

ZÁPADOČESKÁ UNIVERZITA V PLZNI
FAKULTA PRÁVNICKÁ

Diplomová práce

ZÁSADA SUBSIDIARITY TRESTNÍ
REPRESE

Martin Kischer

Plzeň 2023

ZÁPADOČESKÁ UNIVERZITA V PLZNI

Fakulta právnická

Akademický rok: 2022/2023

ZADÁNÍ DIPLOMOVÉ PRÁCE

(projektu, uměleckého díla, uměleckého výkonu)

Jméno a příjmení: **Martin KISCHER**
Osobní číslo: **R19M0164P**
Studijní program: **M0421A220004 Právo a právní věda**
Téma práce: **Zásada subsidiarity trestní represe**
Zadávající katedra: **Katedra trestního práva**

Zásady pro vypracování

Úvod

1. Koncepce zásady subsidiarity trestní represe a její projev v principu ultima ratio
2. Legální definice trestného činu v trestním zákoníku
3. Projev zásady subsidiarity trestní represe v recentním právním řádu ČR
4. Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v soudobé rozhodovací praxi ÚS a NS
5. Možné účinky a role zásady subsidiarity trestní represe v budoucích kodifikacích trestního práva

Závěr

Rozsah diplomové práce:
Rozsah grafických prací:
Forma zpracování diplomové práce: **tištěná**

Seznam doporučené literatury:

Trestní právo: (soubor zákonů). Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2016-. ISBN 978-80-7380-867-9.
JELÍNEK, Jiří. Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část. 8. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2022. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-576-0.
NOVOTNÝ, Oto, Tomáš GŘIVNA, Pavel ŠÁMAL a Rudolf VOKOUN. Trestní právo hmotné. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. ISBN 978-80-7357-509-0.
BORČEVSKÝ, Pavel. Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2.
MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2.
ŘÍHA, Jiří. Tabulky a schémata z obecné části trestního práva hmotného. 3. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova skripta. ISBN 978-80-7400-777-4.
JELÍNEK, Jiří a Marta UHLÍŘOVÁ. Obhájce v trestním řízení. Praha: Leges, 2011. Teoretik. ISBN 978-80-87212-88-2.

Vedoucí diplomové práce: **Doc. JUDr. Jan Chmelík, Ph.D.**
Katedra trestního práva

Datum zadání diplomové práce: **28. března 2022**
Termín odevzdání diplomové práce: **31. března 2023**



JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.
děkan



Doc. JUDr. František Vavera, Ph.D., LL.M.
vedoucí katedry

V Plzni dne 8. srpna 2022

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci s názvem „Zásada subsidiarity trestní represe“ zpracoval sám. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použil k sepsání předložené práce, jsou uvedeny v seznamu použité literatury a dalších pramenů.

V Letech dne 30. března 2023

.....

Martin Kischer

Na tomto místě bych velmi rád poděkoval vedoucímu své diplomové práce doc. JUDr. Janu Chmelíkovi, Ph.D., za jeho vstřícnost, trpělivost a odborné vedení této práce a také za příležitost ke zpracování individuálního tématu.

Obsah

Úvod.....	8
1 Koncepce zásady subsidiarity trestní represe a její projev v principu ultima ratio.....	12
1.1 Historické souvislosti a prameny právní úpravy	13
1.2 Projev zásady subsidiarity trestní represe v ústavním pořádku ČR	15
1.3 Role trestního práva jako prostředku ultima ratio	16
2 Legální definice trestného činu v trestním zákoníku	19
2.1 Formální pojetí trestného činu dle ustanovení § 13 odst. 1 trestního zákoníku	19
2.2 Trestně právní odpovědnost fyzických a právnických osob	21
2.3 Společenská škodlivost	22
2.4 Materiální korektiv zásady subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12 odst. 2 trestního zákoníku.....	24
2.4.1 Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe, aplikační a legislativní význam	25
2.4.2 Zpřísnění trestní represe dle platného TZ.....	27
3 Projev zásady subsidiarity trestní represe v recentním právu ČR.....	29
3.1 Vyjádření zásady v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.....	29
3.2 Vliv hmotněprávní zásady subsidiarity trestní represe v trestním právu procesním	30
3.3 Uplatnění zásady v zákoně o soudnictví ve věcech mládeže	33
3.3.1 Právní následky provinění	35
4 Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v soudobé rozhodovací praxi ÚS a NS.....	39
4.1 Sjednocující stanovisko TK NS, sp. zn. Tpjn 301/2012	39
4.1.1 Argumentace vůči stanovisku TK Nejvyššího soudu.....	40
4.1.2 Rozbor právních vět stanoviska TK NS	43
4.2 Rozbor klíčových nálezů ÚS a judikatury NS a jejich vliv na rozhodovací praxi obecných soudů.....	49
4.2.1 Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu.....	50
4.2.2 Precedenční nálezy ÚS před přijetím nové kodifikace trestního práva 58	

4.2.3 Rozhodovací praxe ÚS (po přijetí stanoviska trestního kolegia NS) ... 64

5 Možné účinky a role zásady subsidiarity trestní represe v budoucích kodifikacích trestního práva	68
5.1 Současné koncepce a přístupy k subsidiaritě trestní represe	69
5.2 Pojetí zásady subsidiarity trestní represe de lege ferenda	72
Závěr.....	75
Seznam použité literatury a pramenů	79
Seznam použitých zkratek.....	83
Resume	84

Úvod

Diplomová práce se zabývá jednou z nejdůležitějších zásad trestního práva, a to zásadou subsidiarity trestní represe. Trestní právo plní ochrannou funkci celé naší společnosti, především základních lidských práv a právních hodnot. Ochranná funkce trestního práva nastupuje jako krajní prostředek ve chvíli, kdy prostředky jiných právních odvětví, zejména práva správního, občanského nebo obchodního nestačí k uplatnění trestní odpovědnosti za protiprávní čin. V tom spočívá další podstatná úloha trestního práva, která určuje kritéria společenské škodlivosti spáchaného trestného činu (dále jen „TČ“), taxativně vymezuje TČ v trestním zákoníku (dále jen „TZ“) a stanovuje sankce, které mohou být uloženy. Trestní právo je třeba vymezit jako krajní prostředek ochrany společnosti ve smyslu principu ultima ratio a z něj plynoucí zásady subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12 odst. 2 TZ.

Zásada subsidiarity trestní represe je významným tématem, které bylo rozebráno do posledního detailu, jelikož se jedná o stěžejní zásadu celého trestního práva. I přes to, že problematice zásady subsidiarity trestní represe byla věnována pozornost mnoha odborníků, neexistuje jednotný názor na její interpretaci, ba dokonce aplikaci v právní praxi. Úloha zásady subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio je z hlediska trestního práva podstatná pro rozhodovací činnost orgánů veřejné moci, respektive v rámci vydávání rozhodnutí obecných a vyšších soudů. Se zásadou subsidiarity trestní represe úzce souvisí další neméně důležité pojmy, které svým významem tvoří trestní právo a garantují jeho spravedlivé uplatnění. Významným právním předpisem je zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, který zavedl mimo jiné pojem formálního pojetí TČ, uvádí legální definici TČ, trestní odpovědnost, nepřímo definuje problematiku společenské škodlivosti, a proto se diplomová práce bude zabývat také analýzou TZ jako souboru těch nejdůležitějších právních pojmů tvořícího celý právní systém.

Účelem diplomové práce je seznámit adresáty s problematikou zásady subsidiarity trestní represe a principu ultima ratio v recentní právní praxi a zejména vymezit uplatnění zásady subsidiarity trestní represe a kritéria společenské škodlivosti TČ jako materiálního korektivu. Společenskou škodlivost považují za stěžejní prvek při aplikování zásady subsidiarity trestní represe,

tedy určení, kdy a v jakém rozsahu má být společenská škodlivost posuzována při uplatnění trestní odpovědnosti za spáchaný TČ.

Cílem diplomové práce je zhodnotit soulad a implementaci zásady subsidiarity trestní represe v nové trestní kodifikaci v kontextu se záměrem zákonodárce posuzovat trestní odpovědnost de lege lata z hlediska formálního pojetí TČ rozšířeného o materiální korektiv trestní represe.

Při zpracování diplomové práce bude využívána zejména metoda analytická, jelikož stěžejní část diplomové práce se zabývá rozborem nálezů Ústavního soudu (dále jen „ÚS“) a judikatury Nejvyššího soudu (dále jen „NS“) a také sjednocujícího Stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „Stanovisko TK NS“) sp. zn. Tpjn 301/2012, které podává výklad k ustanovení § 12 odst. 2 TZ o zásadě subsidiarity trestní represe, společně s problematikou společenské škodlivosti TČ a také uplatnění principu ultima ratio. Dále bude využívána metoda deskripce, neboť z velké části se bude jednat o popis dané problematiky. V dílčích částech diplomové práce vyjádřím vlastní názor na probíranou problematiku využitím metody syntézy.

První kapitola pojednává o koncepci zásady subsidiarity trestní represe a jejího projevu v principu ultima ratio, respektive o roli trestního práva jako prostředku ultima ratio. Na koncepci zásady subsidiarity trestní represe lze nahlížet jako na prostředek ochrany pomocí nástrojů veřejného práva (trestního práva) a také soukromého práva (obchodního a občanského práva). Následně se zaměřím na postavení zásady subsidiarity trestní represe vyjádřené v platné právní úpravě a uvedu souvislosti stojící za vývojem trestního práva. Na konci této kapitoly bude věnován prostor k vymezení role trestního práva a jeho základních funkcí.

Další část diplomové práce se bude zabývat definicí pojmu TČ, respektive jeho zákonného vymezení. V úvodu druhé kapitoly bude práce zaměřena na analýzu ustanovení § 13 odst. 1 TZ, který poskytuje legální definici TČ a dalších pojmů souvisejících s formálním pojetím TČ. V dílčích podkapitolách bude kladen důraz na pojmy trestní odpovědnost fyzických (dále jen „FO“) a právnických osob (dále jen „PO“) a především na společenskou škodlivost. Společenská škodlivost je stěžejním prvkem pro určení, zda se trestní odpovědnost pachatele bude posuzovat prostředky trestního práva nebo postačí uplatnění mimotrestních prostředků. V závěru druhé kapitoly se práce zaměří

na uplatnění zásady subsidiarity trestní represe, její legislativní a aplikační význam a provede analýzu ustanovení § 12 odst. 2 TZ, který definuje podstatu zásady subsidiarity trestní represe vyjadřující myšlenku použití trestního práva jako ultima ratio. Ve třetí kapitole se zaměřím na projev zásady subsidiarity trestní represe v recentním právu ČR a především na její vyjádření v TZ. K lepšímu uchopení této kapitoly poslouží jako pramen důvodová zpráva k ustanovení § 13 TZ, ze které vyplývá změna celkové koncepce trestního práva z materiálního pojetí na pojetí formální. V průběhu třetí kapitoly se diplomová práce zaměří na vliv zásady subsidiarity trestní represe v trestním právu procesním, respektive na procesně-právní korektiv, který se uplatňuje prostřednictvím zásady oportunitity. Tato zásada svým významem naznačuje svou klíčovou úlohu v případné rekonstrukci trestního práva procesního. Na základě rozboru dané problematiky bude položena otázka, který z těchto korektivů má přednost, jestli hmotněprávní nebo procesní. V závěru třetí kapitoly bude práce zkoumat uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v zákoně o soudnictví ve věcech mládeže, především ve vymezení ochranných opatření, která jsou preferována k ochraně mravních a sociálních hodnot mladistvého namísto použití trestněprávních prostředků.

Stěžejní část diplomové práce se ve čtvrté kapitole bude zabývat uplatněním zásady subsidiarity trestní represe v soudobé rozhodovací praxi ÚS a NS. V první části bude proveden rozbor klíčového dokumentu týkajícího se zásady subsidiarity trestní represe a její interpretace. Jedná se o sjednocující Stanovisko TK NS ze dne 30. 1. 2023 sp. zn. TPJN 301/2012, které podává ucelený výklad k ustanovení § 12 odst. 2 TZ a zároveň vymezuje problematiku společenské škodlivosti a aplikaci principu ultima ratio. Dále se zaměřím na interpretaci dílčích právních vět stanoviska TK NS a uvedu právní názory orgánů veřejné moci či právnických fakult ke zmíněnému stanovisku. V další části čtvrté kapitoly se budu věnovat rozboru vybraných nálezů ÚS, které byly vydány před přijetím nové kodifikace trestního práva, a také nálezům aktuálnějším. Vedle nálezů ÚS se zaměřím také na judikaturu NS.

Poslední kapitola pod názvem Možné účinky a role zásady subsidiarity trestní represe v budoucích kodifikacích je koncipována ve smyslu poskytnutí vlastních úvah ohledně problematiky zásady subsidiarity trestní represe, respektive komparaci pojetí zásady de lege lata a de lege ferenda. Mimo jiné se budu zabývat uplatněním zásady subsidiarity trestní represe a pokusím

se vyjádřit úmysl zákonodárce ohledně souladu zásady subsidiarity trestní represe v nové trestní kodifikaci a posoudím trestní odpovědnost de lege lata z hlediska formálního pojetí TČ rozšířeného o materiální korektiv trestní represe.

1 Koncepce zásady subsidiarity trestní represe a její projev v principu ultima ratio

Trestní právo patří v systému práva k nejpřísnějším nástrojům, které stát používá k potlačování růstu nežádoucích jevů ve společnosti. Hlavní funkce spočívá v zabezpečení taxativně vymezených společenských zájmů, které zákonodárce považuje za nedotknutelné. Stát disponuje širokou škálou prostředků trestního práva, nicméně je limitován zásadou zdrženlivosti a šetrnosti s jejich nakládáním pouze pro případy, kde je to nezbytně nutné, čímž se naplňuje představa zákonodárce o tom, že trestní právo vstupuje až jako poslední instance v okamžiku, kdy nástroje ostatních odvětví práva nefungují efektivně. Uplatnění ochranné funkce trestního práva je omezeno zásadou pomocné role trestní represe (zásadou ekonomie trestní hrozby).¹

Subsidiarita jako pomocná úloha trestní represe je dlouhodobě předmětem pozornosti trestněprávní teorie. Společně se zásadou legality tvoří dva nosné pilíře odvětví trestního práva. Definice subsidiarity trestní represe by mohla být postavena na formulaci, že trestní právo ztělesňuje právní nástroj „poslední instance“ (ultima ratio).² Základní smysl definice staví na premise o subsidiárním postavení trestního práva až do okamžiku, kdy nástroje jiných odvětví práva při ochraně společenských vztahů selhávají. Princip pomocné úlohy trestní represe vychází z tvrzení, že na určitá chování, která překračují míru společenské škodlivosti, jsou nástroje jiných právních odvětví krátká. Princip ultima ratio je jakousi pojistkou, respektive stropem tolerance k ústavnímu právu nerušené svobody a chování jednotlivce ve společnosti.

