacientky.<sup>124</sup>

Naopak o přípustné riziko se jedná, pokud lékař správně vyhledá a vyhodnotí zdravotní stav pacienta a při akutní léčbě provede úkon, který je obecně uznávaný a používaný, přestože je takzvaně zastaralý, ale v dostupném zdravotnickém zařízení je jako jediný možný dostupný. V daném případě se nejedná o pochybení lékaře, přestože došlo k poruše pacienta, neboť společensky prospěšného výsledku (zachránit život, zdraví pacienta) nešlo dosáhnout jinou cestou. Subsidiaritou přípustného rizika se zabývá Nejvyšší soud České republiky ve svém usnesení ze dne 22. 3. 2005, spisové značky 7 Tdo 219/2005.<sup>125</sup> Skutkově šlo v daném případě o úmrtí novorozence v důsledku časného těžkého asfyktického syndromu (stav, kdy má novorozenec nedostatek kyslíku). Lékaři zanedbali správné stanovení diagnózy, neprovedli potřebná vyšetření a na jejich základě provedli nesprávnou medicínskou metodu, tedy spontánní porod, ke kterému došlo dvě hodiny od přijetí pacientky. V důsledku nesprávné diagnózy nebyl k porodu přibrán pediater a kompletní resuscitace tak začala u novorozence

---

<sup>124</sup> *Cibulka, Karel*. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 3, s. 73 – 74.

<sup>125</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 3. 2005 sp. zn. 7 Tdo 219/2005 dostupné z

[http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/93051005199B7BE8C1257983005969FA?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/93051005199B7BE8C1257983005969FA?openDocument&Highlight=0),

až 15 minut po jeho porodu. Lékaři, přestože si opatřili neúplné informace, špatně stanovili nesprávnou diagnózu a nevhodně zvolili i medicínskou metodu pro daný případ naprosto nevyhovující (při podezření na asfyxii plodu se porod musí vyvolat okamžitě), nicméně nešlo vyloučit, že hypoxie novorozence nastala již před přijetím rodičky do porodnice, a že se tedy rozvinula do stadia, kterému není možné zabránit ani využitím všech diagnostických postupů. Nejvyšší soud tak konstatoval, že chyba v diagnóze sama o sobě ještě nemusí mít charakter nedbalosti ani jednání non lege artis. Může tomu tak být v případě, je-li nesprávná diagnóza důsledkem závažného porušení postupů pro její určování, například v případě bezdůvodného nevyužití dostupných diagnostických metod. Postup lékaře je ovšem vždy nutno hodnotit „ex ante“, to znamená na základě informací, které měl lékař v době rozhodování k dispozici. V daném případě, dle mého názoru, jednoznačně došlo k bezdůvodnému nevyužití diagnostických metod, přestože okolnosti případu k tomu jednoznačně indikovaly, nicméně nepodařilo se prokázat, že hypoxie, která byla příčinou smrti dítěte, vznikla jako důsledek špatného postupu lékařů. Nebyla tak prokázána příčinná souvislost mezi zvoleným postupem při porodu a následnou smrtí dítěte. Z tvrzení znalců plyne, že ani soustavné monitorování rodičky by stupeň hypoxie plodu nezjistilo, ani provedení ultrazvukového vyšetření a kontinuální monitorování rodičky by jednoznačně nevyloučilo následek, k němuž došlo. Soustavným monitorováním se stupeň hypoxie nezjistí (rozlišujeme nedostatek kyslíku dle stupňů hypoxémii, hypoxii, asfyxii), ale dá se prokázat, že zde hypoxie je. Jelikož však nebyla vyšetření provedená, nelze říci, zda plod rodičky při jejím přijetí do nemocnice již vykazoval znaky hypoxie. Nelze tak stanovit příčinnou souvislost mezi jednáním lékařů a smrtí těžce asfyktického novorozence.<sup>126</sup>

Případy, ve kterých lékař velmi závažným způsobem porušil své profesní povinnosti při péči o pacienta, ale nedošlo k prokázání příčinné souvislosti mezi porušením lékařovy povinnosti a následkem, ať již ve formě smrti nebo ublížení na zdraví pacienta, se neobejdou bez znaleckých posudků z příslušného oboru. Jen znalci mohou kvalitně zodpovědět otázku nikoli právního posouzení, ale

---

<sup>126</sup> *Cibulka, Karel*. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9, č. 3, s. 73 – 74.

medicínského hlediska, tedy zda by ke smrti, újmě na zdraví pacienta došlo i tehdy, pokud by k závažné chybě lékaře nedošlo. Zvýšená míra přípustného rizika platí zejména u náročných invazivních lékařských výkonů.<sup>127</sup> Pokud se ve znaleckém posudku konstatuje, že ke smrti pacienta nebo jeho újmě na zdraví by došlo i v případě, kdyby lékař nepochybil, tedy, že smrti nebo újmě na zdraví nešlo ani v souladu s postupem lege artis zabránit, odvrátit jej, nenastupuje trestní odpovědnost takto postupujícího lékaře a zpravidla není ani vyhověno nároku poškozených, pozůstalých o náhradě škody. Pracovněprávní vztah tak zůstává nenarušen a lékař může být postižen pouze disciplinárně příslušnou lékařskou komorou.<sup>128</sup> Za poněkud nesprávné považuji nepřiznání nároku pozůstalým, poškozeným v případě nezjištění, respektive neprokázání příčinného vztahu mezi pochybením lékaře a následkem. Současná právní úprava dle zákona o péči o zdraví lidu však připouští dle ustanovení § 78 odstavec 2 přiznání povinnosti k náhradě škody, i když povinnost k náhradě škody nevznikla, může stát v mimořádných případech hodných zvláštního zřetele poskytnout poškozenému příspěvek. O náhradě škody vzniklé při poskytování zdravotní péče platí ustanovení občanského zákoníku. Toto je právní stav de lege lata.

Zajímavé je Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4.3.2010, spisové značky 8 Tdo 193/2010, které se blíže věnuje a rozebírá gradaci příčinné souvislosti. Rozhodnutí se věnuje problematice trestní odpovědnosti lékaře za zanedbání jeho povinnosti poskytnout pacientovi lékařskou péči adekvátní jeho stavu a možná s ohledem k místu, kde je poskytována. Skutkově se jedná o zanedbání lékařského dozoru ze strany obviněného, v důsledku kterého poškozený zemřel. K zanedbání došlo v době lyžařského výcvikové kurzu, kdy obviněný včas nediagnosticskoval závažné onemocnění u poškozeného. V době, kdy rodiče po návratu poškozeného vyhledali potřebnou pomoc, byl přijat poškozený na oddělení ARO, kde i přes cíleně zahájenou léčbu po několika dnech zemřel.<sup>129</sup> Nejvyšší soud České republiky vyslovil, že postup lékaře je nutno hodnotit „ex ante“, tedy na základě poznatků, které měl k dispozici v době svého rozhodování.

---

<sup>127</sup> *Pařko, P.* Causae mortis v chirurgii na přelomu tisíciletí. Praha : Galén, 2005, s. 261 – 262.

<sup>128</sup> *Mach, J.* Medicína a právo. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 60 – 65.

<sup>129</sup> *Púry, F., Bláha, J.* K trestní odpovědnosti lékaře, který náležitě nereagoval na zhoršující se zdravotní stav pacienta. Trestněprávní revue, 2010, ročník 9., č. 11, s. 362 – 363.

Pokud je porušení uvedené povinnosti v příčinné souvislosti se vznikem trestněprávně relevantního následku, pak lze za splnění dalších zákonných podmínek vyvozovat trestní odpovědnost lékaře, a to zpravidla za trestný čin ublížení na zdraví.<sup>130</sup> Vznik trestněprávní odpovědnosti lékaře lze proto obecně definovat za splnění předpokladů, že jednání lékaře bylo v rozporu s povinnostmi lékaře poskytovat účelnou a hodnotnou péči, takové jednání musí lékař zavinit nejméně z nedbalosti, následek relevantní z hlediska trestního práva musí být v příčinné souvislosti s tímto jednáním. Tím, že obviněný neposkytl poškozenému potřebnou zdravotní péči, tím porušil důležitou povinnost, která vyplývala z jeho povolání postavení. Obviněný tak porušil své lékařské povinnosti uložené mu dle § 55 odst. 2 písm. c) zákona číslo 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů. Tím, že byl lékařem na lyžařském kurzu, odpovídal za zdraví studentů.<sup>131</sup> Postup obviněného v rozporu s postupem *lege artis* byl shledán ve faktu, že i poté, co jako lékař vyčerpal možnosti diagnostiky v podmínkách horské chaty a zdravotní stav poškozeného se dále zhoršoval, nevyužil dalších diagnostických metod, rezignoval na stanovení diagnózy odpovídající klinickému stavu poškozeného, nezbytná opatření nevyžil ani v době, kdy již byl poškozený v septickém stavu. Ze znaleckých posudků z oboru zdravotnictví vyplynulo, že lékaři nelze dávat za vinu smrt poškozeného. Jelikož byl postup lékaře v souladu s principem gradace příčinné souvislosti, byl tento uznám vinným ze spáchání trestného činu podle § 224/1,2 trestního zákona.<sup>132</sup> K trestní odpovědnosti za trestný čin ublížení na zdraví byl tedy lékař povolán, protože náležitě nereagoval na projevy zhoršujícího se zdravotního stavu pacienta, který již neodpovídal původní diagnóze, nezajistil poškozenému potřebnou lékařskou pomoc v patřičném zdravotnickém zařízení, což bylo nezbytné, a poškozený v důsledku tohoto opomenutí zemřel.<sup>133</sup>

Vznik trestněprávní odpovědnosti lékaře lze proto obecně ve shodě s

---

<sup>130</sup> Púry, F., Bláha, F. K trestní odpovědnosti lékaře, který náležitě nereagoval na zhoršující se zdravotní stav pacienta. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 11, s. 363 – 364.