Trestněprávní regulaci založenou na principu ultima ratio lze chápat subsidiárně i jako zásadu ekonomie trestního práva³ nebo trestní hrozby, která staví trestní právo do pomocné role. Co si lze pod pojmem ekonomie trestního práva představit? Především zastavení přetížení trestní justice a díky tomu pomoc k jejímu zefektivnění ve smyslu snížení trestněprávní a trestně procesní ingerence a regulace. Ekonomie trestní represe spočívá v jednoznačném označení společensky nežádoucího chování, taxativním vyjádření skutkových podstat

¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

² Tamtéž.

³ BRUCKNEROVÁ, Eva. *Trestní právo hmotné a procesní: multimediální učební text*. 4., dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7955-7, s. 26.

v TZ a jejich kriminalizaci a v neposlední řadě v soudním prokázání viny a stanovení trestu.

Z platné právní úpravy lze na zásadu subsidiarity trestní represe aplikovat dvojí pohled. První je akcesorní neboli přídatný, který spočívá v ochraně společenských vztahů nejen nástroji veřejného práva (trestního a správního), ale i nástroji práva soukromého (civilního a obchodního). Druhý pohled akcentuje subsidiaritu v podobě trestního postihu v okamžiku, kdy alternativní nástroje jiných právních odvětví nepostihují porušení právní odpovědnosti efektivně. Přestože obě pojetí spolu úzce souvisejí, princip ultima ratio naplňuje zejména pojetí subsidiární. Výše uvedené teoretické vymezení pracuje s pojmy subsidiarita trestní represe a ultima ratio ve vzájemné provázanosti. Jaký je ve skutečnosti jejich vzájemný vztah? Jednoduše lze konstatovat, že v návaznosti na zásadu subsidiarity trestní represe navazuje na princip ultima ratio.

1.1 Historické souvislosti a prameny právní úpravy

Vznik Československa 28. 10. 1918 přinesl řadu celospolečenských změn. Ne tak v oblasti trestního práva, kde v Čechách a na Moravě došlo k recepci rakouského trestního zákona z roku 1852, na Slovensku a v Zakarpatské Ukrajině platil uherský trestní zákon z roku 1878. I přesto, že oba zákony působily zastarale, stále odpovídaly, i přes své nedostatky, nárokům a potřebám nově vzniklého československého státu. Tímto byla zajištěna právní kontinuita s rakouským a uherským právním řádem. Paradoxem celé situace byla skutečnost, že v Československu jako unitárním státě platily dva odlišné právní řády, jeden v českých zemích a další na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Brzy se začaly objevovat potíže, zejména v praxi při aplikaci hmotněprávních a procesně právních předpisů.⁴

Prozatímní návrh obecné části trestního zákona z roku 1921 byl prvním pokusem špičkových odborníků na trestní právo (Miričky, Kallaba, Prušáka, Miloty) o vytvoření osnovy prvního československého trestního zákoníku. Klíčovým návrhem bylo rozdělení deliktů na zločiny a přečiny podle kritéria tzv. nízké pohnutky činu.⁵ Za zločiny byl navrhován trest žaláře a za přečiny trest vězení. Trest žaláře obsahoval „odsuzující“ prvek, jehož důsledkem byla

⁴ ADAMOVÁ, Karolina, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny zemí Koruny české. Tematická řada, Právo*. Praha: Paseka, 2017. ISBN 978-80-7432-749-0, s. 380.

⁵ Tamtéž, s. 551.

často ztráta občanských práv. Další pokusy o úplnou kodifikaci trestního práva se uskutečnily v roce 1926, kdy byl předložen návrh trestního zákona s názvem *Přípravné osnovy trestního zákona o zločinech a přečinech* a přestupkového zákona. Snahy o reformu trestního práva vyvrcholily ve druhé polovině třicátých let publikací *Osnovy trestního zákona*, ve které byla zveřejněna průlomová koncepce tripartice trestních deliktů (přestupek, přečin a zločin) při zachování zásady *nullum crimen sine lege*.⁶

Změna poměrů po roce 1948 přinesla významné zásahy i na poli trestního práva. Text Ústavy 9. května naznačil, jakým směrem se bude právo ubírat. V oblasti trestního práva se začaly prosazovat principy socialistického humanismu a demokratické organizace soudnictví.⁷ Převratnou změnou bylo přijetí nového trestního zákona s celostátní působností v roce 1950. Trestněprávní úprava nesla rukopis inspirovaný sovětskou trestněprávní naukou, která prosazovala silnou represivní politiku. Represivní funkce trestního práva primárně sloužila k potlačování reformních snah opozičního hnutí. Zákonodárství padesátých let působilo bezradně, neboť bylo zcela v rukou politických orgánů. Mnohem horší situace nastala v oblasti interpretace a aplikace trestních norem, která vyústila v organizaci trestních „monstrprocesů“ typických tvrdou šikanou a represí. Dalším mezníkem v oblasti práva bylo přijetí socialistické ústavy v roce 1960. Nekvalitně fungující trestní zákoník prošel hlubokou revizí. Bezprostředně poté bylo přijato množství nových zákonů – zákon o místních lidových soudech, přestupkový zákon, trestní zákon a trestní řád.⁸ Reformní proces a uvolňování ideologických bariér v první polovině šedesátých let byly zastaveny s příchodem vojsk Varšavské smlouvy v roce 1968. Proces celospolečenských změn byl přerušen nástupem normalizace, která skončila listopadovými událostmi v roce 1989. K naplnění zásad demokratického a právního státu spolu s uznáním základních práv a svobod bylo zapotřebí rozsáhlých celospolečenských změn. Celé následující období bylo charakteristické rekodifikačními pokusy prakticky ve všech odvětvích práva.

⁶ ADAMOVÁ, Karolina, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny zemí Koruny české. Tematická řada, Právo*. Praha: Paseka, 2017. ISBN 978-80-7432-749-0, s. 551.

⁷ Tamtéž, s. 295.

⁸ Tamtéž, s. 308.

1.2 Projev zásady subsidiarity trestní represe v ústavním pořádku ČR

Teorie založená na subsidiární roli trestního práva se dostává do povědomí odborné i laické veřejnosti teprve v souvislosti s navrhovanou koncepcí nového trestního kodexu z roku 2009. Nicméně úsilí o teoretické vymezení pomocné role trestního práva lze datovat již do období na počátku 20. století. O tom svědčí řada publikací a příspěvků z řad představitelů české právní vědy, kteří poskytli cenný vklad do problematiky pomocné role trestního práva, trestní hrozby a bezpráví.

První, kdo se nepřímo pokusil o ucelené vymezení hranic trestního práva, byl právní teoretik a děkan Právnické fakulty Univerzity Karlovy profesor Josef Prušák. Ve svém díle, ještě z doby monarchie, s názvem *Rakouské právo trestní, díl všeobecný* z roku 1912⁹, se zaměřil na problematiku bezpráví (protiprávnosti), které systematicky rozdělil na bezpráví omluvitelné a neomluvitelné (zaviněné). Pod omluvitelné bezpráví profesor Prušák zařazuje civilní bezpráví, které není nutné označovat jako zločinné. Za neomluvitelné bezpráví pak považuje zaviněné a zločinné (kriminální), které jako jediné může být stíháno trestem. K tomu však dodává, že ne každé zaviněné bezpráví musí být kriminalizováno. Trestné bezpráví (zločin v nejširším smyslu) podmínil existencí a naplněním dvou skutečností. První podmínkou bylo podstatné ohrožení chráněných statků (ochrana zájmů jednotlivců a společnosti) a druhá podmínka spočívala ve stanovení trestu, který slouží jako nejúčinnější nástroj k potlačení zločinných jednání.

Z výše popsaného vychází to nejpodstatnější, a to „pomocná“ sekundární úloha trestního práva, která nastává v okamžiku, kdy je „podstatně“ porušeno právo primární, tedy právo civilní, správní nebo obchodní.

Formami protiprávnosti se zabýval i profesor trestního práva Jaroslav Kallab, který jako jeden z prvních trestněprávních teoretiků zmínil teorii o formální a materiální protiprávnosti. Ve své teorii zároveň připustil, ač byl zastáncem formálního pojetí TČ, existenci materiální stránky protiprávnosti. Na jejím základě zákonodárce vytváří trestní předpis jsa si vědom jeho sociální

⁹ PRUŠÁK, Josef. *Rakouské právo trestní. Díl všeobecný*. Praha: Spolek českých právníků „Všehrd“, 1912.

a ochranné funkce, čímž sám určuje, co je a není trestné.¹⁰ Kallab se rovněž stejně jako Prušák zabýval otázkou bezpráví (protiprávnosti). Zastává názor, že je třeba šetřit prostředky trestního práva do té míry, pokud je to možné. Zároveň si je vědom skutečnosti, že není myslitelný zločin, který by nebyl bezprávím (připouští, že je myslitelné bezpráví, které není zločinem). Své myšlenky uvedl na příkladu „nezaplacení splatného dluhu“. I přesto, že takové jednání je zcela určitě bezprávné, je si jistý, že existují nástroje ochrany a prostředky jiných právních odvětví (např. exekuční řízení), které mohou sankce trestního práva zastoupit. Z příkladu je patrné rovněž zařazení trestního práva pod právo veřejné, neboť byt' chrání zájmy jednotlivců, primárně zastupuje zájmy celku.

1.3 Role trestního práva jako prostředku ultima ratio

Trestní právo je součástí právního řádu České republiky a patří do systému veřejného práva. Jedná se o systém právních norem, které regulují nejzávažnější protiprávní jednání za pomoci prostředků trestního práva. Právní teorie vymezuje základní dělení trestního práva na trestní právo hmotné a procesní. Ve své podstatě se trestní právo hmotné realizuje prostřednictvím trestního práva procesního, zejména svou úlohou při uložení trestu a jiných plnění, které je povinný nucen splnit. Ústavní postavení trestního práva lze nalézt v čl. 8 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), který vymezuje trestní právo procesní tak, že „nikdo nesmí být stíhán nebo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon. Nikdo nesmí být zbaven svobody pouze pro neschopnost dostát smluvnímu závazku.“¹¹ Čl. 39 poté vymezuje trestní právo hmotné a jeho působnost tak, že „jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit“.¹²

Trestní právo, respektive TZ, slouží jako nástroj ochrany práv a oprávněných zájmů FO a PO, zájmů společnosti a ústavního zřízení před jednáními společensky škodlivými, jestliže k jejich ochraně nestačí prostředky

¹⁰ KUTÍLKOVÁ, Eva. *Subsidiární úloha trestní represe a trestní právo jako prostředek „ultima ratio“ v českém trestním právu* [online]. Plzeň, 2022 [cit. 2023-02-03]. Rigorózní práce. Západočeská univerzita v Plzni. Právnická fakulta. Dostupné z: <https://dspace5.zcu.cz/handle/11025/50282>

¹¹ *Ústava ČR: Listina základních práv a svobod; Parlament ČR, Ústavní soud, Ombudsman, ministerstva; Antidiskriminační zákon, zákon o Sbírce zákonů: redakční uzávěrka*. Ostrava: Sagit. ISBN 978-80-7488-475-7.

¹² Tamtéž.

mimotrestní.¹³ Trestní právo a jeho aplikace je ve společenském životě povolena pouze v typizovaných případech vyjádřených v TZ za účelem potlačení kriminality. Použití trestního práva, respektive jeho zásahu do společenského života, je žádoucí pouze v nejzávažnějších případech. V této souvislosti lze hovořit o tzv. zásadě subsidiarity trestní represe a také o principu ultima ratio. Zásada subsidiarity trestní represe a na ni navazující princip ultima ratio patří mezi nejzásadnější pojmy celého trestního práva. Představují trestní právo jako subsidiární prostředek ochrany společnosti, který nastupuje až po uplatnění všech mimotrestních prostředků, které právní řád nabízí. Trestní právo hmotné se realizuje prostřednictvím trestněprávního vztahu, který vzniká mezi státem a pachatelem při naplnění znaků skutkové podstaty TČ.¹⁴

Trestní právo plní ochrannou funkci, a to v rovině legislativní či procesně právní. Specifickým znakem je nezastupitelná role státu a jeho aplikace trestněprávních prostředků. Stát je hlavním garantem ochrany základních lidských práv a svobod a zaručuje všem občanům, do jejichž práv bylo zasaženo, potřebnou ochranu.

Vedle ochranné funkce je důležité zmínit funkci preventivní, jejíž záměr směřuje k ochraně pachatele i samotné společnosti. Preventivní funkce má pomocí uloženého trestu zabránit pachateli v opakovaném páčání trestné činnosti, pokusit se o jeho nápravu a znovuzачlenění do společnosti ve smyslu speciální prevence. S uložením individuálně určeného trestu souvisí tzv. generální preventivní účinek, který garantuje ochranu společnosti při porušení zákona a určuje právní následky při porušení příkazů či zákazů stanovených právní normou. Stát vykonává svou roli ochrany společnosti zejména včasným uložením spravedlivých trestů, kterými dokazuje, že právo skutečně slouží k ochraně společenských zájmů, a zároveň upozorňuje na to, jaké právní následky lze při porušení stanovených právních norem očekávat.¹⁵ Z toho vyplývá, že generálně preventivní účinek dává potencionálním pachatelům najevo, že spravedlivý trest při porušení zákona nebo jiného právního předpisu je neodvratitelný.

S uložením trestu je spojena také funkce represivní, která úzce souvisí s tématem diplomové práce, a to se zásadou subsidiarity trestní represe. V rámci represivní funkce má pachatel trestné činnosti akceptovat právem upravenou

¹³ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 13.

¹⁴ Tamtéž, s. 15.

¹⁵ Tamtéž, s. 16.

a zejména přiměřenou újmu. Jedná se o individuálně represivní účinek trestního práva na konkrétního pachatele za účelem prevence proti případnému páchání další trestné činnosti a případné převýchovy pachatele.

Posledním nástrojem regulace práv a společnosti dle trestního práva je funkce regulativní, která vymezuje podmínky trestní odpovědnosti. Jinak řečeno stanovuje meze dovoleného a nedovoleného jednání. Tyto meze jsou definovány zákony trestního práva hmotného, které jasně vymezují, jaké chování je trestné. Stanovené meze ovlivňují celou společnost, kdy si každá FO musí uvědomit, zda její chování nenaplnuje znaky protiprávního jednání, respektive TČ.

2 Legální definice trestného činu v trestním zákoníku

Úvodem je důležité vymezit základní pojem trestního práva, který v rámci následné analýzy TZ bude hrát zásadní úlohu, a to pojem TČ. TČ (u mladistvých provinění) je základem trestního práva, jelikož jeho spácháním vzniká trestní odpovědnost pachatele. Základní definice TČ je zakotvena v § 13 odst. 1 TZ: „*Trestným činem je protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně.*“¹⁶ Rozšiřujícím výkladem je ustanovení § 111 TZ, kde se uvádí: „*Pokud z jednotlivého ustanovení trestního zákona nevyplývá něco jiného, trestným činem se rozumí též příprava k trestnému činu, pokus trestného činu, organizátorství, návod a pomoc.*“¹⁷

Z výše uvedených definic TČ vycházejí dvě obligatorní podmínky, které musejí být kumulativně splněny, aby se dalo konstatovat, že byl TČ opravdu spáchán a mohla vzniknout trestní odpovědnost pachatele. Mezi obligatorní podmínky patří protiprávnost činu a znaky uvedené v TZ nebo dle meritů věci v ZSVM podle § 110 TZ.

V rámci konkretizace této kapitoly se zaměřím především na rozbor ustanovení § 13 odst. 1 TZ obsahující legální definici TČ a ustanovení § 12 odst. 2 TZ, v němž je vyjádřena zásada subsidiarity trestní represe.

2.1 Formální pojetí trestného činu dle ustanovení § 13 odst. 1 trestního zákoníku

Tato podkapitola bude zaměřena na komplexní analýzu ustanovení § 13 odst. 1 TZ, kde je vyjádřena legální definice TČ, respektive jeho formální pojetí. Formální pojetí příslušného ustanovení lze mimo jiné interpretovat na základě důvodové zprávy k TZ, která cílí k dosažení nejvyšší míry zákonnosti trestní odpovědnosti. Tento proces spočívá především v přesném vymezení pojmu TČ, jednotnosti jeho výkladu a aplikace. Formální pojetí TČ je stěžejní v exaktním vymezení skutkových podstat definovaných v TZ a svým způsobem šetří úlohu rozhodovací činnosti soudů tím, že ty neztrácejí čas interpretací smyslu a významu zákonných pojmů v rámci konkrétního případu. Dle zákonného pojetí TČ jsou soudy odděleny od moci zákonodárné a výkonné, a to především úlohou Parlamentu České republiky jako kompetentního orgánu při vymezení

¹⁶ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023.

¹⁷ Tamtéž.

obsahu TČ. Soudy a další orgány mají povinnost pouze posuzovat, zda protiprávní jednání pachatele naplnilo formální znaky TČ.

V souvislosti s formálním pojetím TČ je důležité vymezit pojem skutkové podstaty, která uvádí znaky charakterizující TČ jako společensky škodlivého.¹⁸ Pokud by tedy formální pojetí TČ záviselo pouze na naplnění znaků skutkové podstaty, jednalo by se ve všech případech o čin společensky škodlivý. V tu chvíli by se dle názoru autora jednalo o nadmíru přísné posouzení daného případu bez uplatnění zásady subsidiarity trestní represe. Trestní právo v těchto případech odkazuje na pojem společenská škodlivost jakožto materiálního korektivu jinak formálního pojmání TČ, který určuje hranice škodlivosti TČ a dává prostor pro řešení méně podstatných deliktů. Téma společenské škodlivosti bude více rozebráno v samostatné kapitole.

TZ v ustanovení § 13 odst. 1 vyjadřuje legální definici TČ. Tato definice stanoví, který protiprávní čin je trestný, způsob, jakým se bude posuzovat z hlediska společenské škodlivosti, a typové znaky konkrétního protiprávního činu. Interpretace formálního pojetí této definice je podpořena a omezena dvěma korektivami rozsahu trestního bezpráví. Formální pojetí TČ je z hmotněprávního hlediska upraveno zásadou subsidiarity trestní represe a procesně-právní možností státního zástupce odložit věc z důvodu neúčelnosti, resp. možnosti z téhož důvodu zastavit trestní stíhání.¹⁹

Dalším stěžejním pojmem je protiprávnost. Protiprávnost je třeba interpretovat dle celého právního řádu, jelikož TČ může být pouze jednání právním řádem zakázané nebo nedovolené.²⁰ Dle definice formálního pojetí rozebíraného ustanovení § 13 odst. 1 TZ je zřejmé, že protiprávnost je základní podmínkou trestnosti a určuje, zda konkrétní jednání je protiprávní. To potvrzuje také čl. 2 odst. 4 ústavy, který uvádí: „*Každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.*“²¹ Příkazy a zákazy musejí být vyjádřeny v zákoně, a to zákonem stanoveným způsobem.

¹⁸ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 58.

¹⁹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 30.

²⁰ Tamtéž.

²¹ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění účinném od 1. 6. 2013.

2.2 Trestně právní odpovědnost fyzických a právnických osob

Pojem trestní odpovědnosti lze nalézt v hlavě II TZ, přičemž základem pro vysvětlení dané problematiky je ustanovení § 12 odst. 2 TZ, a to zásada subsidiarity trestní represe. Zásada trestní represe je jednou ze základních zásad trestního práva hmotného a je v úzkém spojení s trestní odpovědností, jelikož trestní odpovědnost pachatele za protiprávní čin nastane až po spáchání TČ, respektive naplnění znaků uvedených v zákoně, a pokud takový čin dosahuje takové míry společenské škodlivosti, že není možné uplatnění odpovědnosti podle jiného právního odvětví. Trestní odpovědnost lze vymezit jako soubor podmínek, jejichž naplněním vzniká trestní odpovědnost a následná povinnost pachatele „*strpět za spáchaný trestný čin sankce stanovené trestním zákonem v rámci trestněprávního vztahu, který vznikne mezi pachatelem a státem*“.²² Pro vznik trestní odpovědnosti je tedy podstatné spáchání TČ (provinění u osob mladistvých).

Dle českého právního řádu lze nejčastěji shledat trestní odpovědnost u FO, která odpovídá za své jednání a musí akceptovat výši trestu stanovenou na základě individuálního posouzení. Z výše uvedeného vyplývá jedna ze základních zásad trestního práva, a to zásada individuální odpovědnosti. Český právní řád vedle odpovědnosti FO definuje také trestní odpovědnost PO. Problematika trestní odpovědnosti PO se uplatňuje od roku 2012 vedle trestní odpovědnosti FO dle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů. V rámci této problematiky lze hovořit o tzv. zásadě přičitatelnosti jednání PO. S přičitatelností jednání se pojí také forma zavinění. Z ustanovení § 15 TZ je známo, že v souvislosti s trestním jednáním je nutný úmysl takového jednání, jestliže TZ nestanoví, že se lze dopustit TČ i z nedbalosti. Trestní odpovědnost PO se tedy posuzuje, ba dokonce přičítá na základě jednání a formy zavinění FO.

PO lze definovat jako osobu uměle vytvořenou, respektive vytvořenou právem, která nedisponuje vlastní vůlí. To znamená, že nelze hovořit o zavinění PO, avšak dle zásady přičitatelnosti lze dokázat existenci trestní odpovědnosti PO. Pro zásadu přičitatelnosti je nutné splnění několika zákonných podmínek,

²² ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-428-5.

mezi které se řadí alternativní jednání FO nebo orgánu PO v jejím zájmu nebo v rámci její činnosti.²³

Vzhledem k obtížnému posouzení jednání PO a následnému stanovení trestní odpovědnosti se dle ustavení § 8 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob konkretizuje okruh subjektů, jejichž jednání lze konkrétní PO přičítat.

Jedná se zejména o následující případy:

- a) *„statutární orgán nebo člen statutárního orgánu anebo jiná osoba ve vedoucím postavení v rámci právnické osoby, která je oprávněna jménem nebo za právnickou osobu jednat,*
- b) *osoba ve vedoucím postavení v rámci právnické osoby, která u této právnické osoby vykonává řídicí nebo kontrolní činnost, i když není osobou uvedenou v písmenu a),*
- c) *ten, kdo vykonává rozhodující vliv na řízení této právnické osoby, jestliže jeho jednání bylo alespoň jednou z podmínek vzniku následku zakládajícího trestní odpovědnost právnické osoby, nebo*
- d) *zaměstnanec nebo osoba v obdobném postavení (dále jen „zaměstnanec“) při plnění pracovních úkolů, i když není osobou uvedenou v písmenech a) až c).“²⁴*

Z výše uvedeného, respektive dle zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, lze konstatovat, že PO jsou nadány k právnímu jednání a také k jednání protiprávnímu. I přes to, že se PO mohou dopustit protiprávního jednání, nastává možnost tzv. liberace trestní odpovědnosti PO. Ta spočívá ve zproštění trestní odpovědnosti PO, a to v případě, kdy PO vynaloží veškeré úsilí, které by na ní bylo možno spravedlivě požadovat.²⁵

2.3 Společenská škodlivost

Recentní právní úprava TZ je založena zejména na využívání mimotrestních prostředků pro ochranu demokratického zřízení či práv FO a PO.

²³ DOLEČEK, Marek. *Trestní odpovědnost právnických osob* [online]. BusinessINFO.cz, 2019 [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: <https://www.businessinfo.cz/navody/trestni-odpovednost-pravnickych-osob-ppbi/2/>

²⁴ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění účinném od 28. 6. 2022.

²⁵ DOLEČEK, Marek. *Trestní odpovědnost právnických osob* [online]. BusinessINFO.cz, 2019 [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: <https://www.businessinfo.cz/navody/trestni-odpovednost-pravnickych-osob-ppbi/2/>

V soudobém pojetí trestního práva se nejvíce projevuje zásada subsidiarity trestní represe, která spolu se zásadou zákonnosti tvoří kostru trestního práva.

Společenská škodlivost je podstatný článek pro zjištění struktury materiální stránky protiprávního jednání, respektive TČ. Významné postavení společenské škodlivosti lze přičítat její provázanosti s celým trestním právem, především se zásadami trestního práva, jako jsou zásada subsidiarity trestní represe, princip oportunitu a také princip ultima ratio. Její význam spočívá v rozlišení protiprávních jednání od jednání, která jsou v souladu se zákonem, a také TČ od ostatních protiprávních činů. Pojem společenské škodlivosti je stěžejní v analýze lidského jednání, respektive jeho závažnosti, a na základě určujících faktorů definuje jeho protiprávnost. Z hlediska hodnocení lidského protiprávního jednání nebo spíše stanovení závažnosti TČ lze odkázat na ustanovení § 39 odst. 2 TZ, který vymezuje obecné předpoklady pro uložení trestu. Mezi předpoklady patří objekt TČ, způsob provedení TČ, následky TČ, okolnosti, za kterých byl TČ spáchán, osoba pachatele, míra zavinění, záměr či cíl protiprávního jednání.

Pomyslnou hranici společenské škodlivosti je velmi obtížné definovat, jelikož není možné její vymezení z důvodu neexistence právní úpravy. Lze s ní alespoň pracovat pomocí interpretace, díky které se zjišťuje smysl spáchaného TČ. Pojem společenská škodlivost ve své podstatě odlišuje TČ od přestupků a správních deliktů. Hlavní cíl spočívá v co nejpřesnějším určení míry společenské škodlivosti a tím v předejití použití trestněprávních prostředků u tzv. banálních činů. Banální činy jsou definovány jako činy, které naplňují skutkovou podstatu TČ, avšak míra společenské škodlivosti spíše inklinuje k použití prostředků jiných právních odvětví.

Společenskou škodlivost trestní právo označuje jako materiální stránku TČ. Dříve se tento pojem označoval jako společenská nebezpečnost, a to z hlediska třídního pojetí trestního práva a jeho uplatnění. Dalším důvodem transformace pojmu společenské nebezpečnosti bylo zejména pojmové sjednocení s pojmem společenské škodlivosti a souvisejícími pojmy uvedenými v TZ. Například dle ustanovení § 33 TZ, který uvádí zánik trestnosti účinnou lítostí za předpokladu zamezení či nápravy škodlivého následku. Tento materiální korektiv je součástí zásady subsidiarity trestní represe, jejíž právní zakotvení se nachází v ustanovení § 12 odst. 2 TZ, kde se stanovuje povaha a závažnost TČ. Mimo jiné je důležité zmínit podpůrné ustanovení § 39 odst. 2 TZ, které

rozvijí § 12 odst. 2 o kvalitativním a kvantitativním vymezení objektivních a subjektivních znaků TČ a pachatele.²⁶

Lze se tedy domnívat, že absentující vymezení právní úpravy problematiky společenské škodlivosti je jistým negativem pro snadnější uchopení a určení skutkových podstat TČ a pro orgány veřejné moci to znamená jisté zdržení v rámci jejich rozhodovací činnosti. TZ z roku 2009 však záměrně právní úpravu společenské škodlivosti nedefinuje a přenechává na vůli orgánů veřejné moci, aby samy vyhodnotily okolnosti daného případu v návaznosti na později použitý princip ultima ratio. Například podle profesora Jelínka by bylo žádoucí, aby TZ předpokládal určitou míru společenské škodlivosti a vyjádřil ji tak, jako to je u majetkových TČ s tím, že se konkretizují znaky skutkové podstaty, respektive následky jako znak skutkové podstaty TČ.²⁷

2.4 Materiální korektiv zásady subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12 odst. 2 trestního zákoníku

Trestní právo je prostředkem státní moci k ochraně taxativně vymezených práv a zájmů společnosti. Jedná se o krajní řešení, jelikož nastupuje až po možnosti uplatnění právních nebo mimoprávních prostředků ostatních právních odvětví, které se jeví jako neúčinné. Tato podkapitola bude věnována zásadě subsidiarity trestní represe jako materiálního korektivu vycházejícího z ustanovení § 12 odst. 2 TZ.

Trestní právo nastupuje jako poslední instance, respektive prostředek k ochraně zákonem stanovených práv (ultima ratio). Právě zásada subsidiarity trestní represe vyjadřuje myšlenku použití trestního práva jako ultima ratio a primárně se má k ochraně demokratických principů, práv a svobod jednotlivců, života, zdraví a majetku využít mimotrestních prostředků. Podstatou zásady subsidiarity trestní represe je, že trestní odpovědnost má být vyhrazena jen pro nejzávažnější společensky škodlivé činy a jiné společenské nebo právní nástroje mají mít přednost.²⁸ Z toho vyplývá, že pro společensky méně škodlivé protiprávní jednání postačí použít prostředky jiných právních odvětví jako

²⁶ HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

²⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 8. aktualiz. vyd. Praha: Leges, 2022. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-576-0.

²⁸ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-044-4, s. 133.

například prostředky správního práva, občanského práva nebo obchodního práva. V těchto případech by použití prostředků trestního práva bylo proti principu právního státu a vzhledem k nižší míře společenské škodlivosti zcela nepřiměřené. Pro tuto myšlenku se v ostatních publikacích vytvořil obecný název, který je označen jako tzv. zásada pomocné úlohy trestní represe.

2.4.1 Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe, aplikační a legislativní význam

V následující podkapitole bude pozornost zaměřena zejména na uplatnění zásady subsidiarity trestní represe z hlediska její aplikace a úlohy v rámci legislativního procesu.

Zásada subsidiarity trestní represe doplňuje formální pojetí TČ uvedené legální definicí v § 13 odst. 1 TZ a je určitým materiálním korektivem formálního pojetí.²⁹

Pro uplatnění zásady subsidiarity trestní represe je vyžadováno kumulativní splnění dvou podmínek, a to následujících:

- a. jde o „případy“ společensky škodlivé a současně,
- b. nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu.

První podmínku lze charakterizovat na základě míry závažnosti konkrétního protiprávního činu, respektive jeho společenské škodlivosti. Dle zásady subsidiarity trestní represe je patrné, že ne každé protiprávní jednání, které naplňuje znaky skutkové podstaty, je automaticky TČ. Na základě této úvahy je důležité posoudit takové jednání z hlediska společenské škodlivosti a dosažené míry společenské škodlivosti. Teprve tehdy je možné rozhodnout, zda se bude protiprávní jednání posuzovat podle trestního práva nebo se použije mimotrestní právní předpis. Do jisté míry se hranice společenské škodlivosti a následné vyvození trestní odpovědnosti určuje podle rozhodných skutečností konkrétních případů. Na výše uvedené poznatky navazuje ustanovení § 39 odst. 2 TZ, ve kterém jsou vymezena kritéria stanovení druhu a výměry trestu. Mezi zmíněná kritéria patří například dotčený chráněný zájem, způsob provedení činu, následky vyplývající z protiprávního jednání, okolnosti, za kterých byl TČ spáchán, osoba pachatele, míra zavinění a záměr trestné činnosti.