<sup>131</sup> Púry, F., Bláha, J. K trestní odpovědnosti lékaře, který náležitě nereagoval na zhoršující se zdravotní stav pacienta. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 11, s. 363 – 365.

<sup>132</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4. 3. 2010, spisové značky 8 Tdo 193/2010

<sup>133</sup> Púry, F., Bláha, J. K trestní odpovědnosti lékaře, který náležitě nereagoval na zhoršující se zdravotní stav pacienta. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 11, s. 362 – 363.

trestněprávní naukou a ustálenou rozhodovací praxí soudů dovodit za následujících předpokladů:

1. Jeho jednání musí být v rozporu s povinnostmi lékaře poskytovat účelnou a hodnotnou péči.
2. Takové jednání musí být lékařem zaviněné nejméně z nedbalosti.
3. Následek relevantní z pohledu trestního práva musí být v příčinné souvislosti s tímto jednáním.<sup>134</sup>

V oblasti zdravotnictví, aby se nejednalo o podmínky přípustného rizika, musí být splněny obě podmínky kladené v ustanovení § 31. Jednající osoba musí sledovat zcela legitimní cíl, při kterém ale ohrozí nebo poruší zájem na ochraně života nebo zdraví, neboť k jeho dosažení zvolí nesprávný postup za použití nevhodných prostředků a neověřených informací o současném zdravotním stavu pacienta, ačkoli může uvedeného cíle dosáhnout jinými vhodnými prostředky.<sup>135</sup>

V odstavci 2 ustanovení § 31 jsou vymezeny takzvané vylučovací podmínky přípustného rizika. Zde bych zmínila ustanovení § 23 odstavec 2 zákona o péči o zdraví lidu a čl. 5 až 9 Úmluvy, kde je zakotveno právo pacienta na informovaný souhlas k provádění veškerých úkonů, ke kterým má v souvislosti s jeho léčením dojít. Bez informovaného souhlasu nemůže zdravotník žádný lékařský úkon provést až na výjimky, které jsou vymezeny v zákoně o péči o zdraví lidu a Úmluvě. Zdravotník je tak trestně odpovědný a nesplnil podmínky přípustného rizika, pokud postupoval v rozporu s požadavkem na postup *lege artis* a dále pacient k zákroku nedal souhlas.

Blíže se informovanému souhlasu a nesouhlasu pacienta věnuje zákon číslo 111/2007 Sb. Zákon tak shodně s Úmluvou stanoví povinnost informovat pacienta o účelu a povaze poskytované zdravotní péče a každého vyšetřovacího nebo léčebného výkonu, jakož i o jeho důsledcích, alternativách a rizicích. Ve vyhlášce Ministerstva zdravotnictví České republiky číslo 385/2006 Sb. o

---

<sup>134</sup> Mach, J. *Medicína a právo*. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 59 – 65.

<sup>135</sup> Cibulka, Karel. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 3, s. 70 – 75.

zdravotnické dokumentaci jsou pak uvedené požadavky, které musí obsahovat konkrétní informovaný souhlas.

Základním kritériem k posouzení přípustného rizika ve zdravotnictví je skutečnost, zda výsledek provedené činnosti odpovídá obvyklé míře rizika, které je při zachování všech správných postupů s takovou činností spojeno. Při posuzování obvyklé míry rizika je nutné vycházet z kazuisticky stejných nebo obdobných případů, u nichž se takové riziko běžně vyskytuje. Pokud se tedy lékař rozhodne k radikálnímu řešení, zákroku, ačkoli existují konzervativní možnosti léčby, bude trestně odpovědný za ublížení na zdraví z nedbalosti, případně za těžké ublížení na zdraví z nedbalosti.<sup>136</sup>

Praxe se snažila zavést pojem *vitium artis*, který byl vykládán jako celkový postup péče o pacienta v souladu s postupem *lege artis*, nicméně v důsledku nedostatku zručnosti, „nedostatku umění“ došlo k pochybení při celkově správném postupu.<sup>137</sup> Soudní praxe tento pojem nepřijala a při rozhodování se tak soud vázal na zodpovězení otázky, zda lékař porušil své profesní povinnosti a zda byl postup v souladu se současnými poznatky lékařské vědy.<sup>138</sup> Pokud v některých případech znalci označili postup lékaře za *vitium artis*, soud toto posouzení zpravidla interpretoval tak, že se lékař chyby dopustil a jeho postup nebyl správný.<sup>139</sup> Pojem *vitium artis* vycházel z toho, že vedle zcela jasného porušení profesních povinností lékaře, hodnocených jako postup *non lege artis*, nastávají situace, ve kterých se postup lékaře označí jako správný – v souladu s profesními povinnostmi a současnými poznatky lékařské vědy, ale přesto došlo k nezdaru. Tento nezdar mohl spočívat v omylu v diagnóze, náročnosti manuálního výkonu a podobně. Pokud je prokázáno, že lékař neporušil své profesní povinnosti, ale přesto došlo v jeho práci k pochybení, které je však přípustnou mírou rizika při výkonu lékařského povolání, lékař tak neporušil svou právní povinnost a nelze tedy vyvozovat ani jeho právní odpovědnost. V praxi se jedná o rizikové operativní zákroky, které jsou spojeny s určitým rizikem spojeným s prováděním

---

<sup>136</sup> *Cibulka, Karel*. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 3, s. 70 – 73.

<sup>137</sup> *Mach, J.* *Medicína a právo*. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 56 – 58.

<sup>138</sup> *Štefan, J., Mach, J.* *Soudně lékařská a medicínsko – právní problematika v praxi*. Praha : Grada, 2005, s. 213 – 214.

<sup>139</sup> *Císařová D., Sovová O.* *Trestní právo a zdravotnictví*. Praha : Orac 2000, s. 22.



takového výkonu. Pacient je o tomto riziku před samotným zákrokem samozřejmě informován, pokud dojde ke vzniku komplikace, je toto považováno za přípustné riziko příslušného výkonu.

Domnívám se, že situace, kdy postup lékaře vyhodnotíme jako non lege artis, by neměly zůstat neřešené i v případě, kdy porušení profesních povinností nemělo nepříznivých následků pro pacienta. Můj názor je takový, že lékař by měl vždy být podroben projednání před příslušnou profesní komorou, ale rozhodně by nemělo docházet k trestní odpovědnosti takto chybuujícího lékaře. S výkonem zdravotnického povolání je spojena právní odpovědnost smluvní, disciplinární, správní, pracovněprávní, občanskoprávní a jako nejzazší krajní prostředek by měla nastupovat odpovědnost trestní. V současné době je v České republice nastolen nesprávný trend v podávání trestních oznámení na zdravotníky před upřednostněním občanskoprávní žaloby. Tato skutečnost je umocněna faktem, že rozhodnutí trestního řízení poskytují dostatek důkazů pro občanskoprávní soudní řízení. Východiskem by bylo, pokud by výsledky trestního řízení nemohly být použitelné u občanskoprávního řízení. Tak tomu je například v Rakousku, kde výsledky trestního řízení jsou pro civilní proces nepoužitelné a pro poškozeného tak není výhodné podávat na zdravotníky nejprve trestní oznámení.<sup>140</sup>

Z judikatury bych zmínila rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 4. 2008 vedené pod spisovou značkou (dále také „sp. zn.“) 8 Tdo 455/2008,<sup>141</sup> ve kterém se skutkově jednalo o trestní stíhání lékařů pro trestný čin ublížení na zdraví, kterého se měli dopustit při operativním zákroku, při kterém během operace v dutině břišní opomněli roušku, v důsledku čehož pacientka musela pro komplikace podstoupit po dvou měsících, kdy se na tuto skutečnost CT vyšetřením přišlo, operativní zákrok, při kterém došlo k vyčištění dutiny břišní a vyjmutí ponechané roušky. Lékaři tímto jednáním porušili povinnost informovat se u instrumentářky na souhlasný počet nástrojů a počet roušek po operaci, dále neprovedli CT vyšetření, které by při správném stanovení diagnózy zapomenutou

---

<sup>140</sup> *Stolínová, Jitka a Jan Mach. Právní odpovědnost v medicíně. Praha : Galén, 2010, s. 59.*

<sup>141</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 4. 2008 sp. zn. 8 Tdo 455/2008 dostupné z [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/965F42C59B3F0A3DC1257983005B898B?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/965F42C59B3F0A3DC1257983005B898B?openDocument&Highlight=0),

roušky v dutině břišní odhalilo. V důsledku výše uvedeného pochybení došlo k ublížení na zdraví pacientky.