²⁹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

Problém spočívá v neexistenci zákonné úpravy ohledně míry společenské škodlivosti, jelikož se jedná o obecný interpretační princip, a nikoli o konkrétní normu, a proto je třeba ji aplikovat nikoli přímo, ale zásadně jen prostřednictvím právních institutů a jednotlivých norem trestního práva.³⁰ Z důvodu absentující zákonné úpravy by bylo žádoucí, aby zákon v budoucnu vymezil míru společenské škodlivosti a nastavil pomyslné hranice pro přesnější vymezení protiprávního jednání a následné subsumce pod adekvátní právní předpis.

Druhá podmínka, která vychází z dotčeného ustanovení § 12 odst. 2 TZ, se týká konkrétního případu, ve kterém k ochraně chráněných zájmů nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu, avšak tato podmínka je stanovena velmi rozsáhlým dojemem. To v právní praxi znamená, že jednotlivá rozhodnutí budou vyžadovat přesná odůvodnění, proč se v konkrétní kauze jedná, nebo naopak nejedná o TČ. Povinností orgánů činných v trestním řízení je tedy komplexně a individuálně hodnotit konkrétní případ a následně odůvodnit své stanovisko, proč se jedná o případ společensky škodlivý, ve kterém nepostačuje použití jiného právního předpisu.³¹

Zásada subsidiarity trestní represe patří mezi základní zásady trestního práva naplňuje nejen aplikační význam, ale zasahuje i do oblasti legislativní praxe. Pro legislativní činnost je stěžejní posoudit, které činy mají být kriminalizovány s případným určením rozsahu jejich posouzení. Z toho vyplývá vzorové použití zásady subsidiarity trestní represe a její uplatnění se zřetelem na dosaženou míru společenské škodlivosti, podle které se určí, jakými právními prostředky bude konkrétní případ posuzován. Je tedy otázkou, zda by se všechny TČ měly posuzovat dle trestního práva, nebo by stačilo použití prostředků občanského, obchodního a správního práva. Lze se domnívat, že dnešní pojetí společenské škodlivosti a z ní vyplývající trestní odpovědnost působí jako spravedlivý aparát ochrany společnosti, avšak problém lze spatřovat v nekonzistentním posuzování případů ze strany orgánů veřejné moci. V tom podle názoru autora spočívá základní chyba při absenci zákonné úpravy společenské škodlivosti.

³⁰ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2.

³¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

2.4.2 Zpřísnění trestní represe dle platného TZ

TZ z roku 2009 uvádí zásadu subsidiarity trestní represe jako základní zásadu úvodních ustanovení týkajících se trestní odpovědnosti. Ve skutečnosti se jedná o zpřísnění trestní represe ve srovnání s TZ z roku 1961.³² Toto zpřísnění se projevuje v několika oblastech, mezi které patří například zavedení kazuistických skutkových podstat zasahujících do dosud neinterpretovaných, respektive trestně neřešitelných jednání. U některých již známých TČ uvedených v trestním zákoně z roku 1961 naopak zákonodárce zintenzivnil a neúměrně zpřísnil trestní represi, a to stanovením nových znaků konkrétního TČ (§ 180 – neoprávněné nakládání s osobními údaji).

V rámci nerespektování zásady subsidiarity trestní represe ze strany zákonodárce je možné vyzdvihnout některé nově upravené TČ, jejichž kriminalizace je za použití prostředků trestního práva diskutabilní.³³ Příkladem může být provozování prostituce v blízkosti školy nebo podobného zařízení dle ustanovení § 190 TZ. Podle autorova názoru je zcela očividné, že takové jednání je nežádoucí, avšak lze se domnívat, že použití trestněprávních prostředků je v tomto případě nerozumné a stačilo by uplatnění prostředků správního práva. Při rozboru této problematiky se objevilo jisté úskalí TZ, který u TČ provozování prostituce „v blízkosti“ školského zařízení nevymezuje konkrétní vzdálenost, která by vedla k naplnění znaků skutkové podstaty TČ. Právě na základě absence této podstatné okolnosti se jeví použití prostředků trestního práva jako neadekvátní. Zákonodárce by měl svým výkladem maximálně konkretizovat podmínky, při jejichž naplnění vzniká trestní odpovědnost za protiprávní jednání uvedené v TZ.

Zpřísněním trestní represe se dle TZ z roku 2009 také navýšily horní hranice trestní sazby trestu odnětí svobody na dvacet let (dříve patnáct let), u výjimečného trestu na dvacet až třicet let (dříve patnáct až dvacet let) a u dalších TČ, kde se taková novelizace přímo vyžadovala, především u TČ proti životu a zdraví.

V návaznosti na zvýšení horních hranic trestní sazby by bylo vhodné zmínit TČ opilství dle ustanovení § 360 TZ, u kterého existují jisté pochybnosti ohledně jeho interpretace v rámci legislativní činnosti. V daném ustanovení

³² JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

³³ Tamtéž.

§ 360 odst. 1 TZ se uvádí: „(1) Kdo se požitím nebo aplikací návykové látky přivede, byť i z nedbalosti, do stavu nepřičetnosti, v němž se dopustí činu jinak trestného, bude potrestán odnětím svobody na tři léta až deset let; dopustí-li se však činu jinak trestného, na který zákon stanoví trest mírnější, bude potrestán tímto trestem mírnějším.“³⁴ První odstavec uvádí pojem nepřičetnost, který v pravém slova smyslu znamená duševní poruchu pachatele v době spáchání TČ, kvůli které pachatel nemůže rozpoznat protiprávnost svého jednání nebo své jednání ovládat. Takový čin se nazývá činem jinak trestným a za takový čin není pachatel trestně odpovědný. V tomto případě se lze setkat s jasným legislativním omylem a výrazným zostřením trestní represe, konkrétně v nemožnosti využít alternativních trestů.

I přes ujistění ohledně subsidiárnosti trestního práva, respektive trestního práva jako prostředku ultima ratio, se společnost spoléhá právě na trestní represi jako nejúčinnější a nejefektivnější prostředek řešení problémů, a to především z hlediska její komplexnosti, hospodárnosti a rychlosti.

³⁴ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023.

3 Projev zásady subsidiarity trestní represe v recentním právu ČR

Návrh nové kodifikace trestního práva v České republice vycházel z potřeb a požadavků právní teorie a praxe, a to v návaznosti na zhodnocení efektivnosti stávajících platných norem trestního práva. Inspirací byla rovněž právní praxe předních evropských zemí s vyspělým demokratickým systémem. Věcný záměr nové koncepce trestního práva směřoval k vytvoření moderního evropského trestního kodexu vystavěného na ochraně občanských práv a svobod garantovaných ústavním pořádkem ČR (ústavou a LZPS), na efektivní realizaci trestněprávní politiky v souladu s principem humanismu a na změně celkové koncepce trestněprávní represe založené na principu ultima ratio.³⁵ Celková koncepce nového trestního kodexu vychází z obecně uznávaných zásad, které reflektují historický vývoj, tradice a zkušenosti předválečné československé právní kultury bez ideologických a politických tendencí a s akcentem na respektování základních lidských práv a svobod.

3.1 Vyjádření zásady v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Z důvodové zprávy k § 13 TZ vyplývá změna celkové koncepce trestního práva. Opouští se koncepce materiálního, respektive formálně materiálního pojetí TČ a nahrazuje se ryze formálním pojetím, které se promítá do jednotlivých ustanovení skutkových podstat TČ. Účel formálního pojetí TČ vychází z logiky trestního práva, která je založena na praktické právní konstrukci o tom, že se trestní řízení raději zastaví (například i pro méně závažný přečin výtržnictví), než aby přečin výtržnictví nebyl taxativně vyjádřen jako skutková podstata TČ v TZ. Zákonodárce doplňuje předchozí tvrzení tím, že pokud by přečin výtržnictví nebyl považován za TČ, mohlo by to mít negativní důsledek na vnímání TČ krádeže zejména u mladistvých pachatelů.³⁶ Autoři nového trestněprávního kodexu se přiklonili k trestně procesnímu řešení ve smyslu depenalizace TČ. Podstatou je možnost státního zástupce navrhnout alternativní způsob řešení trestněprávní věci, časově ještě v předsoudním stadiu trestního řízení. Státní zástupce v souladu s principem oportunitity volí jednu z variant

³⁵ *Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb. trestní zákoník* [online]. [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/data/Methodika/Legislativa/Dokumenty%20k%20připom%C3%ADnkám/TrZ%20do%20připom%C3%ADnek_důvodová%20zp.%20k%20návrhu%20zák.pdf

³⁶ Tamtéž.

odklonu pro narovnání vztahů mezi pachatelem (obviněným) a obětí (poškozeným), to vše pod vlastním dohledem. Koncepční řešení s akcentem na možnost depenalizace TČ v souladu s principem oportunité má však své úskalí, které bude podrobněji rozebráno v kapitole 3.2.

Nový TZ z roku 2009 tedy systematicky opustil povahu materiálního, respektive formálně materiálního pojetí TČ a nahradil ho pojetím čistě formálním, které zákonodárce doplnil o tzv. materiální korektiv.³⁷ Nejednoznačnost pojmu materiální korektiv se vysvětluje prostřednictvím zásady subsidiarity trestní represe, jež ve skutečnosti není právní normou, ale zásadou, kterou nelze aplikovat přímo, ale jen spolu s relevantními právními instituty nebo normami trestního práva. Hmotněprávní vyjádření zásady subsidiarity trestní represe se *expressis verbis* objevuje v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, přičemž její legální definice je vyjádřena v § 12 odst. 2 a zní takto:

„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.“³⁸

Ve druhé větě je explicitně vyjádřena povaha trestního práva jako nástroje *ultima ratio*, tedy prostředku krajního. Podle Jelínka je smyslem zásady subsidiarity trestní represe zabránit nadužívání trestní represe v případech málo závažných, které svou intenzitou patří do kategorie bagatelních.

3.2 Vliv hmotněprávní zásady subsidiarity trestní represe v trestním právu procesním

Pojetí zásady subsidiarity trestní represe svým významem přesahuje problematiku trestního práva hmotného. Praktický rozměr zásady subsidiarity trestní represe je výrazně ovlivněn pojetím tzv. korektivů v trestním právu. Jejich význam spočívá v zabraňování a nadužívání trestní represe. Současná právní nauka poukazuje na skutečnost, že v rámci trestního bezpráví působí dva korektivy, které patří ke klíčovým zásadám trestního práva hmotného a procesního. Korektivy svou podstatou brání uplatňování trestní represe více, než je společensky žádoucí.

³⁷ TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana a Ingrid GALOVCOVÁ, ed. *Pocta Jiřímu Jelínkovi*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-464-0, s. 386.

³⁸ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023.

Vedle zásady subsidiarity trestní represe, která je korektivem hmotněprávním, existuje rovněž její procesně právní zrcadlo vyjádřené v trestním řádu. V české právní nauce se dříve (historicky) prosazoval korektiv materiální, jenž byl obsahem definice TČ. Z té vyplývá, že materiálním znakem byla tzv. společenská nebezpečnost. Procesně právní korektiv se uplatňuje prostřednictvím zásady oportunity. Tato zásada se v soudobé právní nauce, de lege ferenda, poměrně výrazně prosazuje. Není tajemstvím, že její jednotlivé prvky budou hrát klíčovou roli v připravované rekonstrukci trestního práva procesního.³⁹ Teď je třeba odbočit a položit si legitimní otázku ve smyslu, proč české trestní právo má dva korektivy trestní represe, z nichž jeden je hmotně právní a jeden je procesní. Z logiky věci je nasnadě se domnívat, že by postačil pouze jeden korektiv trestní odpovědnosti, nicméně v tomto problému nevězí. Otázka zní: „*Který z obou korektivů má přednost, zda hmotněprávní, nebo procesní?*“, bohužel ke škodě věci se zákonodárce k této otázce nevyjádřil.

Dokonce v minulosti existovaly názory, aby klíčová zásada legality, tedy obligatornost trestního stíhání státním zástupcem, mohla být zcela nahrazena zásadou oportunity, což bylo dáváno do souvislosti s přijetím koncepce formálního pojetí TČ v TZ. Nakonec se tyto tendence nenaplnily, neboť rostly obavy z rizika zneužívání pravomoci státních zástupců. V současnosti je zásada oportunity také často zmiňována v souvislosti s trestní odpovědností PO, kde by mohla být stěžejní zásadou v souvislosti se zavedením generální trestní odpovědnosti.

Zmínka o rizicích zneužití pravomocí státního zástupce může vyznít jako určitá slabina koncepce formálního pojetí TČ a do jisté míry sklízet kritiku, že prosazování, respektive nadužívání principu oportunity v trestním řízení může prolamovat jednu z nejdůležitějších zásad trestního práva, kterou je bezesporu zásada legality. Narušování procesní legality považuje soudobá trestní nauka pouze za výjimku ze zásady legality. Do jisté míry je toto tvrzení legitimní, nicméně stojí za úvahu tvrzení o posouvání hranic stávající koncepce „legality s částečným uplatněním oportunity“ ke koncepci „oportunity s částečným uplatněním legality“.⁴⁰ Kristková poukazuje na skutečnost, že se obě zásady

³⁹ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2, s. 159.

⁴⁰ Tamtéž, s. 150.

vzájemně nevylučují a působí komplementárně.⁴¹ Autorka připouští prolomení vůdčího postavení zásady legality, kde princip oportunity představuje pouze výjimku z ní.

Zásada legality je primárně založena na povinnosti orgánů činných v trestním řízení stíhat všechny společensky nebezpečné činy, o kterých se dozvedí, a primárně tím realizovat závazek pozitivně vyjádřený v TZ. Svým pojetím zásada legality naplňuje princip ultima ratio, a to do té míry, že označuje a následně kriminalizuje všechna společensky nebezpečná jednání, která jsou sankcionována prostředky trestního práva. De lege lata má zásada legality v aktuálním trestním procesu výraznější roli oproti zásadě oportunity. Vystává otázka, jak dalece je současné pojetí v souladu s trestněprávní doktrínou formálního pojetí TČ. Dle autorova soudu je zásada legality naplněním dříve uplatňovaného přístupu materiálního pojetí TČ. Z výše uvedeného zjevně vyplývá, že zásada oportunity není opakem zásady legality, ale spíš jejím provedením nebo rovněž výjimkou povinnosti stíhat všechna nebezpečná jednání, o kterých se orgán činný v trestním řízení dozví.

Obhájci principu oportunity tvrdí, že pravomoc státních zástupců volně rozhodovat v trestních věcech odpovídá modernímu pojetí trestní nauky, především v otázkách shovívavosti a nadhledu k problematice společenské škodlivosti. Doktrína vystavená na absolutní teorii trestu, která charakterizuje zásadu legality, ustupuje do pozadí a je postupně nahrazována určitou kreativitou posuzování a rozhodování orgánů činných v trestních věcech. V souhrnu má za cíl působit jako procesní korektiv v systémech s formálním pojetím TČ nebo plně využívat možnost mimosoudního řešení trestních záležitostí, zejména prostřednictvím odklonů například uzavíráním dohod o vině a trestu. Nápravu pachatele je možné uskutečnit i jinými prostředky, než je formální trestní řízení, které je obvykle zakončeno soudním rozhodnutím o vině a trestu. Trendem v řadě evropských zemí s dominantní zásadou legality je upouštění od tohoto přístupu směrem k celkovému zjednodušení a zefektivnění trestní justice. Naplňování zásady oportunity v praxi spočívá v posouzení bagatelní kriminality již ve stadiu přípravného řízení, nebo dokonce nadto i mimo rámec trestního řízení. Obavy vzbuzuje fakt, že menší zatížení trestní justice znamená fakticky opuštění principu zjištění materiální pravdy a nalezení spravedlnosti jako znaků typických pro

⁴¹ KRISTKOVÁ, Alena. K legalitě a oportunitě v českém trestním řízení. *Trestní právo*, 2014, 18(4), 4–13. ISSN 1211-2860.

kontinentální model trestního řízení.⁴² Slabinou tohoto přístupu je oslabení celospolečenského cíle, kterým je zjištění soudního rozhodnutí o vině a stanovení trestu za společensky nežádoucí chování. Stadium přípravného řízení, během kterého je většina trestních věcí vyřešena, je totiž ovládáno zásadami tajnosti a písemnosti.

Podstatou zásady oportunity je možnost státního zástupce fakultativně nestíhat určité TČ, o kterých se dozví, protože se domnívá, že by takové stíhání bylo neúčelné, neefektivní, nebo dokonce nespravedlivé. Tímto se domnívá, že by nebyla naplněna základní koncepce trestního práva uplatněním principu ultima ratio. Základní parametry zásady oportunity jsou taxativně uvedeny v ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ: „*Státní zástupce může zastavit trestní stíhání, jestliže vzhledem k významu a míře porušení nebo ohrožení chráněného zájmu, který byl dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nich byl čin spáchán, a vzhledem k chování obviněného po spáchání činu, zejména k jeho snaze nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu, je zřejmé, že účelu trestního řízení bylo dosaženo.*“

Státní zástupce je oprávněn dle § 159a odst. 4 TŘ odložit věc ještě před zahájením trestního stíhání, jestliže v průběhu prověřování dospěl k závěru, že nenastaly okolnosti uvedené v § 172 odst. 2 písm. c) TŘ.

3.3 Uplatnění zásady v zákoně o soudnictví ve věcech mládeže

Pojem trestní odpovědnosti je u zletilých pachatelů upraven v hlavě II TZ. U nezletilých osob, respektive mládeže, je úprava trestní odpovědnosti vymezena speciálním právním předpisem, a to zákonem č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (dále jen „ZSVM“).

Tento právní předpis vymezuje opatření, která lze za spáchané protiprávní činy uložit, postupy orgánů, rozhodování a výkon soudnictví ve věcech mládeže. U osob mladších osmnácti let, které jsou ovšem starší patnácti let, lze ukládat tři druhy opatření, a to výchovná, ochranná a trestní. U dětí mladších patnácti let lze ukládat pouze opatření uvedená v ustanovení § 93 odst. 1 ZSVM.

⁴² MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2, s. 162.

Dle ustanovení § 1 odst. 3 je ZSVM vůči obecným zákonům v postavení *lex specialis*. Z toho vyplývá, že pokud ZSVM nestanoví jinak, užijí se na toho, kdo v době spáchání činu nedovršil osmnáctého roku života, příslušná ustanovení obecných právních předpisů.

ZSVM je speciálním zákonem, který obsahuje obecné normy trestního práva a také doplňující ustanovení vymezující základní zásady, jejichž smysl spočívá v ochraně osoby mladistvého. Základní zásady jsou upraveny v ustanovení § 3 ZSVM a jejich posláním je zejména obnova narušených sociálních vztahů, začlenění dítěte do rodinného života a působí také jako preventivní prostředek vůči opětovnému páchaní trestné činnosti. Všechna opatření a prostředky, které jsou ukládány, musejí podle zásad *lex specialis* přihlížet k osobnosti, věku, rozumové a mravní vyspělosti, zdravotnímu stavu, osobním, rodinným a sociálním poměrům pachatele a musejí být přiměřené povaze a závažnosti spáchaného činu.⁴³

Zásada subsidiarity trestní represe se projevuje v ustanovení § 3 odst. 2 ZSVM, dle kterého *„trestní opatření lze použít pouze tehdy, jestliže zvláštní způsoby řízení a opatření, zejména obnovující narušené sociální vztahy a přispívající k předcházení protiprávním činům, by zřejmě nevedly k dosažení účelu tohoto zákona“*.⁴⁴ Z daného ustanovení lze konstatovat, že trestní opatření u TČ spáchaných mladistvým je uplatněno jako *ultima ratio*, pokud by zvláštní způsoby řízení či výchovná opatření nevedly k obnově sociálních nebo rodinných vztahů a k prevenci další protiprávní činnosti. Celkově se ZSVM soustředí zejména na individualizaci stanovení právních následků za spáchané protiprávní činy osobami mladšími osmnácti let.⁴⁵

Zvláštními způsoby řízení jsou míněny tzv. odklony v trestním řízení, které se aplikují v trestních věcech mladistvých za předpokladu spáchání provinění, tedy TČ mladistvým. Podstatné je důkladné objasnění skutkového stavu věci a náležité odůvodnění, které usnadní další fáze řízení. Mezi zvláštní způsoby řízení patří podmíněné zastavení trestního stíhání, narovnání

⁴³ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-350-9.

⁴⁴ JELÍNEK, Jiří a Dita MELICHAROVÁ. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: s poznámkami a judikaturou: (zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů): podle právního stavu k 1. 9. 2004*. Praha: Linde, 2004. ISBN 80-7201-493-5.

⁴⁵ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-044-4, s. 485.

a odstoupení od trestního stíhání. V rámci aplikace zvláštních způsobů řízení je stěžejní participace mladistvého a jeho postoj vůči následkům jeho provinění. Mladistvý musí být připraven nést následky svého protiprávního jednání a snažit se o odstranění škodlivých následků svého provinění.

3.3.1 Právní následky provinění

V předchozí podkapitole byly vymezeny základní informace ohledně ZSVM a také uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v případě provinění mladistvé osoby. Nyní bude pozornost zaměřena na konkretizaci právních následků provinění a jejich aplikační význam. Právním následkem provinění je uložení sankce, která se nazývá opatření.⁴⁶

U mladistvých pachatelů se ukládají pouze opatření, mezi která patří výchovná opatření, ochranná opatření a trestní opatření. ZSVM stanoví, kdy je možné od trestního opatření upustit a předejít přísnému účinku jeho uplatnění na mladistvého pachatele.

Základní sankcí, jejíž účel spočívá v přeorientování způsobu života mladistvého, a tím zajištění jeho správné výchovy, je výchovné opatření. Působí jako primární a nejmírnější způsob potrestání mladistvé osoby. Výchovné opatření není založeno na tvrdém potrestání nezletilého pachatele, spíše představuje prostředek určený ke změně životních poměrů mladistvého. Hlavní výhodou výchovného opatření je možnost jeho uložení před zahájením trestního stíhání, a to nejdéle do jeho pravomocného skončení. K tomu je ovšem zapotřebí souhlasu mladistvého. Další výhodou výchovného opatření je rychlé uplatnění sankce na konkrétní osobu, a proto nevznikají zbytečné průtahy v řízení. Taxativní výčet výchovných opatření je vymezen v ustanovení § 15 odst. 2 ZSVM. Tato opatření se ve většině případů ukládají samostatně, ale není vyloučena možnost jejich uplatnění společně s ochrannými nebo trestními opatřeními, dovoluje-li to jejich povaha. Dle výše zmíněného ustanovení § 15 odst. 2 ZSVM se rozlišuje pět druhů výchovných opatření. Jedná se o dohled probačního úředníka, probační program, výchovné povinnosti, výchovná omezení a napomenutí s výstrahou.

Přísnější formou uložené sankce za protiprávní jednání mladistvého je tzv. ochranné opatření. Jedná se o prostředky, které slouží k dosažení účelu

⁴⁶ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 326.

ZSVM. Hlavní funkce spočívá v ovlivnění duševního, mravního a sociálního vývoje mladistvého a zároveň chrání společnost před proviněním mladistvého za pomoci státního donucení.⁴⁷ Mezi ochranná opatření patří ochranné léčení, zabezpečovací detence, zabránění věci nebo zabránění části majetku. Uvedená ochranná opatření mají své právní postavení v TZ a platí o nich obecný výklad o ochranných opatřeních. Vedle již zmíněných ochranných opatření lze uložit i ochrannou výchovu. V rámci ochranné výchovy se odejme dítě nebo mladistvý od zákonných zástupců, respektive rodičů, a nastává umístění do výchovných institucí s přísnějším režimem. Na první pohled by se mohlo zdát, že tento krok působí jako trestní opatření nepodmíněného trestu odnětí svobody, ale účel je jiný. Pro nařízení ochranné výchovy je nutné splnění alespoň jedné z následujících podmínek: absence náležité výchovy mladistvého, kterou nelze odstranit v rámci rodiny, zanedbání dosavadní výchovy nebo situace, kdy prostředí, v němž mladistvý žije, neposkytuje záruku náležité výchovy.⁴⁸

Ochranná výchova je časově omezena a končí ve chvíli, kdy bylo dosaženo účelu, pro který byla stanovena, nebo po dovršení osmnáctého roku života mladistvého. Ochranná výchova nemusí být vykonána, jestliže před jejím započítím pominuly důvody, pro které byla stanovena.

Nelze opomenout nejpřísnější následek spáchání provinění, který může být mladistvému soudem uložen, a to trestní opatření. Trestní opatření představuje prostředek ultima ratio a nastupuje v případech, kdy zvláštní způsoby řízení a další opatření nevedou k dosažení účelu stanoveného ZSVM. Hlavní rozdíl oproti výchovným a ochranným opatřením spočívá ve společenském odsouzení spáchaného provinění a má negativní dopad na určitá práva. Hlavním cílem trestního opatření je dbát na zájmy mladistvého a pomáhat vytvářet podmínky pro jeho sociální rozvoj. Při uložení trestního opatření je stěžejní myslet na zajištění výchovných a sociálních funkcí mladistvého. K tomu napomáhá povolená kombinace trestního opatření s výchovnými opatřeními.

V rámci ukládání trestní represe funguje také zásada subsidiarity trestní represe, avšak podle doktora Borčevského to v praxi ne vždy funguje. Soudy jsou povinny zkoumat všechny rozhodné skutečnosti konkrétního případu a na základě jejich interpretace najít nejvhodnější prostředek pro uložení ochranného opatření.

⁴⁷ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 332.

⁴⁸ Tamtéž.

Ideální schéma řešení trestné činnosti mladistvých by mohlo vypadat následujícím způsobem:⁴⁹

1. „*Upřednostnit cestu řešení trestních věcí odklonem od standardního trestního stíhání za splnění zákonem stanovených podmínek (například odstoupení od trestního stíhání, narovnání, podmíněné odstoupení od trestního stíhání),*
2. *zvážit možnost uložení výchovných a ochranných opatření,*
3. *přistoupit k ukládání alternativních trestních opatření, která nejsou spojená s odnětím svobody (obecně prospěšné práce, peněžité opatření s podmíněným odkladem výkonu, propadnutí věci, zákaz činnosti, vyhoštění, domácí vězení, zákaz vstupu na sportovní, kulturní a jiné společenské akce),*
4. *uložit trestní opatření podmíněného odsouzení (odnětí svobody podmíněně odložené na zkušební dobu, odnětí svobody podmíněně odložené na zkušební dobu s dohledem),*
5. *ultima ratio přikročit k trestnímu opatření nepodmíněného odnětí svobody.*“

S právními následky provinění úzce souvisí také pojem trestní odpovědnost mladistvých. Tu vyjadřuje ustanovení § 5 odst. 1 ZSVM, ve kterém se označuje mladistvý jako trestně neodpovědný v případě, že v době spáchání činu nedosáhl takové rozumové a mravní vyspělosti, aby mohl rozpoznat jeho protiprávnost nebo ovládat své jednání.⁵⁰ V návaznosti na § 5 zákona ZSVM byla do českého právního řádu zavedena tzv. podmíněná, relativní přičetnost. Zákon naráží na skutečnost, že mladistvý okolo patnáctého roku života nedisponuje plně rozvinutou rozumovou a mravní vyspělostí. Proto je třeba pojem rozumové a mravní vyspělosti vykládat ve světle obvyklého vývoje mladistvého ve věku patnáct až osmnáct let, a to podle zákonem stanovených kritérií (etap).

Trestní odpovědnost mladistvého je právní vztah mezi mladistvým pachatelem a státem, který vznikl na základě spáchání provinění. Podle TZ může trestní odpovědnost mladistvého zaniknout z následujících důvodů: projevením účinné lítosti, promlčením nebo zvláštními případy zániku trestní odpovědnosti

⁴⁹ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 334.

⁵⁰ JELÍNEK, Jiří a Dita MELICHAROVÁ. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: s poznámkami a judikaturou: (zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů): podle právního stavu k 1. 9. 2004*. Praha: Linde, 2004. ISBN 80-7201-493-5.

upravenými ve zvláštní části TZ. Výše zmíněné důvody svým výkladem rozšiřuje také ZSVM, a to konkrétně v ustanovení § 7 (zvláštní účinná lítost u mladistvých) a v ustanovení § 8 (odlišné promlčecí doby u provinění). Díky rozšiřujícímu výkladu ZSVM se šance mladistvého dosáhnout zániku trestní odpovědnosti výrazně zvýšily.

Zásada subsidiarity trestní represe se v ZSVM projevuje především použitím výchovných opatření, která směřují k nápravě sociálních a rodinných vztahů mladistvého a vedou ke zpětnému začlenění do společnosti. V případě, že výchovná opatření neplní svůj účel nebo míra provinění mladistvého neumožňuje uložení takového opatření, nastupuje ochranné opatření a poté prostředky trestního práva. Trestní opatření je prostředkem ultima ratio, tedy nejdůraznějším následkem spáchání provinění. Zásada subsidiarity trestní represe se v případech týkajících se mladistvých pachatelů snaží zejména o převýchovu a mravní vývoj mladistvého i za pomoci trestních opatření.