Poměrně zajímavý je případ, kdy lékař svým pasivním přihlížením způsobil smrt pacientky. Takový lékař je pak trestně odpovědný. Protože dle ustanovení § 112 trestního zákoníku rozumíme jednáním i opomenutí jednání, ke kterému je pachatel povinen mimo jiné dle jiného právního předpisu. Uvedenému případu se blíže věnuje Nejvyšší soud České republiky, kde je věc vedena pod spisovou značkou 8 Tdo 1360/2008, ze dne 19. 11. 2008, z jehož nálezu vyplývá, že lékař, který v rámci svého povolání pasivně přihlíží škodlivému následku a nesnaží se jej odvrátit.<sup>142</sup> K dosažení společensky prospěšného výsledku (zachování života pacientky) tak nepoužije žádné prostředky, ačkoli je k tomu povinen, nejedná v mezích přípustného rizika, protože mohl a měl s ohledem ke své specializaci, profesi, rozpoznat život ohrožující stav pacientky, a je tak trestně odpovědný. Skutkově se v daném případě jednalo o špatný postup při krvácení z rány z třísla, kdy nedošlo ošetřujícím lékařem k revizi operované rány. Léčil jen přikládáním kompresního obvazového materiálu a podáváním infuzí. Při předávání služby o tomto informoval službu nastupujícího lékaře. Tento pokračoval v již započatém způsobu léčení (podávání infuzí, přikládání kompresivního obvazového materiálu na ránu), v důsledku ztráty krve pak pacientka zemřela.

Vidíme, že trestní postih ve zdravotnictví má svá specifika. Použití norem trestního práva, která by měla zohlednit zvláštní povahu zdravotnického povolání, dochází v případech, kdy se vlivem různých subjektivních a objektivních okolností nepodaří dosáhnout kýženého cíle, tedy co nejpříznivějšího výsledku pro život pacienta.<sup>143</sup> Domnívám se, že úvaha o použití přípustného rizika by měla být na prvním místě před formálním posouzením konkrétního skutku jako trestného činu. Tedy, že před právní kvalifikací předmětného jednání se zkoumají nejprve důvody vylučující trestní odpovědnost, protiprávnost, subsidiarita trestní represe. Neboť trestní právo se má používat až jako ultima ratio, tedy jako krajní

---

<sup>142</sup> Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 11. 2008 sp. zn. 8 Tdo 1360/2008 dostupné z

[http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/7C10AB2A452596B8C1257983005BE9AE?openDocument&Highlight=0](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/7C10AB2A452596B8C1257983005BE9AE?openDocument&Highlight=0),

<sup>143</sup> Mach, J. Medicína a právo. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 51 – 65.

prostředek.

V praxi se v podobných případech vyskytuje i několik znaleckých posudků, vypracovaných jak na žádost orgánů činných v trestním řízení, tak na žádost poškozených, obviněných, přičemž posudky poskytují rozdílná stanoviska a posouzení. V těchto případech se nelze vázat na zásadu volného hodnocení důkazů, ale řídit se zásadou *in dubio pro reo*, která je podpořena nálezem Ústavního soudu ze dne 4. 12. 2003 spisová značka I. ÚS 429/03. Je zřejmé, že v praxi dochází k trestnímu stíhání zdravotníků v duchu zásady, že k zahájení trestního stíhání postačuje vyšší míra pravděpodobnosti, že byl trestný čin spáchán v duchu zásady *in dubio mitius* se vede trestní stíhání a zásada *in dubio pro reo* se uplatní až v řízení u soudu.

Vidíme, že lékař, který se ve svém profesionálním životě nevyvaroval chyby, ještě nemusí být povolán k trestní odpovědnosti. Samotná chyba se může týkat jak omylu v diagnostickém úsudku či úvaze, tak nezdaru při manuálním výkonu.

#### **4.6 Přípustné riziko farmakoterapeutické, v biomedicíně, ve vědeckém výzkumu**

Vědecké poznání, které se děje cestou vědeckého experimentu, potřebuje ke svému zkoumání samotný subjekt zkoumání – člověka. Odtud vyvěrají etické a právní záruky.

Tato problematika je rozebrána v Úmluvě o biomedicíně 96/2006 Sb. mezinárodních smluv, konvence výslovně hovoří o vědeckém výzkumu v článku 15 – 18. Vědecký výzkum v oblasti biologie a medicíny může být prováděn bez omezení, pouze pokud je to ve shodě s konvencí a ostatními právními ustanoveními zajišťujícími ochranu člověka. Výzkum na lidském jedinci je dle konvence přípustný, pouze pokud neexistuje jiná srovnatelně účinná alternativa než výzkum na lidech, pokud rizika, která jedinci mohou vzniknout, nejsou v nepoměru k potenciálnímu prospěchu z tohoto výzkumu, jestliže výzkumný projekt byl schválen příslušným orgánem, pokud osoby, které podstupují výzkum, byly informovány a s takovým postupem vyjádřily souhlas. Tento souhlas může být kdykoli odepřen. Článek 18 upravuje poměrně ožehavé téma výzkumu embryí

in vitro, výslovně zakazuje vznik embryí jen za účelem výzkumu.<sup>144</sup>

Pro pokus je charakteristické, že jde o nový postup, který vychází z předpokladu společenského přínosu zkoušené metody, přičemž je zde určitá nejistota v účinku, zejména pokud jde o nutná rizika.<sup>145</sup> Pokud by se pokus podstupoval bez rizika, nešlo by již o pokus.

Pokus musí splňovat podmínku společensky žádoucího cíle. Člověk nesmí být podstoupen výzkumnému riziku, pokud to není v zájmu a ku prospěchu společnosti.

Medicínský experiment na člověku si tedy můžeme charakterizovat jako cílevědomou lékařskou činnost, která má na živém lidském organismu ověřit danou hypotézu za účelem zisku nových, společensky prospěšných poznatků o ochraně a rozvoji zdraví lidí. Podstatné je, že daná metoda není dosud uznávána jako postup *lege artis*. Při experimentu na člověku mohou být dotčena práva občana, může dojít k ohrožení jeho tělesné integrity. Etické a právní záruky medicínského experimentu na člověku jsou v popředí zájmu odborné literatury a legislativních snah.<sup>146</sup>

V České republice je základním obecně závazným právním předpisem upravujícím používání metod dosud nezavedených v klinické praxi upraveno ve směrnici Ministerstva zdravotnictví České republiky č. 4/1985 Sb. Zde je výslovně uveden požadavek písemného souhlasu osoby, na které mají být ověřeny nové poznatky. Osoba, která bude podstupovat ověření nových poznatků, musí být informována o povaze, aplikaci, trvání a účelu nezavedené metody, stejně tak je nutné tuto osobu poučit o nebezpečí spojeném s touto metodou. Osoby postupující ověření nových poznatků nesmí být omezeny na osobní svobodě, tedy nesmí jít o osoby ve výkonu trestu odnětí svobody, vazbě, výkonu zabezpečovací detence. Podstatou tohoto požadavku je to, aby se dalo jednoznačně prokázat, že souhlas nebyl dán v tísní a za nápadně nevýhodných podmínek. Problematiku aplikace léčivých přípravků, včetně jejich klinického hodnocení, upravuje zákon o léčivech č. 79/1997 S., o léčivech, ve znění pozdějších předpisů. Farmakoterapeutické riziko, stejně jako riziko v medicíně, má dvě složky

---

<sup>144</sup> Mach, J. *Medicína a právo*. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 167 – 169.

<sup>145</sup> Císařová, D a Sovová, O. *Trestní právo a zdravotnictví*. Praha : Orac, 2004, s. 98.

<sup>146</sup> Štěpán, J. *Právo a moderní lékařství*. Praha : Panorama, 1989, s. 240 – 243.

racionálně vědeckou a etickou. „Primum non nocere“ je humanistická zásada medicíny. Do jaké míry bude tato zásada naplněna, závisí na stupni vědeckého poznání, schopnostech zdravotníků a na společenském systému, ve kterém dochází k naplňování této zásady. „Samotné farmakoterapeutické hledisko je tedy objektivní fakt, který lze definovat jako nebezpečí nežádoucích důsledků farmakoterapie.“<sup>147</sup> Samotné farmakoterapeutické hledisko existuje od prvního záměrného podání léčivé látky nemocnému a je úměrné vztahu léku k nemocnému a jeho onemocnění. Samotnou předpokládanou míru farmakoterapeutického hlediska zjišťujeme a posuzujeme na základě faktorů určujících a faktorů ovlivňujících. Mezi faktory určující řadíme podávaný lék a stav organismu pacienta. Faktory ovlivňující jsou například kvalita léku, správná diagnóza, vztah nemocného k terapii. Stupeň rizikovosti léku určuje terapeutický index, který sice vystihuje toxickou dávku léku, ale nevystihuje nezbytnou míru žádoucích a nežádoucích účinků v celém jejich rozsahu.<sup>148</sup>

Přípustné farmakologické riziko je poškození pacienta léčbou, kdy k poškození došlo, přestože bylo postupováno v souladu s postupem *lege artis*. Zdravotník tedy v daném případě nevěděl a ani nemohl vědět a předpokládat, že k nežádoucí reakci dojde.<sup>149</sup>

S ohledem na pokrok v oblasti genetických poznatků a vzhledem k množství genetických výzkumů dochází k aplikaci nových technik, jež umožňují změny genetického materiálu. Této palčivé problematice je věnována kapitola IV Úmluvy o lidských právech a biomedicíně. V našem právním řádu dosud chybí korespondující právní úprava.

Tím, že současný trestní zákoník definuje přípustné riziko, došlo ke krytí jak lékařského, tak farmakologického pokusu trestní normou.