4 Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v soudobé rozhodovací praxi ÚS a NS

4.1 Sjedinující stanovisko TK NS, sp. zn. Tpjn 301/2012

V rámci této podkapitoly bude pozornost zaměřena na rozbor stanoviska TK NS ze dne 30. 1. 2013 pod sp. zn. Tpjn 301/2012, které podává ucelený výklad k ustanovení § 12 odst. 2 TZ o zásadě subsidiarity trestní represe společně s problematikou společenské škodlivosti TČ a k aplikaci principu ultima ratio. Podstatné budou zejména právní argumentace státního zastupitelství, Městského soudu v Praze, Právnické fakulty Masarykovy univerzity a Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

Dle TZ se jedná o TČ, jestliže ten protiprávní čin, který TZ označuje jako trestný, vykazuje znaky definované dle ustanovení § 13 odst. 1 TZ. Na základě těchto znaků se protiprávní čin po jejich naplnění posuzuje jako TČ a tím se zakládá trestní odpovědnost. Podstatné je určení intenzity míry zavinění, respektive posouzení společenské škodlivosti TČ. K tomu se jako nástroje využívá zásada subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12 odst. 2 TZ, podle které 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.⁵¹ Zajímavostí materiálního korektivu je jeho použití, respektive uplatnění zásady subsidiarity trestní represe jako zásady, a nikoliv závazné právní normy. To znamená, že její aplikace je vykonávána pouze prostřednictvím právních institutů a norem trestního práva. Zásada subsidiarity trestní represe mimo jiné působí jako interpretační pravidlo v případě, že orgány činné v trestním řízení ve své rozhodovací činnosti potřebují znát význam neurčitých pojmů, jejichž výklad je stěžejní pro posouzení konkrétního skutku z hlediska naplnění formálních znaků skutkové podstaty TČ a vyjádření míry společenské škodlivosti. Použití zásady subsidiarity trestní represe ve své podstatě znamená, že orgány činné v trestním řízení určují intenzitu kritérií dle ustanovení § 39 odst. 2 TZ v souvislosti se znaky dotčené skutkové podstaty TČ a ostatních okolností případu. Otázkou je, v jakých případech se zásada subsidiarity trestní represe má použít a jaké okolnosti musejí

⁵¹ Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

nastat k její aplikaci? Jedná se o případy, kdy spácháním TČ byly naplněny všechny formální znaky TČ a spodní hranice trestnosti není v konkrétní skutkové podstatě přesně vymezena. Takový případ musí být jedinečný v tom, že není možné přesně definovat jeho společenskou škodlivost, která by vedla k uplatnění sankce za protiprávní jednání.

Vedle společenské škodlivosti jako materiálního korektivu jinak formálního pojmání TČ stojí princip ultima ratio, který vypovídá o postavení trestního práva pouze tam, kde jiné prostředky ochrany práv FO a PO jsou nedostatečné, respektive neúčinné.

Poslední bod probíraného stanoviska TK NS se týká chování pachatele po spáchání skutku obsahujícího znaky TČ, zejména přístupu k odstranění následků jeho protiprávního jednání. Snaha nahradit takovým jednáním způsobenou škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu není okolností, která by ve smyslu zásady subsidiarity trestní represe dovolovala upustit od uplatnění trestní odpovědnosti pachatele, avšak lze ji zohlednit při úvaze o použití § 172 odst. 2 písm. c) TŘ nebo některého z odklonů v trestním řízení, viz § 179c odst. 2 písm. f), g), h), § 307, § 309 TŘ a také v rámci ustanovení ZSVM.⁵²

4.1.1 Argumentace vůči stanovisku TK Nejvyššího soudu

Hlavním motivem pro vydání Stanoviska TK NS bylo podat výklad k ustanovení § 12 odst. 2 TZ, a to především u uplatnění zásady subsidiarity trestní represe, výkladu pojmu společenská škodlivost a výkladu aplikace principu ultima ratio. Stanovisko TK NS bylo vydáno na základě iniciativy, tedy na návrh předsedy trestního kolegia NS. Impulsem pro vydání stanoviska byla rozvaha nad významem předložené otázky pro rozhodovací činnost soudů, zejména jejího detailního rozboru vzhledem k celkové vágnosti, která se projevila v rozhodovací činnosti NS. Příprava stanoviska TK NS znamenala úzkou spolupráci s obecnými soudy, zejména Vrchním soudem v Praze, Vrchním soudem v Olomouci, Městským soudem v Praze, krajskými soudy a také okresními soudy. Na základě zásady součinnosti si NS vyžádal rozhodnutí obecných soudů týkající se problematiky aplikace zásady subsidiarity trestní represe, a to jak v rovině hmotněprávní, tak v rovině procesně právní. Podklady od obecných soudů se staly

⁵² Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

stěžejním pramenem pro vytvoření stanoviska TK NS. Trestní kolegium NS si vedle spolupráce s obecnými soudy vyžádalo podle ustanovení § 21 odst. 3 zákona o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, vyjádření od Ministerstva spravedlnosti České republiky, Ministerstva vnitra České republiky, Nejvyššího státního zastupitelství, předsedů vrchních a krajských soudů, všech právnických fakult, Institutu pro kriminologii a sociální prevenci, Ústavu státu a práva Akademie věd České republiky a České advokátní komory.⁵³

Státní zastupitelství ve své podstatě vyslovalo souhlas s návrhem stanoviska TK NS týkajícího se problematiky zásady subsidiarity trestní represe, výkladu pojmu společenská škodlivost a výkladu aplikace principu ultima ratio. Tento souhlas byl vysloven na základě výkladového stanoviska vydaného státním zastupitelstvím, které se věnovalo stejnému meritů věci jako navrhované stanovisko TK NS, a z velké části je tak v souladu.

Názor Městského soudu v Praze k návrhu stanoviska TK NS nebyl zcela jednoznačný, jako tomu bylo ze strany státního zastupitelství. Městský soud v Praze spatřuje obsahový rozpor s TZ, než že by měl konkrétní výhrady k návrhu stanoviska TK NS. Městský soud vyjádřil jisté pochybnosti týkající se znění právních vět vymezujících TČ a následného vyvození trestní odpovědnosti. Vedle výše zmíněných oblastí se argumentace Městského soudu v Praze zaměřila na princip ultima ratio v souvislosti s interpretačním významem formálních znaků TČ, které mají být vyloženy tak, aby byl za TČ považován pouze čin společensky škodlivý. V těchto oblastech Městský soud v Praze doporučil nahrazení právních vět na základě tvrzení o splnění kumulativních podmínek vycházejících z trestní odpovědnosti pachatele za protiprávní jednání, které naplňuje znaky skutkové podstaty spáchaného TČ. Za hlavní podmínky Městský soud v Praze považuje splnění náležité společenské škodlivosti spáchaného činu a neadekvátnost uplatnění odpovědnosti podle některého netrestního předpisu.⁵⁴ Městský soud v Praze se vyjádřil, že pokud uplatnění jiné než trestní odpovědnosti je dostačující, tak účinek trestní odpovědnosti při naplnění formálních znaků skutkové podstaty TČ a vymezení společenské škodlivosti je nemožný. Další poznatek ve vyjádření Městského soudu v Praze se týkal přímo aplikace materiálního korektivu zásady subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12

⁵³ Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

⁵⁴ Tamtéž.

odst. 2 TZ, a to přímého účinku ve vztahu k mladistvým. Mladiství pachatelé na základě vyjádření nemohou nést trestní odpovědnost za činy společensky méně škodlivé, ba dokonce za činy, kde společenská škodlivost zcela chybí.

Ke stanovisku TK NS se kromě jiných vyjádřily i právnické školy, zejména Právnická fakulta Masarykovy univerzity, která vyjádřila pochybnosti o návrhu stanoviska TK NS při nesplnění požadavku na jasnost, srozumitelnost a také porušení ústavní zásady *nullum crimen sine lege*. Výše uvedené argumenty však nejsou jedinou vadou návrhu a Právnická fakulta Masarykovy univerzity vymezuje terminologické a věcné odchýlení navrhovaného stanoviska TK NS od zákona a kritizuje používání materiálně formální koncepce TČ, která je v dnešní právní interpretaci neakceptovatelná. Jako poslední rozpor lze uvést výklad ustanovení § 12 odst. 2 TZ s odkazem na § 39 odst. 2 TZ, kdy vágnost výkladu spočívá v neexistenci podpory zákonné úpravy, jelikož TZ neobsahuje odkazovací ustanovení, které by vedlo k aplikaci ustanovení o vině a trestu. V tomto spatřuje Právnická fakulta Masarykovy univerzity nepřipustné rozšíření výkladu zákona.

K návrhu stanoviska TK NS se také vyjádřila Právnická fakulta Univerzity Karlovy, která pozitivně vyjádřila svůj postoj ohledně vynaložené snahy stanoviska TK NS o odstranění nejasností ve výkladu pojmu TČ dle zákona č. 40/2009 Sb., a to vymezením zásady subsidiarity trestní represe dle ustanovení § 12 odst. 2 TZ. První negativum Právnická fakulta Univerzity Karlovy spatřila v nejednoznačnosti výkladu právních vět příslušného stanoviska TK NS. Nedostatečná formulace výkladu právních vět způsobuje jejich neaplikovatelnost a nemohou sloužit jako návod pro právní praxi.

Navrhované stanovisko TK NS s odkazem na učebnici profesora Jelínka a kol. *Trestní právo hmotné (Obecná část, Zvláštní část)* definuje termín zásady subsidiarity trestní represe a její materiální korektiv v podobě společenské škodlivosti. Na základě výkladu učebnice profesora Jelínka se stanovisko TK NS snaží definovat společenskou škodlivost tak, že není znakem TČ, ale současně její uplatnění může způsobit, že se o TČ jednat nebude.⁵⁵ Z toho vyplývá, že návrh stanoviska TK NS nahlíží na společenskou škodlivost jako na jeden ze znaků TČ, který musí být zkoumán orgánem ve své rozhodovací činnosti a tím vzniká rozpor

⁵⁵ Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

s elementární logikou. Dále návrh uvádí, že se zásada subsidiarity trestní represe nepoužije u zvláště závažných zločinů, u zločinů někdy a u přečinů vždy. To dává prostor pro vytvoření další konkretizace, respektive právní věty, kdy zásadu subsidiarity trestní represe není možné uplatnit v případě zvláště závažného zločinu. Z pohledu autora je taková kategorizace spíše neúčelná, jelikož by orgány aplikující právo měly dbát na posouzení každého jednotlivého případu a snažit se v co nejvíce případech uplatnit mimotrestní prostředky. Každý případ je zcela odlišný, ať už okolnostmi, povahou spáchaného činu nebo osobou pachatele. Je zřejmé, že zásada subsidiarity trestní represe a konkretizace její aplikace výrazně zjednoduší a zefektivní rozhodovací činnost orgánů veřejné moci. Dále se Právnická fakulta Univerzity Karlovy vyjádřila k závěru, podle kterého se zásada subsidiarity trestní represe má uplatnit jak u TČ spáchaných FO, tak u PO. To ve své podstatě vyjadřuje správnost daného výroku, avšak problém spočívá v jeho následném odůvodnění. V odůvodnění se konstatuje, že u PO se zásada subsidiarity trestní represe uplatní intenzivněji, než je tomu v případě FO. Takové odůvodnění je zcela v rozporu se zásadou rovnosti před zákonem, a proto se v rámci této problematiky vyžadovalo přepracování návrhu stanoviska TK NS.

V předchozích odstavcích byly rozebrány nejpodstatnější právní názory, které z větší části kritizovaly podstatu právních vět navrhovaného stanoviska TK NS. Právní názory odborníků se ohledně ustanovení § 12 odst. 2 TZ výrazně liší a je obtížné je sjednotit a uvést jeden právní názor, který by byl obecně uznávaný v právní praxi. Na základě výše uvedených vyjádření a argumentů zaujalo trestní kolegium NS platné a účinné stanovisko. Pro vydání Stanoviska TK NS bylo podstatné zakomponovat všechny právní názory odborníků, jednotlivých institucí a také odborných publikací. Co se týče odborných publikací (učebnic), právě u nich spočívá problém v nejednotnosti výkladu. Každá publikace vymezuje zásadu subsidiarity trestní represe podle názoru svého autora, a proto trestní kolegium NS s ohledem na užití zásady v právní praxi stanovilo rozhodující vymezení zásady subsidiarity trestní represe v TZ společně s důvodovou zprávou k TZ.

4.1.2 Rozbor právních vět stanoviska TK NS

Po rozboru právních názorů, které sloužily jako vodítko pro správný výklad vydaného stanoviska TK NS týkajícího se problematiky ustanovení § 12

odst. 2 TZ, bude v následující podkapitole zaměřena pozornost na interpretaci jednotlivých právních vět a jejich odůvodnění, které trestní kolegium NS ve svém stanovisku podává. Stěžejním dokumentem pro uchopení podstaty a odůvodnění úvodní právní věty stanoviska TK NS je důvodová zpráva k TZ. Důvodová zpráva vymezuje formální pojetí TČ jako prostředek k dosažení maximální legality podmínek trestní odpovědnosti, což vede k jednotnosti výkladu a aplikaci zákona a k posílení zásady rovnosti lidí před zákonem.⁵⁶ Mezi novinky patří také definice TČ, který je dle ustanovení § 13 odst. 1 TZ vymezen jako „*protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný, vykazující znaky uvedené v zákoně*“.⁵⁷ Hlavní rozdíl oproti předešlé právní úpravě je v pojetí TČ, kdy ustanovení § 3 zákona č. 140/1961 Sb. bylo koncipováno na základě tzv. materiálního pojetí TČ. Dnešní formální pojetí TČ slouží k přesnějšímu vymezení skutkových podstat TČ a šetří podstatu rozhodovací činnosti soudů, které nemusejí řešit interpretaci vágních zákonných pojmů. Lze konstatovat, že ono formální pojetí TČ naplňuje zásadu *nullum crimen sine lege*, která má své ústavní zakotvení v čl. 39 LZPS, na který navazuje čl. 12 odst. 1 TZ vymezující TČ a trestní sankce za jejich spáchání. Pozitivem formálního pojetí TČ je zejména vymezení kompetencí orgánů veřejné moci, respektive oddělení moci zákonodárné, výkonné a soudní. Zákonodárná moc, tedy Parlament České republiky, disponuje pravomocí při vymezení TČ a ostatním orgánům přenechává posuzování jednotlivých případů, zda jednání pachatele naplňuje formální znaky TČ. V předchozí právní úpravě založené na materiálním pojetí TČ mohl vyvodit závěr *de facto* každý, což vedlo k nejednotnosti při rozhodování o vině a trestu. Mezi orgány, které měly pravomoc rozhodovat podle vlastní vůle, byly soudy, státní zastupitelství, a dokonce policejní orgány. Dle ustanovení § 13 odst. 1 TZ je každý protiprávní čin, který naplnil znaky uvedené v TZ, trestným činem. Ustanovení § 13 odst. 1 TZ je omezeno uplatněním zásady subsidiarity trestní represe, podle které 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.⁵⁸ Zásada subsidiarity trestní represe se používá pouze v rámci interpretace a aplikace konkrétní právní normy trestního

⁵⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb. trestní zákoník [online]. [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/data/Methodika/Legislativa/Dokumenty%20k%20připom%C3%ADnkám/TrZ%20do%20připom%C3%ADnek_důvodová%20zp.%20k%20návrhu%20zák.pdf

⁵⁷ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023.