Lékař se ve svém profesionálním životě nemůže někdy vyvarovat chyby. Chyba v diagnostice, nebo chyba při operativním zákroku však ještě nezakládá právní odpovědnost lékaře. Lékař pracuje vždy při stanovování diagnózy

---

<sup>147</sup> *Lenfeld, Jiří*. Farmakoterapeutické a biologické riziko. Olomouc : Univerzita J. Palackého v Olomouci, 1975, s. 7.

<sup>148</sup> *Mach, J.* Medicína a právo. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 160 – 171.

<sup>149</sup> *Lenfeld, Jiří*. Farmakoterapeutické riziko a biologické riziko. Olomouc : Univerzita J. Palackého v Olomouci, 1975, s. 10 – 14.

s hypotézou, která se může ukázat jako správná nebo jako mylná.

Za právní základ odpovědnosti lékaře je považováno ustanovení § 11 zákona o péči o zdraví lidu. V tomto ustanovení je vyjádřen požadavek kladený na zdravotnická zařízení, která jsou povinna poskytovat zdravotní péči v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. V řadě případů existuje několik různých postupů, metod a prostředků. Postup *lege artis* je vždy zachován, pokud byl dodržen kterýkoli z možných postupů. Přestože v českém právním řádu není nikde zakotven a vymezen pojem *lege artis*, rozumíme tímto postup v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy.<sup>150</sup> Při posuzování postupu *lege artis* se vychází z článku 4 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně, podle kterého zákrok v oblasti péče o zdraví, včetně vědeckého výzkumu, je nutno provádět v souladu s příslušnými profesními povinnostmi a standardy. Uznávaná lékařská praxe připouští několik možných způsobů zákroku a ponechává tak logicky alternativu zdravotníkům při volbě metody a způsobu léčby.<sup>151</sup> Pokud se lékař odchýlí v zájmu pacienta od stanovených standardů a povinností, měl by takové odchýlení uvést ve zdravotní dokumentaci pacienta.

---

<sup>150</sup> Štefan, J., Mach, J. Soudně lékařská a medicínsko – právní problematika v praxi. Praha : Grada, 2005, s. 213 – 214.

<sup>151</sup> Mach, J. Medicína a právo. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 51 – 59.

## 5. Porovnání institutu přípustného rizika se slovenskou právní úpravou

Nutnost poznat a zjistit, jak se k institutu přípustného rizika staví ostatní právní řády, je zcela na místě. Nejde jen o slepé převzetí určitého ustanovení trestního řádu a jeho implementování do českého právního řádu. Je třeba si brát příklady z ostatních právních řádů, zjistit, jakým způsobem reagují na určitý problém ve společnosti. Tím, že porovnáváme současnou právní úpravu *de lege lata* se zahraniční právní úpravou, dochází k tomu, že případných nedostatků, rozporů, chyb se můžeme vyvarovat ještě před tím, než se určitá právní norma stane součástí českého právního řádu. Je samozřejmě na místě srovnávat právní úpravu států, které k nám mají blízko jak ve smyslu geografickém, tak k nim máme blízko v důsledku společenského vývoje, historického vývoje a státního zřízení.

Slovenská republika je náš zahraniční soused, se kterým máme společnou historii v rámci jednoho samostatného státu a vzájemné sledování vývoje v různých oblastech života je pro obě republiky významné. V obou zemích došlo k rozšíření okolností vylučujících protiprávnost, i když teorie a praxe tyto nové zákonné okolnosti vylučující protiprávnost činu většinou již dlouho předtím znala. Jejich legální znění však ustálilo jejich obsah a stalo se jednotícím prvkem výkladu.<sup>152</sup>

Ve své práci nebudu v této části detailněji rozebírat historický vývoj slovenské trestní úpravy, protože jsem se jí celkově, s ohledem na společný historický vývoj České republiky a Slovenské republiky, věnovala na počátku své diplomové práce.

Od 1. ledna 2006 nabyl účinnosti nový slovenský trestní kodex, který nahradil trestní zákon z roku 1961. Jedná se o zákon číslo 300/2005 Zbierky zákonov (dále jen „Z. z.“, nebo „Zbierky z.“). Trestní zákon ve znění pozdějších předpisů ve Slovenské republice (dále jen „STZ“, nebo „slovenský TZ“, nebo „slovenský Trestní zákon“). Nový slovenský Trestní zákon číslo 300/2005 Z. z. představuje zásadní reformu trestního práva. Původní trestní zákon, číslo 140/1961 Sb., byl mnohokrát novelizován, jen od doby vzniku samostatné

---

<sup>152</sup> Burda, E. Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. *Trestněprávní revue*, 2011, ročník 10., č. 2, s. 39.

Slovenské republiky to bylo 23x.<sup>153</sup> Z počtu novelizací vidíme, že nutnost nové normy trestního práva byla zcela na místě.

Nový slovenský Trestní zákon číslo 300/2005 Zbierky zákonov, přinesl mnoho změn. Došlo k bipartici trestných činů na zločiny a přečiny, bylo zavedeno formální pojetí trestného činu. Tím došlo k zabezpečení ústavní zásady rovnosti před zákonem. Materiální pojetí představuje socialistický přežitek, který byl soudní praxí často zneužíván ve prospěch či neprospěch pachatele.<sup>154</sup> Formální pojetí trestného činu je vyjádřeno v ustanovení § 8 slovenského Trestního zákona, kde se uvádí, že: „Trestný čin je protiprávní čin, jehož znaky jsou uvedeny v TZ, pokud TZ nestanoví jinak.“<sup>155</sup> Nicméně slovenský Trestní zákon v ustanovení § 10 odstavec 2 uvádí: „Nejde o přečin, jestliže vzhledem ke způsobu provedení činu a jeho následkům, okolnostem, za kterých byl spáchán, míře zavinění a pohnutce pachatele je jeho závažnost nepatrná.“ Toto ustanovení tedy znamená, že čistě formální pojetí trestného činu platí pouze u zločinů, protože u přečinů je formální pojetí doplněno materiálním korektivem.<sup>156</sup> Další významná změna se týká snížení věkové hranice trestní odpovědnosti, která byla snížena z patnácti na čtrnáct roků, změny nastaly rovněž v systému sankcí, stanovení výše škody. Zvláštní část nového slovenského Trestního zákona doznala změnu v systematickém uspořádání, a to s ohledem na nové chápání významnosti společenských zájmů chráněným trestním zákonem.<sup>157</sup> V popředí trestněprávní ochrany stojí člověk, jeho zdraví, tělesná integrita, čemuž odpovídá i členění jednotlivých hlav zvláštní části trestního zákona.<sup>158</sup>

Okolnosti vylučující protiprávnost jsou slovenskou trestněprávní naukou vymezeny jako: „okolnosti, které když nastanou, způsobují, že čin, který jinak vykazuje znaky trestného činu (čin jinak trestný), není trestným činem, protože

---

<sup>153</sup> Nečada, Václav. Rekodifikace trestních kodexů ve Slovenské republice. Trestní právo, 2008, č. 5., s. 31.

<sup>154</sup> Důvodová zpráva k Trestnému zákonu č. 300/2005 Z. z. ve znění zákona č. 650/2005 Z. z.

<sup>155</sup> Burda, E. Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. Trestněprávní revue, 2011, ročník 10., č. 2, s. 40

<sup>156</sup> Nečada, Václav. Rekodifikace trestních kodexů ve Slovenské republice. Trestní právo, 2008, č. 5., s. 33 – 34.

<sup>157</sup> Samaš, O., Stiffel, H., Toman, P. Trestný zákon. Vyd. 1. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 67.

<sup>158</sup> Nečada, Václav. Rekodifikace trestních kodexů ve Slovenské republice. Trestní právo, 2008, č. 5., s. 32.



mu chybí protiprávnost.<sup>159</sup>

Protiprávnost je tak vymezena jako nedovolené porušení právního pořádku státu jako celku, anebo jako nedovolené porušení některého konkrétního právního předpisu, jenž je součástí právního pořádku.<sup>160</sup> Slovenský Trestní zákon pojem trestní odpovědnost používá, nicméně jej nedefinuje. Pojem se vysvětluje právní teorií, přičemž právní teorie rozeznává různé druhy odpovědnosti – politickou, morální, společenskou, právní a právní odpovědnost se dále člení například na odpovědnost občanskoprávní, pracovněprávní, disciplinární, trestní. Trestní odpovědnost vymezuje jako povinnost pachatele trestného činu strpět za splnění zákonem předpokládaných podmínek sankce stanovené trestním zákonem.<sup>161</sup> Slovenský Trestní zákon taxativně vymezuje sedm okolností vylučujících protiprávnost činu - a to ve čtvrtém oddílu druhého dílu všeobecné části - konkrétně se jedná o krajní nouzi, nutnou obranu, oprávněné použití zbraně, dovolené riziko, výkon práva a povinnosti, souhlas poškozeného, plnění úlohy agenta.

Institut dovoleného rizika je definován ve slovenském Trestním zákoně v ustanovení § 27 následovně:

1. Čin jinak trestný není trestným činem, pokud někdo v souladu s dosaženým stavem poznání vykonává společensky prospěšnou činnost v oblasti výroby a výzkumu, pokud společensky prospěšného výsledku, který se od vykonávání činu očekává, není možné dosáhnout bez rizika ohrožení zájmu chráněného tímto zákonem.

2. Nejde o dovolené riziko, je-li výsledek, ke kterému čin směřuje, zcela zjevně nepřiměřený míře rizika nebo provádění činu odporuje obecně závaznému právnímu předpisu, veřejnému zájmu, zásadám lidskosti nebo je v rozporu s dobrými mravy.

Společně jak české, tak slovenské právní úpravě je legální definice

---

<sup>159</sup> *Ivor, Jaroslav a kol.* Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vydání. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 151.

<sup>160</sup> *Ivor, Jaroslav a kol.* Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vydání. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 150.

<sup>161</sup> *Ivor, Jaroslav a kol.* Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2006, s. 148.

přípustného, dovoleného rizika v trestní normě.<sup>162</sup> Konstrukce dovoleného i přípustného rizika je v obou právních řádech obdobná, je rozdělena do dvou odstavců, kdy v prvním nalezneme pozitivní výčet dovoleného, respektive přípustného rizika a ve druhém odstavci pak nalezneme negativní vymezení dovoleného, respektive přípustného rizika.

Obě trestní definice vycházejí ze stejného vymezení rizika. Základem dovolené míry rizika je poměr mezi charakterem, rozsahem a pravděpodobností možného negativního následku a charakterem, rozsahem a pravděpodobností očekávaného společensky prospěšného výsledku. Zákonodárce stanovuje požadavek, aby charakter a rozsah možné škody nebyl v zásadním nepoměru k charakteru a rozsahu očekávaného užítku.<sup>163</sup>

Slovenský Trestní zákon rizikovou činnost připouští za následujících podmínek:

1. Činnost je vykonávána v oblasti výroby a výzkumu.
2. Činnost se vykonává v souladu s dosaženým stavem poznání a informacemi, které existovaly, nebo byly dostupné v čase, kdy k činnosti došlo.
3. Činností se sleduje dosažení společenského prospěchu.
4. Není možné dosáhnout očekávaného společensky prospěšného výsledku bez rizika.
5. Výsledek, ke kterému činnost směřuje, celkem zjevně odpovídá míře rizika.
6. Činnost neodporuje zákonu nebo jinému právnímu předpisu, zájmům společnosti, zásadám lidskosti a nepříčí se dobrým mravům.<sup>164</sup>

Jak český, tak i slovenský trestní řád mají stejné požadavky na podmínku subsidiarity; souladu rizikového jednání s požadavky jiných právních předpisů, dále souladu rizikového jednání se zásadami lidskosti, veřejného pořádku, dobrými mravy; shodný je i požadavek, že jednající subjekt musí být optimálně informován. Dále je vyžadován celospolečensky prospěšný cíl; a stejný požadavek je v obou právních úpravách na zjišťování poměru mezi ziskem a

---

<sup>162</sup> Samaš, O., Stiffel, H., Toman, P. Trestný zákon. 1. vyd. Bratislava : Iura Edition, 2006, s 67.

<sup>163</sup> Samaš, O., Stiffel, H., Toman, P. Trestný zákon. 1. vyd. Bratislava : Iura Edition, 2006, s 67.

<sup>164</sup> Ivor, Jaroslav a kol. Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vyd. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 182.

ztrátou.

Odlišnost oproti české právní úpravě shledávám ve skutečnosti, že slovenský Trestní zákon připouští dovolené riziko pouze na činnosti, které jsou taxativně uvedeny v zákoně, z dikce zákona tedy vyplývá, že dovolené riziko je připuštěno pouze pro oblast výzkumu a výroby. Rizikovou činnost tedy slovenský zákonodárce připouští po splnění dalších podmínek jako beztrestnou jen tam, kde se něco vyrábí, nebo tam, kde se provádí výzkum v rámci aplikace jeho výsledků.<sup>165</sup> Z tohoto vyplývá závěr, že na vykonávání rizikové činnosti v jiných oblastech společenského a ekonomického života nelze ustanovení o dovoleném riziku použít. Na jiné oblasti, na které nelze použít institut dovoleného rizika, se použijí jiné okolnosti vylučující protiprávnost, nejčastěji ustanovení o výkonu práva a povinností. Tento institut jako okolnosti vylučující protiprávnost v českém trestním zákoníku chybí. Je to z toho důvodu, že v rámci české právní úpravy se pod přípustné riziko řadí nejen riziko ve výrobě a výzkumu, ale i jiné druhy rizikových činností (riziko v bankovníctví, ve sportu, v medicíně) - a to díky formulaci neurčitého právního pojmu „společensky prospěšná činnost“.

Další odlišný znak je v subjektu, který je oprávněn jednat v rámci rizikové činnosti. Dle české zákonné úpravy víme, že jím je ten, kdo vykonává společensky prospěšnou činnost v rámci svého zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce. Jedná se tak o kvalifikovaný subjekt. Oproti tomu slovenská právní úprava je příliš benevolentní, neboť k rizikovému jednání je oprávněn každý, kdo tak (v rámci výzkumu a výroby) činí v souladu s dosaženým stavem poznání a s dalšími podmínkami stanovenými pro dovolené riziko. Mohou tak nastat situace, které nastínila D. Císařová,<sup>166</sup> že za podmínek dovoleného rizika bude jednat subjekt dostatečně neerudovaný, s patřičnými znalostmi v oboru. V tomto směru spatřuji českou právní úpravu za zdařilejší a poskytující více právní ochrany společenským zájmům.

Poslední odlišný bod, který nalezneme v definici ustanovení přípustného rizika pouze v českém trestním zákoníku, je požadavek zákazu riskování lidskými

---

<sup>165</sup> *Ivor, Jaroslav a kol.* Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vydání. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 183.

<sup>166</sup> *Císařová, D.* K nové koncepci okolností vylučujících protiprávnost. Trestní právo, 2000, č. 10, s. 10.

životy, respektive připouští ohrozit život nebo zdraví jen za zcela mimořádných podmínek, které jsou zpravidla uvedené v jiném právním předpisu.

Po srovnání české a slovenské právní úpravy spatřuji stěžejní rozdíly v přípustném, respektive dovoleném riziku v druhu činností, kde je dovolené riziko povolené; v požadavku ochrany lidského života, zdraví a specifikaci subjektu kompetentního k rizikovému jednání.

Nevím, co vedlo slovenského zákonodárce k upuštění od požadavku zákazu riskování s lidskými životy, zdravím v legální definici dovoleného rizika. Lidský život, jakožto nejcennější právní statek, si zaslouží bezesporu ochrany, která má být, podle mého názoru, inkorporována i mezi takovou okolnost vylučující protiprávnost, jakou je dovolené riziko. Možným vysvětlením je, že dovolené riziko dle § 27 slovenského Trestního zákona není možné, pokud odporuje zásadám lidskosti a jednou ze zásad lidskosti je mimo jiné i respektování lidské svobody a rozhodování, zvláště, pokud se rozhodování týká rizik spojených s vlastním životem a zdravím.<sup>167</sup>

Po porovnání obou právních úprav jsem našla mnoho společného mezi dovoleným rizikem a přípustným rizikem. V bodech, ve kterých se obě právní úpravy odlišují, podle mého názoru z právního hlediska převažují výhody české právní úpravy. V porovnání obou právních úprav se mi v celém svém rozsahu jeví česká právní úprava propracovanější a zdařilejší.

Zásadní rozdíl mezi českým a slovenským trestním právem spočívá v tom, že český Trestní zákoník připouští i další okolnosti vylučující protiprávnost činu na základě analogie, která je v trestním právu hmotném přípustná, pokud se týká zúžení trestní odpovědnosti pachatele.<sup>168</sup> Výčet okolností vylučujících protiprávnost činu je ve slovenském TZ taxativní, protože slovenský TZ nepřipouští analogii ani zúžení podmínek trestní odpovědnosti, za předpokladu, že by touto analogií byl čin splňující všechny zákonné znaky trestného činu prohlášený za čin, který není trestným činem.<sup>169</sup> Toto vyplývá přímo z definice

---

<sup>167</sup> Burda, E. Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. Trestněprávní revue, 2011, ročník 10., č. 2, s. 46

<sup>168</sup> Ivor, Jaroslav a kol. Trestné právo hmotné. 1, Všeobecná část. 1. vydání. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 148 – 152.

<sup>169</sup> Burda, E. Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. Trestněprávní revue, 2011, ročník 10., č. 2, s. 39

ustanovení §8 slovenského Trestního zákona, kterému jsem se blíže věnovala již na počátku této kapitoly. Právě z nemožnosti použití analogie vyplynula potřeba zakotvit i výkon práva a povinnosti jakožto okolnosti vylučující protiprávnost do slovenského Trestního zákona.<sup>170</sup>

---

<sup>170</sup> *Burda, E.* Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. *Trestněprávní revue*, 2011, ročník 10., č. 2, s. 40

## 6. Zhodnocení platné právní úpravy

### 6.1 Zakotvení přípustného rizika v trestním zákoníku číslo 40/2009 Sb.

Věda se velmi rychle vyvíjí a právo na tento vývoj nestačí a ani nemůže dostatečně rychle reagovat. Dochází k situacím, kdy praxe předbíhá právo. To je následně při řešení problému praxí zaskočeno. Už v roce 2000 napsal Mitlöchner<sup>171</sup>, že by bylo správné tento neblahý trend opustit. Reakce práva na pokrok vědy jsou a budou pomalé, proto zákonodárce správně zareagoval zavedením institutu přípustného rizika jakožto okolnosti vylučující protiprávnost. Společnost musí připustit riziko, neboť bez tohoto by nebyl možný žádný rozvoj.