⁵⁸ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8.

práva. Při její aplikaci se v současném formálním pojetí nejedná o konkrétní znak TČ, jako tomu bylo v předchozí úpravě materiálního pojetí TČ. K uplatnění zásady subsidiarity trestní represe je ve spojitosti s pravidlem pro použití trestního práva, tedy *ultima ratio*, důležitá diferenciací jednotlivých případů. Jedná se o situace, kde se zásada subsidiarity trestní represe užije jako interpretační pravidlo při posouzení neurčitých pojmů, v situacích vyžadujících posouzení intenzity naplnění formálních znaků TČ, respektive při stanovení hranic, zda byl spáchán TČ. Mimo jiné se použije jako korektiv v případech, u kterých by se uplatnění trestní odpovědnosti nevyžadovalo. To je úkolem orgánů činných v trestním řízení, které při aplikaci trestněprávních institutů a norem musejí zvážit, zda je v konkrétním případě vhodné uplatnění zásady subsidiarity trestní represe a v jakém rozsahu. Rozsahem je míněna ochrana společnosti a hodnot chráněných TZ a na druhé straně snaha o minimalizaci zásahu do osobní svobody a práv člověka, vůči kterému by měla být uplatněna trestní represe.⁵⁹ Ve své podstatě TZ neinklinuje zpět k materiálnímu pojetí TČ, jelikož zásada subsidiarity trestní represe je aplikována vedle definice TČ dle § 13 odst. 1 TZ. Ustanovení § 13 odst. 1 TZ definuje TČ jako jednání protiprávní a trestné na základě naplnění formálních znaků a zároveň vymezuje znaky charakterizující tento čin jako společensky škodlivý. Z toho vyplývá, že zásada subsidiarity trestní represe bude aplikována pouze na základě vyhodnocení konkrétního případu. Zvláště u přečinů se bude důkladně posuzovat míra společenské škodlivosti, jelikož se jedná o hraniční případy trestní odpovědnosti. Mezi výjimky, kdy zásada aplikovatelná nebude, se řadí zejména mimořádně závažné TČ a další závažné TČ.

Dále bude pozornost věnována v pořadí druhé právní větě stanoviska TK NS, která vymezuje problematiku společenské škodlivosti a její vliv při posuzování jednotlivých případů orgány činnými v trestním řízení. Pozornost je mimo jiné upřena na zásadu subsidiarity trestní represe jako interpretačního pravidla a z ní vyplývajícího principu *ultima ratio*.

Orgány činné v trestním řízení se zabývají otázkou, zda spáchaný skutek naplňuje znaky skutkové podstaty TČ, a to za pomoci stanovených postupů. Při posuzování konkrétního případu je podstatné upřít pozornost na rozhodné skutkové okolnosti, zda byly naplněny formální znaky TČ, a určení míry

⁵⁹ Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „*ultima ratio*“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

společenské škodlivosti případu. Pokud daný případ nedosahuje takové míry společenské škodlivosti z hlediska spodní hranice trestní odpovědnosti zvažovaného TČ, je otázka, zda lze uplatnit se zřetelem na zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající princip ultima ratio trestní odpovědnost pachatele.⁶⁰ Existují protiprávní činy, u kterých ustanovení § 12 odst. 2 TZ uplatnění trestní odpovědnosti vylučuje. Jsou to takové činy, které sice naplňují všechny formální znaky TČ, avšak svou povahou nedisponují takovou mírou společenské škodlivosti, která by byla vůči společnosti nebezpečná. Zásada subsidiarity trestní represe je stěžejním interpretačním pravidlem, které vymezuje formální znaky TČ, skutkovou podstatu TČ a pomáhá vylíčit rozhodné skutečnosti pro vyřešení konkrétního případu, respektive rozlišit TČ od přestupků a jiných správních deliktů.

Dle autorova názoru je však podstatné věnovat větší pozornost problematice společenské škodlivosti, která ve druhé právní větě stanoviska TK NS hraje klíčovou úlohu. Společenská škodlivost vystupuje jako určovatel, kdy se zásada subsidiarity trestní represe uplatní dle ustanovení § 12 odst. 2 TZ. Již z předchozích kapitol diplomové práce je zřejmé, že společenskou škodlivost je třeba interpretovat mimo obecnou definici TČ, jelikož její účel směřuje ke zmírnění tvrdosti zákona. Tento výklad je v částečném rozporu s důvodovou zprávou k TZ, ve které se společenská škodlivost určuje podle kritérií stanovených dle ustanovení § 39 odst. 2 TZ. Na to reagovala Masarykova univerzita, která uvádí, že výklad uvedený v důvodové zprávě nemá oporu v zákoně, respektive neobsahuje výslovné odkazovací ustanovení. S odkazem na výše zmíněné právní výklady týkající se pojmu společenské škodlivosti se lze spíše přiklonit na stranu výkladu podle důvodové zprávy TZ, jelikož by se závažnost každého případu měla hodnotit na základě dotčeného chráněného zájmu, způsobu provedení činu, následků provedení činu, okolností, za kterých byl TČ spáchán, osoby pachatele, míry jeho zavinění a záměru.⁶¹ Je třeba vycházet z přesvědčení, že společenská škodlivost by měla být posuzována individuálně, a to především s přihlédnutím ke konkrétním skutkovým okolnostem a na ně navazujícím znakům skutkové podstaty spáchaného TČ.

⁶⁰ Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

⁶¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb. trestní zákoník [online]. [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/data/Methodika/Legislativa/Dokumenty%20k%20připom%C3%ADnkám/TrZ%20do%20připom%C3%ADnek_důvodová%20zp.%20k%20návrhu%20zák.pdf

Na základě individuálního posouzení společenské škodlivosti je potřeba zmínit, že absencí zákonné úpravy společenské škodlivosti se dle názoru autora otevírá větší prostor pro zvážení všech okolností posuzovaného případu a tím vznikají kvalitnější právní názory týkající se uplatnění zásady subsidiarity trestní represe.

V závěru by bylo vhodné věnovat pozornost zásadě subsidiarity trestní represe a jejímu uplatnění u nedostatečně vymezené společenské škodlivosti TČ. Zásadu subsidiarity trestní represe lze využít pouze v případech, kdy zjištěné skutečnosti nespojují daný případ s žádnými kvalifikovanými TČ. V tento okamžik nastává podstatná role soudu, který se musí zabývat jak skutečnostmi, které vyvracejí klasifikaci TČ, tak okolnostmi, které by proti tomuto závěru argumentovaly. Soud po zhodnocení všech skutečností může dospět k závěru, že z hlediska společenské škodlivosti TČ v předpokládané míře pro vyvození trestní odpovědnosti podle TZ není třeba, aby se dále zabýval otázkou zásady subsidiarity trestní represe.⁶²

Třetí věta analyzovaného stanoviska TK NS se věnuje doplnění kritéria společenské škodlivosti principem ultima ratio. Postavení principu ultima ratio v recentní právní teorii a praxi má podstatný význam. Z tohoto principu vyplývá, že trestní právo se použije pouze tam, kde jiné prostředky z hlediska ochrany práv FO a PO jsou nedostatečné, neúčinné nebo nevhodné.⁶³ Trestní právo představuje krajní prostředek, tedy ultima ratio, pro uplatnění trestní odpovědnosti za spáchaný TČ. Tento princip představuje závazek pro zákonodárce, soudce, státního zástupce, policii při jejich rozhodovací činnosti a také svým významem zasahuje do interpretace trestněprávních norem. Kontinentální právní kultura a její demokratické pojetí zásadně odmítá použití prostředků trestní represe k uspokojování subjektivních práv, pokud nejsou splněny všechny předpoklady pro vznik trestněprávní odpovědnosti. Dle autorova názoru je takový přístup zcela adekvátní, jelikož právní stát má především chránit lidské hodnoty a snažit se nezasahovat nepřiměřenými prostředky trestního práva do lidské integrity a ústavně zaručených práv. K tomu slouží, samozřejmě s přihlédnutím ke společenské škodlivosti, prostředky ochrany v rámci práva občanského, obchodního nebo správního. To samozřejmě neznamená, že uplatnění

⁶² Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012.

⁶³ Tamtéž.

trestněprávní odpovědnosti nastupuje až po neúčinném použití mimotrestních prostředků.

Dále se práce bude zabývat větou čtvrtou stanoviska TK NS, která vymezuje zásadu subsidiarity trestní represe a její uplatnění u TČ spáchaných FO nebo PO. Právní interpretace TČ musí být jednotná, tedy bez rozdílu konkrétních subjektů, respektive FO a PO.

Z výše uvedeného vyplývá, že zásadu subsidiarity trestní represe a z ní vyplývající trestní odpovědnost FO nebo PO a důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých. Uplatnění trestní represe u PO je subsidiární prostředek k ochraně práv, stejně jako tomu je u FO. Dané problematice se diplomová práce podrobněji věnuje v kapitole 2.2 Trestně právní odpovědnost fyzických a právnických osob. Obecně zákonná úprava trestní odpovědnosti neudává rozdíly mezi FO a PO, a to dle ustanovení § 9 odst. 3 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Z tohoto ustanovení vyplývá, že trestní odpovědností PO není dotčena trestní odpovědnost FO uvedených v § 8 odst. 1 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, a trestní odpovědností těchto FO není dotčena trestní odpovědnost PO.⁶⁴

K trestní odpovědnosti PO se vyjádřil i NS, respektive uvedl právní názor na uplatnění zásady subsidiarity trestní represe u trestní odpovědnosti PO. Zkoumá se zejména účinek konkrétního postihu PO podle mimotrestních předpisů, které mohou být adekvátnějším řešením než u FO. NS také konstatoval, že je třeba při uplatňování trestní odpovědnosti respektovat princip rovnosti před zákonem. Na základě tohoto výroku lze vyvodit, že charakter postihu PO podle jiného právního předpisu například podle správního práva může způsobit stejné následky jako použití trestní represe u FO. I přesto je nutné se řídit nepsaným pravidlem o používání prostředků trestního práva jako ultima ratio v případě, kdy jiné prostředky jsou neúčinné nebo vyžaduje-li to společenský zájem.

Na závěr bude vhodné shrnout celou podkapitolu týkající se stanoviska TK NS k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 TZ o zásadě subsidiarity trestní represe, k výkladu aplikace ultima ratio a společenské škodlivosti. Při rozboru stanoviska bylo zjištěno, že mnoho odborníků a institucí nesdílí stejné názory ohledně

⁶⁴ FENYK, Jaroslav a kol. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim: komentář*. 2., přeprac. a dopl. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-965-7.

problematiky § 12 odst. 2 TZ a panuje různorodost výkladů k danému ustanovení. Může se zdát, že názorová rozporuplnost vůči této problematice bude způsobovat problémy při uplatnění zásady v praxi. Přesto se lze domnívat, že pestrost výkladů naopak dává prostor pro co nejefektivnější uchopení a následnou aplikaci zásady subsidiarity trestní represe v praxi. Vydáním stanoviska, respektive jeho odůvodněním, se sjednotil celkový pohled na jednu z nejdůležitějších zásad trestního práva, která svým významem charakterizuje právní stát a definuje spravedlnost před zákonem.

4.2 Rozbor klíčových nálezů ÚS a judikatury NS a jejich vliv na rozhodovací praxi obecných soudů

Judikatura vyšších soudů i přesto, že nesehrává primární normativní úlohu v české právní systematice založené na nadřazenosti zákona, svůj interpretační a aplikační význam nepochybně má. Důležitou roli sehraává zejména při výkladu sporných ustanovení zákona, posuzování souladu skutkových a právních zjištění obecných soudů s ústavním pořádkem nebo napomáhá ke sjednocování rozhodovací praxe obecných soudů.

Z předchozího textu diplomové práce pramení jeden základní fakt. Subsidiarita trestní represe a její projev principem ultima ratio jsou v právní teorii vyjádřeny velmi obecně a poměrně nejednoznačně (viz sjednocující stanovisko TK NS v předchozí kapitole). V konkrétních právních otázkách se výkladem ustanovení § 12 odst. 2 TZ zabývá též judikatura vyšších soudů, NS a ÚS. Z toho pramení předpoklad, že rozhodování obecných soudů vychází z rámce platné judikatury vyšších soudů, které se v uplynulé dekádě k problematice výkladu a uplatnění zásady vyjadřovaly poměrně často.

Tato kapitola bude věnována analýze některých rozhodnutí NS a nálezů ÚS, které se v konkrétních trestních věcech výkladem subsidiarity trestní represe zabývaly. Metoda, která byla v rámci této analýzy zvolena, cílí na tři klíčové aspekty. První je stručný popis skutkového stavu v konkrétní trestní věci, o které rozhodoval obecný, respektive odvolací soud a která je předmětem ústavní stížnosti. Druhý aspekt tvoří hodnocení ústavnosti postupu posuzování skutkového a právního stavu obecnými soudy. Závěrem bude připojeno vlastní hodnotící stanovisko k výše uvedeným aspektům.

4.2.1 Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu

V úvodních kapitolách se diplomová práce zaměřila na vymezení aspektů trestní odpovědnosti a pojetí TČ, tedy protiprávního jednání, které společnost odsuzuje a za které hrozí trestněprávní sankce. Následovala pasáž týkající se teoretického vymezení zásady subsidiarity trestní represe a jejího projevu v principu ultima ratio. I přes poměrně bohatou judikaturu vyšších soudů obsahující konkrétní okolnosti uplatnění zásady v praxi se stále projevuje celková nekoncepčnost a nejednotnost interpretace a výkladu § 12 odst. 2 TZ, kdy odborná veřejnost se přiklání více k pojetí formálně-materiálnímu, ačkoliv současná trestněprávní úprava de lege lata uplatňuje pojetí formální s materiálním korektivem. Praktická část práce se proto zaměřuje zejména na aplikaci zásady, její výklad a užití v české rozhodovací praxi vyšších soudů.

Soudobou rozhodovací praxí NS ovlivnilo primárně přijetí stanoviska TK NS ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012, kde hlavním úmyslem bylo interpretovat a sjednotit aplikační praxi za pomoci koncepčního výkladu § 12 odst. 2 TZ. Prostřednictvím právních vět, které byly předmětem analýzy v předchozí části diplomové práce, se stěžejní části odůvodnění stanoviska TK NS opírají o důvodovou zprávu k TZ, ve které je explicitně vyjádřena nová koncepce kodifikace založená na formálním pojetí TČ s upuštěním od jeho materiálního znaku (společensky nebezpečný čin), který byl charakteristický pro trestní kodifikaci minulého režimu (zákon č. 140/1961 Sb.). Samostatná koncepce TČ založená na formálním pojetí přispěla k přesnějšímu vymezení jednotlivých skutkových podstat TČ, a to zejména v obecné rovině tak, aby výklad a interpretace širších okolností skutku a rovněž aplikace trestněprávní normy mohly být ponechány praxi obecných soudů nebo judikatuře soudů vyšších. Samostatné pojetí koncepce založené pouze na formálním hledisku lépe odráží rozdělení kompetencí jednotlivých mocí na zákonodárnou, výkonnou a soudní. Z toho pramení předpoklad, že pouze zákonodárce může revidovat obsah jednotlivých skutkových podstat v TZ. Posuzování, zdali konkrétní pachatel svým jednáním naplnil všechny znaky skutkové podstaty konkrétního protiprávního jednání, ponechává zákonodárce na soudech a ostatních orgánech. V případě, že by koncepce pojetí TČ vycházelo pouze z materiálního hlediska, o trestnosti činu by mohly rozhodovat nejen orgány soudní ochrany, ale i další orgány činné v trestním řízení, tedy státní zástupce, a dokonce i policejní orgány. Snadno

z toho lze dovodit závěr o rizicích nekonceptnosti v rozhodování, popřípadě i o možnosti zneužití. Pokud se jedná o aplikaci zásady subsidiarity trestní represe, je třeba vzít na zřetel tu skutečnost, že se nejedná o samostatný znak stojící vně, mimo oblast výkladu formálního znaku TČ. Naopak, jedná se o zásadu, jejíž použití může nastat kdykoliv v průběhu interpretace konkrétní trestněprávní normy. Čili jde o aplikaci zásady v určitém časovém okamžiku, kdy soud zjišťuje a hodnotí jednotlivé formální znaky skutkové podstaty (objekt, objektivní stránka, subjektivní stránka, subjekt) s ohledem na míru a intenzitu společenské škodlivosti.