Trestní zákoník číslo 40/2009 Sb. upravuje okolnosti vylučující protiprávnost v Hlavě III v ustanovení § 28, § 29, § 30, § 31, § 32. Zákonodárce u všech těchto okolností zachovává jejich smysl, tím je vyloučení protiprávnosti činu od samého začátku. V novém trestním zákoníku jsou zakotveny a upraveny jak okolnosti známé z dřívější právní úpravy (nutná obrana, krajní nouze, oprávněné použití zbraně), tak došlo k novému zakotvení svolení poškozeného (§ 30 trestního zákoníku) a přípustného rizika (§ 31 trestního zákoníku).

Definice nutné obrany (§ 29 trestního zákoníku), zůstala zcela beze změny, pouze byla tato okolnost vylučující protiprávnost rozdělena do dvou odstavců. Nutné obraně jsem se věnovala společně, jako dalším okolnostem vylučujícími protiprávnost, ve třetí kapitole své diplomové práce.

Stejně tak oprávněné použití zbraně (§ 32 trestního zákoníku) nezaznamenalo výraznější změnu.

Další okolnost vylučující protiprávnost – krajní nouze (§ 28 trestního zákoníku) je vymezena shodně s předchozí právní úpravou. Oproti předchozí právní úpravě zákonodárce toto ustanovení rozdělil na dva odstavce a v přidaném druhém odstavci negativně vymezil podmínky krajní nouze a přidal novou negativní podmínku krajní nouze, kterou definoval, že nejde o krajní nouzi, pokud ten, komu nebezpečí hrozilo, je povinen je snášet.

---

<sup>171</sup> *Mitlöchner, M.* Některé právní problémy současné medicíny. Zdravotnictví a právo, 2000, č. 3. s. 15.

Nově došlo k zakotvení přípustného rizika (§ 31 trestního zákoníku) a svolení poškozeného (§ 32 trestního zákoníku).

## **6.2 Právní úprava de lege lata a de lege ferenda**

Nový trestní zákoník je výsledkem mnohaleté legislativní činnosti předních odborníků trestního práva. Domnívám se, že stěžejní cíl úpravy přípustného rizika můžeme nalézt ve snaze zajistit právní jistotu subjektům, které přijímají rizikové rozhodnutí. Tato jistota spočívá v tom, že pokud subjekty přijímající určité rizikové rozhodnutí splní určitá pravidla, tak za takové rozhodnutí nebudou právně odpovědní. V souladu s požadavkem právní jistoty by měla být právní úprava přípustného rizika co nejvíce konkrétní a co nejvíce srozumitelná. Je všeobecně platná zásada, že čím je konkrétnější zákon, tím větší je poté jistota jeho správného pochopení a interpretace.

Pozitivní na nové právní úpravě je skutečnost, že poprvé došlo k vytvoření nové legální definice přípustného rizika v trestní normě. Zákonodárce provedl poměrně rozsáhlý výčet podmínek, které rizikové jednání zbavují protiprávnosti. Tím, že došlo k samostatnému zakotvení přípustného rizika v trestním zákoníku, zákonodárce nemusí podmínky vylučující protiprávnost uvádět u každé skutkové podstaty, u které by přípustné riziko jako okolnost vylučující protiprávnost přicházela v úvahu. Toto řešení by bylo nejen problematické z legislativně technického hlediska, navíc v takovém případě hrozí nebezpečí, že zákonodárce na nějakou skutkovou podstatu, kde by takový postup přicházel v úvahu, opomene. Tato metoda již nemá v současnosti své opodstatnění.

Podle mého názoru právní úprava přípustného rizika de lege lata zcela odpovídá požadavku právní jistoty. Podmínky subsidiarity, informovanosti a určení poměru mezi ziskem a ztrátou jsou dostačující, stejně je, podle mého názoru, dostatečně přesně specifikován i subjekt přijímající rizikové rozhodnutí. Co do výkladu společensky prospěšné činnosti není tento neurčitý právní pojem trestním zákoníkem blíže určen. Pokládám za vhodné, aby se zákonodárce výslovně demonstrativním výčtem pokusil vymezit některé oblasti lidské činnosti, na které, dle jeho názoru, institut přípustného rizika dopadá. Tento demonstrativní výčet by mohl upravovat nejen obecně známé oblasti rizika ve výrobě a výzkumu,

ale mohl by sem výslovně zařadit i oblast sportovní činnosti. Taxativní výčet zde nepřichází v úvahu, neboť v dané oblasti je společenský pokrok pružnější a rychlejší než právo, tudíž by právo nestačilo pružně reagovat na nové oblasti, kde lze přípustné riziko připustit (genetické inženýrství a podobně).

Za nejkritičtější oblast v novém institutu považují bližší nedefinování neurčitého právního pojmu „společensky prospěšná činnost“. Z tohoto důvodu si myslím, že se v budoucnu budou řešit jednotlivé případy přípustného rizika, stěžejní úloha bude spočívat na aplikační praxi. Právě úloha rozhodovací praxe bude zásadní pro vypořádání se s určitými problematickými otázkami. Soudy se tak budou muset vypořádat s hodnocením míry společenské prospěšnosti, dále pak s posuzováním subsidiarity podstupovaných rizik či proporcionality mezi ziskem, ztrátou, případně posuzováním, zda rizikové jednání neodporuje dobrým mravům či veřejnému zájmu.

Domnívám se, že současná právní úprava je dostatečná a vyhovující, jedná se, dle mého názoru, o propracovanou koncepci, která zachytila veškeré potřebné podmínky pro vyloučení trestní odpovědnosti. Zavedením institutu přípustného rizika do trestního práva došlo k posunu správným směrem s ohledem na zásadu legality a právní jistotu občanů.



## 7. Závěr

Ve své diplomové práci jsem se věnovala dovolenému riziku z hlediska jeho nové právní úpravy, jakožto okolnosti vylučující protiprávnost, podle ustanovení § 31 trestního zákoníku č. 40/2009 Sb. Věnovala jsem se historickému vývoji okolností vylučujících protiprávnost se zaměřením na institut přípustného rizika, především od roku 1852. Provedla jsem bližší rozbor samotného pojmu rizika a jeho vztahu k riziku dovolenému v právním slova smyslu. Rovněž jsem se zabývala ve své práci komparací dovoleného rizika s ostatními okolnostmi vylučujícími protiprávnost, které jsou taxativně uvedené v trestním zákoníku - nutná obrana, krajní nouze, svolení poškozeného, oprávněné použití zbraně, dále jsem rozebírala jednotlivé a přelomové judikáty, jež se k danému tématu vztahují. Provedla jsem bližší rozbor samotného pojmu rizika a jeho vztahu k riziku dovolenému v právním slova smyslu.

Institut přípustného rizika jsem postupně rozebrala a zaujala stanovisko k určitým společensky prospěšným činnostem. Jednou z nich je přípustné riziko ve sportu. V rámci hodnocení přípustného rizika ve sportovní činnosti, jsem dospěla k závěru, že pod institut přípustného rizika by měla být zahrnuta mimo jiné méně závažná nedbalostní jednání, případně i úmyslná ublížení na zdraví, která ovšem nevybočují z mezí, které jsou považovány za přípustné v rámci daného sportovního odvětví. Není zájem společnosti kriminalizovat jednání společensky akceptovatelné, čímž bezesporu sport je. Uvedený institut nelze aplikovat na sport jako na celek, ale vždy se musí přihlížet mimo jiného i k povaze jednotlivého sportovního odvětví, v jehož rámci k činu došlo. Soudní judikatura bude muset nastavit hranice, které budou sloužit jak k ochraně jednotlivých sportovců, tak k právní jistotě a předvídatelnosti právních zásahů do sportovní činnosti. S nastavenou hranicí v rámci rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 03. 2007 vedené pod číslem jednacím 3 Tdo 1355/2006 se zcela neztotožňuji. Nicméně v obecné rovině považuji rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky za přínosné, neboť podrobně nastínil pohled českých soudů na posuzování trestní odpovědnosti z jednání, ke kterému dojde v rámci sportovní činnosti.

Dalším rizikem, kterým jsem se zabývala, je riziko ve zdravotnictví. Zde

se střetává zájem společnosti na ochraně zdraví a života jednotlivce, kdy společnost poškození výše uvedených hodnot v souvislosti s poskytnutím zdravotní péče na jedné straně trestá a na straně druhé si uvědomuje prospěšnost lékařského povolání, které si žádá výjimečný přístup. Do tohoto vztahu zároveň vstupuje zájem zdravotnických pracovníků, kteří by neměli svou profesi vykonávat pod tíhou možného trestního postihu. Řešení tohoto střetu, podle mého názoru, spočívá ve volbě mezi jednotlivými druhy právní odpovědnosti (zejména odpovědnost pracovněprávní, občanskoprávní). Myslím si, že pro oblast medicíny by se měla trestní odpovědnost uplatnit skutečně až jako poslední možné řešení v duchu zásady „ultima ratio“. Výše uvedenou problematiku jsem rozebírala i s ohledem na ustálenou soudní judikaturu v této oblasti, přičemž v práci jsem se zabývala průlomovými judikáty.

Důležitá z mého pohledu byla i komparace stávající právní úpravy se zahraničním právní úpravou stejného institutu ve Slovenské republice. Po porovnání obou právních úprav jsem zaujala stanovisko, ve kterém jsem se vyjádřila k jednotlivým rozdílným ustanovením obou právních úprav. Po vyhodnocení a porovnání všech aspektů jak přípustného rizika - dle českého trestního práva - tak rizika dovoleného - dle slovenského trestního práva, se mi jeví česká právní úprava propracovanější a zdařilejší. Zároveň jsem se ke konci práce věnovala úvahám o budoucí trestněprávní úpravě institutu přípustného rizika v českém právním řádu.

Přestože stavba, situování a vzájemný poměr okolností vylučujících protiprávnost naznačují, že tyto trestní zákoník řadí mezi základní otázky trestního práva, teoretické zpracování problematiky přípustného rizika, jakožto nově kodifikované okolnosti vylučující trestní odpovědnost, je v nápadném nepoměru k ostatním okolnostem vylučujícím trestní odpovědnost, jež jsou v trestních normách známé z dřívější právní úpravy. Problematika rizika je komplexně rozebrána v ekonomické literatuře, ale v právní nauce jí není věnováno tolik pozornosti.

Celkovým pojetím tématu jsem naplnila cíl, který jsem si na začátku práce vytyčila, a to vytvoření logicky uspořádaného a uceleného textu, který bude analyzovat přípustné riziko tak, aby mohla být na konci provedena syntéza

jednotlivých poznatků.

Posláním institutu přípustného rizika je vyloučení nástupu trestně právní sankce za takové jednání, které je společensky prospěšné, nicméně vedlejším efektem jeho realizace je možný vznik společensky nežádoucích následků (nikoliv cílených a úmyslných).

Ze zpracování mé diplomové práce je zřejmé, že je pro stát účelné a žádoucí, aby se jeho občané seznámili s legálním vymezením přípustného rizika jako okolnosti vylučující trestní odpovědnost, včetně výkladu jeho jednotlivých podmínek.

Jelikož zákon číslo 40/2009 Sb., trestní zákoník, je účinný na území České republiky ode dne 1.1.2010, je podle mého názoru předčasné vyvozovat závěr, jak se v rámci společenských vztahů osvědčil nový institut přípustného rizika, jakožto okolnost vylučující trestní odpovědnost, dříve trestním zákonem legálně neupravenou.

## 8. Seznam použité literatury

### a) monografie, učebnice:

BRANDOVÁ, Hana a kol. *Encyklopedický slovník*. 1. vyd. Praha: Odeon, 1993, 1253 s. ISBN 80-207-0438-8.

CABALKOVÁ, Patricie. *Přípustné riziko a svolení poškozeného jako okolnost vylučující protiprávnost*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2010, 79 s.

CÍSAŘOVÁ, Dagmar a Olga SOVOVÁ. *Trestní právo a zdravotnictví*. 1. vyd. Praha: Orac, 2000, 189 s. ISBN 80-861-9909-6.

CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi: monografie*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010, 97 s. ISBN 978-808-7146-316.

ČIČ, M. *Československé trestné právo. Schválilo Ministerstvo školstva SSR po dohode s Ministerstvom školstva ČSR dňa 4. augusta 1982 č. Š 18842/1982-32 jako celoštátnu vysokoškolskú učebnicu pre právnické fakulty vysokých škol*. 1. vydání. Bratislava: Obzor. 1983, s. 272.

ČORBA, Jozef a kol. *Otázky sportovního práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2008, 129 s. ISBN 9788073801472.

FENYK, Jaroslav. *Rozhodnutí a stanoviska k trestnímu řádu: 1918-1996*. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 1997, 800 s. ISBN 34-064-2489-9.

FILIPOVSKÝ, Jan; TOLAR, Jan; DOLENSKÝ, Adolf. *O obecné části trestního zákona*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1951. 150 s.

FOTR, Jiří. *Příprava, hodnocení a výběr rizikových rozhodnutí*. 1. vydání. Praha: Institut řízení, 1987. 52 s.

FOTR, Jiří. *Jak hodnotit a snižovat podnikatelské riziko*. 1.vyd. Praha: Management Press, 1992, 105 s. ISBN 80-856-0306-3.

HAJN, Petr. *Riziko a odpovědnost v hospodářské praxi*. 1. vydání. Praha: Svoboda, 1984. 142 s.

HENDRYCH, Dušan. *Právnický slovník*. 2., rozš. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, 1320 s. ISBN 80-7179-740-5.

CHEVALIER, Alain. *Rizika podnikání*. Praha: Victoria Publishing, 1994, 137 s. ISBN 808586505X.

- IVOR, Jaroslav. *Trestné právo hmotné*. 1. vyd. Bratislava: Iura Edition, 2006, 530 s. ISBN 80-807-8099-4.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 1. vyd. Praha: Leges, 2009, 895 s. ISBN 978-808-7212-240.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 2. vyd. Praha: Leges, 2010, 904 s. ISBN 978-80-87212-49-3.
- KALLAB, Jaroslav. *Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské. (Část obecná i zvláštní)*. Praha : Melantrich, 1935. 337 s.
- KALLAB, Jaroslav; HERRNRITT, Vilém. *Trestní zákony československé platné v Čechách a v zemi moravskoslezské*. 3. přepracované a značně rozmnožené vydání. Praha: Československý Kompas, 1933. 1438 s.
- KRÁLÍK, Michal. *Právo ve sportu*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2001, 278 s. Populárně odborné příručky. ISBN 80-717-9532-1.
- KRATOCHVÍL, Vladimír. *Kurs trestního práva: trestní právo hmotné : obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 797 s. ISBN 978-807-4000-423.
- KUCHTA, Josef. *Nutná obrana*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1999, 218 s. ISBN 8021021985.
- KUCHTA, Josef. *Riziko v pojetí kriminologickém a juristickém*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1997, 168 s. ISBN 80-210-1682-5.
- LÖB, Horst. *Druhé stvoření: šance a rizika genetické revoluce*. 1. vyd. Liberec: Dialog, 2004, 234 s. Největší záhady světa. ISBN 80-867-6125-8.
- MACH, Jan. *Medicína a právo*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, 257 s. ISBN 80-717-9810-X.
- MIŘIČKA, August. *O formách trestné viny a jich úpravě zákonné*. Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1902. 171 s.
- MIŘIČKA, August. *Trestní právo hmotné. Část obecná i zvláštní*. Praha: Všehrd. 1934, 414 s.
- NEZKUSIL, Jiří. *Československé trestní právo*, 3. doplněné a částečně přepracované vydání, Praha: Orbis, 1976. 326 s.
- NOVOTNÝ, Oto a Tomáš GRŮVNA. *Trestní právo hmotné*. 5., jubilejní, zcela přeprac. vyd. Praha: ASPI, 2007, 3 s. ISBN 978-80-7357-260-0.

- NOVOTNÝ, O., DOLENSKÝ, A., JELÍNEK, J., VANDOUCHOVÁ, M. *Trestní právo hmotné*. 3. přepracované vyd. Praha: Codex, 1997. ISBN 80-859-6324-8.
- NOVOTNÝ, František. *Trestní kodexy: trestní zákon, trestní řád a související předpisy : (komentář)*. Vyd. 2. přeprac. Praha: Eurounion, 2002, 1640 s. ISBN 80-731-7009-4.
- PAFKO, Pavel. *Causae mortis v chirurgii na přelomu tisíciletí*. 1. vyd. Praha: Galén, 2005, 270 s. ISBN 80-726-2300-1.
- PRUŠÁK, J. *Rakouské právo trestní. Díl všeobecný*. Praha: Všehrd. 1912, 249 s.
- REJZEK, Jiří. *Český etymologický slovník*. 1. vyd. Voznice: Leda, 2001, 752 s. ISBN 80-859-2785-3.
- SAMAŠ, O., STIFFEL, H., TOMAN, P. *Trestný zákon*. 1. vyd. Bratislava : Iura Edition, 2006, 884 s. ISBN 80-8078-078-1.
- SOLNAŘ, Vladimír. *Systém českého trestního práva*. 1. vyd. Praha: Novatrix, 2009. ISBN 978-802-5440-339.
- SOLNAŘ, Vladimír, Jaroslav FENYK a Dagmar CÍSAŘOVÁ. *Systém českého trestního práva: základy trestní odpovědnosti*. 1. vyd. Praha: Orac, 2003, 455 s. ISBN 80-861-9974-6.
- SOLNAŘ, Vladimír. *Systém československého trestního práva: Základy trestní odpovědnosti*. 1. vyd. Praha: Academia, 1972. 367 s.
- SOLNAŘ, Vladimír. *Trestní právo hmotné. Část obecná*. 1. vydání. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1947. 188 s.
- STOLÍNOVÁ, Jitka a Jan MACH. *Právní odpovědnost v medicíně*. 2., doplněné a přepracované vyd. Praha: Galén, 2010, 313 s. ISBN 9788072626861.
- ŠÁMAL, P., et al. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 1303 s. ISBN 9788074001789.
- ŠÁMAL, P., et al. *Trestní zákoník I. § 140 až 421. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 1289 - 3285 s. ISBN 9788074001789.
- ŠÁMAL, Pavel a Stanislav RIZMAN. *Trestní zákon: komentář*. 6. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004, 721 s. Beckova edice Komentované zákony. ISBN 80-717-9896-7.
- ŠTEFAN, Jiří a Jan MACH. *Soudně lékařská a medicínsko-právní problematika v praxi*. 1. vyd. Praha: Grada, 2005, 247 s. ISBN 80-247-0931-7.

ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989, 347 s. ISBN 80-703-8068-3.

ŠEFČÍK, Vladimír. *Analýza rizik*. 1. vyd. Zlín: Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, 2009, 98 s. ISBN 978-807-3186-968.

VANTUCH, P., et al. *Trestní zákoník s komentářem: komentář k zákonu č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů : informace z judikatury : k 1.8.2011*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2011, 1367 s. ISBN 978-80-7263-677-8.

VOSTŘEL, Kamil. *Okolnosti vylučující protiprávnost*. Olomouc : Univerzita Palackého v Olomouci, 2010 s. 86.

#### **b) články z časopisů, sborníků:**

BURDA, E. Systém okolností vylučujících protiprávnost činu v slovenskom Trestnom zákoně a jeho porovnanie s Českou republikou. *Trestněprávní revue*, 2011, ročník 10., č. 2, s. 39 – 48.

CIBULKA, K. O některých otázkách trestního postihu ve zdravotnictví. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9, č. 3, s. 69 – 76.

CÍSAŘOVÁ, Dagmar. K nové koncepci okolností vylučujících protiprávnost. *Trestní právo*, 2000, č. 10, s. 9-11.

FASTNER, J. K trestněprávnímu postihu nedovolených zákroků ve fotbalu. *Trestněprávní revue*, 2007, č. 11, s. 330 – 331.

JANKOVSKÁ, M. Lyžařské právo. *Právní rádce*. 1995, č. 1, s. 53 – 54.

KRÁLÍK, M. K právní odpovědnosti lyžařů za úrazy na lyžařských drahách. *Bulletin advokacie*. 2006, č. 11 – 12, s. 57 - 65.

KUČERA, P., PTÁČEK, M. Několik poznámek k trestní odpovědnosti ve sportu. *Trestní právo*, 2009, roč. XIII., č. 2, s. 3 – 6.

KUCHTA, Josef. Přípustné riziko jako okolnost vylučující protiprávnost v návrhu kodifikace trestního práva hmotného. *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 6, s. 165-169.

KUCHTA, Josef. Několik poznámek k postavení a formulaci okolností vylučujících protiprávnost v připravované rekodifikaci trestního zákona. *Trestněprávní revue*, 2003, roč. 2, č. 2, s. 47-52.

KUCHTA, Josef. *Riziko v pojetí kriminologickém a juristickém*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1997, 168 s. ISBN 80-210-1682-5.

KRÁLÍK, M. K trestněprávní odpovědnosti sportovců za sportovní úrazy podruhé. *Trestněprávní revue*, 2008, ročník 7, č. 2, s. 33 - 36.

LENFELD, J. Farmakoterapeutické a biologické riziko. *Sborník přednášek ze semináře pořádaného dne 21. 5. 1974 v Ostravě*. Praha: Spofa, 1975, s. 7 - 27.

MITLÖHNER, M. *Trestněprávní charakteristika lékařského zákroku*. Právo a zákonnost. 1990, s. 404 – 407.

MITLÖHNER, M. Některé právní problémy současné medicíny. *Zdravotnictví a právo*, 2000, č. 3. s. 12 – 16.

NEČADA, VÁCLAV. Rekodifikace trestních kodexů ve Slovenské republice. *Trestní právo*, 2008, č. 5., s. 33 – 34.

PÚRY, F. K trestní odpovědnosti lékaře, který náležitě nereagoval na zhoršující se zdravotní stav pacienta. *Trestněprávní revue*, 2010, ročník 9., č. 11, s. 362 – 365.

### **c) dokumenty a právní předpisy**

Evropská charta sportu

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.

Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech.

Úmluva o právech dítěte.

Helsinská deklarace Světové lékařské asociace.

Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině č. 96/2001 Sb. m. s. (Dodatkový protokol k úmluvě na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny o zákazu klonování lidských bytostí).



Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 117/1852 ř. z., trestní zákon o zločinech, přečinech a přestupcích, ve znění zákona č. 162/1949 Sb. účinném ke dni 1. února 1950.

Zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon, ve znění zákona č. 68/1957 Sb. účinném ke dni 30. prosince 1957.

Zákon č. 300/2005 Z.z., trestný zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 219/1999 Sb., o ozbrojených silách České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 553/1991 Sb., o obecní policii, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 124/1992 Sb., o Vojenské policii, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/1964, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

Zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 79/1997 Sb., o léčivech, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 115/2001 Sb., o podpoře sportu, ve znění pozdějších předpisů.

Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Důvodová zpráva k zákonu č. 300/2005 Z.z., Trestný zákon.

Důvodová zpráva k zákonu č. 65/1965, zákoník práce.

#### **d) soudní rozhodnutí**

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. 6. 2005 sp. zn. 33 Odo 489/2004.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30.11.2011 sp. zn. 33Cdo 3123/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 03. 2007 sp. zn. 3 Tdo 1355/2006.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 4. 2008 sp. zn. 8 Tdo 455/2008.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 11. 2008 sp. zn. 8 Tdo 1360/2008.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 3. 2005 sp. zn. 7 Tdo 219/2005.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 2. 2010 sp. zn. 8 Tdo 68/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4. 3. 2010 sp. zn. 8 Tdo 193/2010.

Nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004 sp. zn. I. ÚS 4/04

#### e) internetové zdroje

TUČEK, Josef. *Svět vstoupil do éry klonování lidí* [online]. Hospodářské noviny, 4. března 2004 [cit. 2010 01-11]. Dostupné na <[http://hn.ihned.cz/2-14055940-500000\\_d-85](http://hn.ihned.cz/2-14055940-500000_d-85)>.

JAENISCH, Rudolf, MINTZ, Beatrice. *Simian Virus 40 DNA Sequences in DNA of Healthy Adult Mice Derived from Preimplantation Blastocysts Injected with Viral DNA* [online]. Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America, 25. dubna 1974 [cit. 2010 01-11]. Dostupné na <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC388203/?tool=pubmed>>.

DOSTÁL, O. Trestní právo v medicíně – pouze jako ultima ratio. Medico. Juristic (online) dostupné na <<http://medico.juristic.cz/219707/>>.

## 9. Resumé

Das Rechtsinstitut des zulässigen Risikos habe ich stufenweise analysiert und eine Stellungnahme zu bestimmten gesellschaftlich nützlichen Tätigkeiten eingenommen. Eine davon ist das zulässige Risiko im Sport. Im Rahmen des zulässigen Risikos in der Sporttätigkeit bin ich zum Schluss gekommen, dass das Institut des zulässigen Risikos u.a. wenig schwere Nachlässigkeitshandlungen umfassen sollte, ggf. auch vorsätzliche Körperverletzungen, die allerdings von den Grenzen nicht abweichen, die für zulässig im Rahmen eines Sportbereichs gehalten werden. Es steht nicht im Interesse der Gesellschaft, die gesellschaftlich akzeptierbaren Handlungen zu kriminalisieren, was zweifellos der Sport ist. Die gerichtliche Rechtsprechung hat die Grenzen festzulegen, welche sowohl zum Schutz einzelner Sportler, als auch zur Rechtsicherheit und zur Vorhersehbarkeit der Rechtseingriffe in die Sporttätigkeit dienen werden.

Ein weiteres Risiko, mit dem ich mich befasst hatte, ist das Risiko im Gesundheitswesen. Hier kollidiert das Interesse der Gesellschaft für den Gesundheitsschutz und das Leben eines Einzelnen, wo die Gesellschaft einen Verstoß gegen die o.g. Werte im Zusammenhang mit der Leistung der Krankenpflege auf einer Seite bestraft, und auf der anderen Seite die Nützlichkeit des Ärzteberufes, der eine Ausnahmeeinstellung erfordert, schätzt. Eine Lösung dieser Kollision besteht meiner Meinung nach in der Wahl zwischen einzelnen Arten der Rechtsverantwortung (vor allem die arbeitsrechtliche und zivilrechtliche Verantwortung). Die o.g. Problematik habe ich auch unter Berücksichtigung der üblichen gerichtlichen Rechtsprechung in diesem Bereich analysiert, wobei ich mich mit den Durchbruchsrechtsprechung befasste. Ich habe die Rechtsregelung des zulässigen Risikos in der Slowakischen und Tschechischen Republik verglichen.

Obwohl der Aufbau, die Lage und das gegenseitige Verhältnis der Umstände, welche die Rechtswidrigkeit ausschließen, darauf hindeuten, dass das Strafgesetzbuch diese zu grundsätzlichen Fragen des Strafrechts hält, steht die theoretische Verarbeitung der Problematik des zulässigen Risikos, sowie die neu kodifizierten Umstände, welche die strafrechtliche Verantwortung ausschließen, in der auffälligen Disproportion gegenüber anderen Umständen, welche die

strafrechtliche Verantwortung ausschließen, die in den strafrechtlichen Normen aus der vorherigen Rechtsregelung bekannt sind.

Mit der Gesamtauffassung des Themas habe ich das Ziel erreicht, das ich am Anfang meiner Arbeit festgelegt hatte, also die Gestaltung eines logisch angeordneten und kompletten Textes, der das zulässige Risiko analysieren wird. Die Aufgabe des Instituts des zulässigen Risikos ist die Ausschließung des Antritts der strafrechtlichen Sanktion für solche Handlung, die gesellschaftlich nützlich ist, trotzdem kann aber bei seiner Realisation als Nebenwirkung mögliche Entstehung der gesellschaftlich unerwünschten Folgen auftauchen.