Zásada subsidiarity trestní represe se uplatňuje jednak jako interpretační pravidlo nebo jako materiální korektiv. V případě použití zásady jako interpretačního pravidla se v tomto případě jedná o výklad míry (intenzity) naplnění zákonných (formálních) znaků konkrétního TČ (např. zkrácení daně, poplatku a jiné podobné platby, § 240 TZ). Na základě těchto zjištění pak lze určit hranici oddělující TČ například od přestupku (jiný správní delikt). V případě, že se uplatní zásada subsidiarity trestní represe jako materiální korektiv, jde o situaci, kdy se neuplatní trestněprávní odpovědnost i přesto, že byl spáchán TČ, byť méně závažný. Důvodem je nižší míra společenské škodlivosti jednání jinak trestného, kde není nutné aplikovat trestněprávní odpovědnost, ale stačí uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu (např. zneužití pravomoci úřední osoby, § 329 TZ).

Uplatnění zásady subsidiarity trestní represe jako korektivu trestní represe v praxi lze demonstrovat na usnesení NS sp. zn. 3 Tdo 1102/2020 ze dne 25. 2. 2021. Skutkové okolnosti případu spočívaly v protiprávním jednání vedoucího stavebního úřadu, který vydal rozhodnutí o povolení prodloužení termínu provádění terénních úprav skládky ve prospěch samostatně podnikající FO i přesto, že věděl o starším negativním rozhodnutí v téže věci a které zamítl krajský soud. Nově vydané rozhodnutí stavebního úřadu prodlužovalo možnost provádění terénních úprav o dalších šest let. Tímto jednáním se vedoucí stavebního úřadu dopustil porušení svých povinností vyplývajících ze zákona č. 312/2002 Sb., o úřednicích územně samosprávných celků. Vedoucí stavebního úřadu svým jednáním nehájil veřejný zájem a zájem vlastníků pozemků. Rozhodnutí vydal vědomě se záměrem opatřit neoprávněný prospěch podnikající FO, která v rozporu s původním záměrem rekultivace pozemků provozovala na zmíněných pozemcích skládku k uskladnění odpadového

materiálu, a to bez souhlasu vlastníků pozemků. Tímto neoprávněným podnikáním získávala FO od svých obchodních partnerů finanční prostředky. Vedoucí stavebního úřadu věděl o dalším ukládání odpadového materiálu a o tom, že na předmětných pozemcích bude způsobena škoda. Na základě těchto skutečností krajský úřad nezákonné rozhodnutí stavebního úřadu zrušil. Vedoucí stavebního úřadu byl za toto jednání obviněn a poté krajským soudem nepravomocně odsouzen, a to podle § 329 odst. 1 TZ k podmíněnému trestu odnětí svobody. Vedle toho byl obviněnému uložen trest zákazu činnosti, povolání nebo funkce ve veřejné správě ve spojitosti s rozhodováním. Vrchní soud napadené rozhodnutí zrušil a vydal nové rozhodnutí, které uznalo obviněného vinným ze spáchání přečinu zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 odst. 1 písm. a), odst. 2 písm. a) TZ. Proti rozsudku Vrchního soudu podal obviněný dovolání k NS z důvodu nesprávného právního posouzení skutku a nesprávného hmotněprávního posouzení. Podle § 329 odst. 1 písm. a) platí, že úřední osoba zneužije svou pravomoc, je-li jejím cílem „opatřit sobě nebo jinému neoprávněný prospěch“. Jde o jednání pachatele, který vykonává svou pravomoc způsobem odporujícím jinému právnímu předpisu, překročí svou pravomoc nebo nesplní svou povinnost vyplývající z jeho pravomoci. Pravomoc úřední osoby spočívá v řadě různých konkrétních povinností a oprávnění, které jí zákon svěřuje k výkonu veřejné moci. Pravomoc doslovně znamená „mít moc rozhodovat“.⁶⁵ V konkrétním případě u zneužití pravomoci úřední osoby podle odst. 1 písm. a) TZ je nutné zkoumat intenzitu porušení u všech zákonných znaků této skutkové podstaty. Důvodem je potenciální aplikace zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 TZ s ohledem na stupeň společenské závažnosti činu a na možnost stanovit, jestli se jedná o TČ nebo jiný méně závažný delikt (usnesení NS sp. zn. 3 Tdo 830/2017).

Pro spáchání přečinu zneužití pravomoci úřední osoby stačí nepřímý úmysl dle ustanovení § 15 odst. 1 písm. b) TZ. NS v usnesení sp. zn. 5 Tdo 39/2017 dovodil, že způsobení škody nebo jiné závažné újmy nebo opatření neoprávněného prospěchu sobě nebo jiné osobě může být naplněno i prostřednictvím nepřímého úmyslu (*dolus eventualis*). Škoda jako taková nemusí nastat, stačí, když jednání pachatele ke způsobení škody směřuje. Subjektivní znak skutkové podstaty tohoto přečinu není naplněn (vyčerpán) pouze

⁶⁵ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-909-6, s. 649.

neúmyslným jednáním pachatele, neboť nadto musí být jeho jednání vedeno pohnutkou „způsobit jinému škodu nebo jinou závažnou újmu anebo opatřit sobě nebo jinému neoprávněný prospěch“.⁶⁶ Odvolací soud v napadeném rozsudku vyslovil závěr, že motiv jednání obviněného nebyl prokázán, ale pohnutkou dle výše uvedeného bylo neoprávněně zvýhodnit a zajistit majetkový prospěch podnikateli. Za předpokladu, že motiv a pohnutka jsou v uvedeném skutku shodné, lze jednoznačně tvrdit, motiv jednání obviněného prokázán nebyl, což by způsobilo rozpor s právní kvalifikací jednání obviněného. Trestněprávní nauka hovoří o pohnutce a motivu ve shodném významu. Pohnutka (motiv) jako znak skutkové podstaty je obsažena například v ustanovení § 140 odst. 3 písm. g) TZ – vražda spáchaná na jiném pro jeho rasu, příslušnost k etnické skupině, národnost apod.⁶⁷ Argumentace nižších soudů se však s tímto problémem vyrovnala, a to tím, že definovala přímý úmysl ve vztahu k jednání obviněného tím, že se neřídil závazným zrušujícím rozsudkem krajského soudu. Nepřímý úmysl obviněného spočíval ve vztahu k neoprávněnému zvýhodnění a prospěchu podnikatele. Co bylo tedy skutečnou motivací obviněného ve vztahu k následku? Vedle jednání obviněného směřujícího k vydání rozhodnutí v rozporu se svými povinnostmi a navzdory zrušujícímu rozsudku v téže věci se otázka vnitřní motivace jeví jako nepodstatná v relaci s prokázanou vinou obviněného ve vztahu k následku. Obviněný vedle námitky neprokázaného motivu rovněž namítal, že by profesně nebylo logické vydávat další rozhodnutí, o kterém jednoznačně věděl, že bude nicotné a nevyvolalo by žádné právní následky. NS uvedl, že toto rozhodnutí směřovalo vůči okruhu osob neznalých práva, neboť za předpokladu, že by nikdo z těchto osob neinicioval zrušení předmětného rozhodnutí, zůstalo by i nadále platné a podnikatel by dál provozoval své neoprávněné podnikání. Obviněný jednal tak, že neakceptoval definovaný rámec svých pravomocí platných pro rozhodování. NS se nadto vyjádřil v tom smyslu, že z pozice vedoucího stavebního úřadu je relevantní seznámit se se všemi podklady, obsahem podání i podáním vůči své osobě, které jsou stěžejní pro rozhodnutí. Obviněný ignoroval okolnosti případu, věděl, že majitelé předmětných pozemků aktivně konají v oblasti civilně i správně právní. I přesto, že obviněný věděl o existenci práv majitelů pozemků (pravomocné rozhodnutí civilního soudu),

⁶⁶ *Trestní právo: (soubor zákonů)*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-840-2, s. 136.

⁶⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-044-4, s. 222.

řízení u správního soudu a znal závěry veřejného ochránce práv, který označil jednání obviněného jako protiprávní. V kontextu těchto zjištění měl obviněný jednat s pečlivostí a s ohledem na šetření práv všech zainteresovaných osob.

NS konstatoval: „*Obviněný uplatňoval námitky totožné s těmi, které byly uplatněny již v předchozích fázích řízení, tedy před soudem prvního stupně i před odvolacím soudem a není pochyb o tom, že se soudy obou stupňů s nimi dostatečně a správně vypořádaly, jde zpravidla o dovolání neopodstatněné ve smyslu § 265i odst. 1 písm. e) TŘ*“ (usnesení NS, sp. zn. 5 Tdo 86/2002).⁶⁸

V kontextu výše uvedeného se jeví postup nižších soudů v otázce právní kvalifikace skutku jako velmi striktní i s ohledem na prokázané skutkové okolnosti, neboť společenská škodlivost jednání obviněného nedosahovala takové intenzity porušení, že by se na něho nemohly vztahovat předpisy mimotrestních právních odvětví, zejména předpisy disciplinární. Pokud jde o míru společenské škodlivosti a potenciálně možného uplatnění materiálního korektivu trestní represe, pak lze konstatovat, že i přes naplnění všech obligatorních (formálních) znaků skutkové podstaty se jeví trestněprávní postih obviněného přinejmenším diskutabilní. Objektem TČ zneužití pravomoci úřední osoby je zájem státu a společnosti na řádném výkonu pravomoci úředních osob, čímž se chrání i práva FO a PO (NS 8 Tdo 984/2016)⁶⁹ a zajištění důvěry veřejnosti v nestranný výkon pravomoci orgánů veřejné moci. Pro objektivní stránku skutkové podstaty je podstatný i vadný výkon pravomoci úřední osoby, což v okolnostech analyzovaného případu (lhostejnost, nezájem, nerespektování rozhodnutí jiných orgánů) může být chápáno jako zneužití pravomoci úřední osoby, avšak do jaké míry lze určit intenzitu společenské škodlivosti, je přinejmenším diskutabilní. Výkon pravomoci odporující jinému právnímu předpisu je chápán tak, že úřední osoba autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech jiných osob tím, že porušuje nebo obchází konkrétní zákon nebo právní normy na podkladě zákona vydané, kterými je úřední osoba povinna se řídit při plnění svých úkolů. Z hlediska subjektivní stránky v otázce míry zavinění postačí u úředních osob nepřímý úmysl. V tomto případě se jednalo o specifický úmysl přesahující objektivní stránku, který se vztahoval ke způsobení škody nebo jiné závažné újmy. Přestože ke škodě na majetku nedošlo nebo pouze minimální, postačil

⁶⁸ Usnesení NS ČR ze dne 25. 2. 2021, sp. zn. 3 Tdo 1102/2020.

⁶⁹ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-909-6, s. 648.

pouze fakt, že jednání obviněného ke škodě směřovalo. Jiná závažná újma, nikoliv bagatelní, spočívá ve vzniku jiného druhu následku, než je vzniklá škoda⁷⁰. V tomto případě lze tuto újmu přiřadit ke zhoršenému postavení poškozeného v řízení nebo k úmyslnému protahování řízení. Poškození v tomto případě aktivně prosazovali svá práva prostřednictvím civilních žalob. Odvolacímu soudu se nepodařil prokázat motiv obviněného k jednání, ze kterého byl obviněn. NS se s námitkou absence motivu vypořádal vágně, v konečném důsledku poukázal na jeho nepodstatnost.

V následujícím textu se diplomová práce zaměřuje na dvě rozhodnutí NS, která následovala bezprostředně po přijetí sjednocujícího stanoviska TK NS. Cílem analýzy je posoudit, zdali došlo k názorové shodě v posuzování trestní odpovědnosti z hlediska formálního pojetí trestného činu a zároveň jaký postoj v případě interpretace a aplikace ustanovení § 12 odst. 2 TZ NS zaujímá.

V prvním z výše zmíněných rozhodnutí, 6 Tdo 803/2014, se NS zabýval dovoláním obviněné, která byla shledána vinnou z přečinu krádeže dle § 205 odst. 1 písm. a), b) zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku. Dovolatelka se dopustila jednání, které spočívalo v sérii krádeží hotovosti a stravenek na pracovišti poškozeného v budově Policie ČR. Při jednom jednání si dovolatelka dokonce opatřila duplikát klíče, který následně použila k vloupání do plechové skříně poškozeného. Celková škoda dosáhla zhruba 6 700 Kč. Za uvedený čin byla odsouzena k trestu odnětí svobody k trvání šesti měsíců s podmíněným odkladem. Odvolání vůči rozsudku zamítl krajský soud. Z výrokové části napadeného rozsudku vyplývá, že dovolatelka dílčími úkony naplnila formální znaky přečinu krádeže v rozsahu škody nikoli nepatrné. Nadto jedno jednání naplnilo z hmotněprávního hlediska znak krádeže vloupáním, a to tím, že se prostřednictvím duplikátu klíče vloupala do skřínky poškozeného. Dovolatelka zpochybnila skutková zjištění, neboť byla přesvědčena, že nelze přičíst vzniklou škodu pouze tvrzením, že ji spáchala ona. Zdůvodnila to existencí dlouhodobé averze poškozeného vůči své osobě. Dovolatelka pro svou obhajobu dále uvedla, že ke všem jednáním došlo na pracovišti Policie ČR a při plnění pracovních úkolů a že přístup do prostor, kde došlo ke krádežím, měli i ostatní kolegové. V dovolání NS se mimo jiné uvádí, že „*trestní odpovědnost lze uplatňovat toliko v*

⁷⁰ BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-909-6, s. 652.

*případech společensky škodlivých...*⁷¹, tedy, že skutek vyjádřený ve skutkové větě nevykazuje znaky TČ, neboť nedošlo ke spáchání činu vloupáním, nešlo o pokračování v TČ a nedošlo ke způsobení škody nikoli nepatrné. Spolu s tím dovolatelka poukazuje na skutečnost, že s ohledem na objektivní posouzení její trestní odpovědnosti je třeba brát v potaz i posouzení činu z hlediska subsidiarity trestní represe. Rovněž namítla, že míru společenské škodlivosti nižší soudy vůbec neprojednávaly.

Dovolací soud správně zhodnotil právní výklad soudu prvního stupně, neboť společenská škodlivost není zákonným znakem TČ a má význam toliko jako jeden ze znaků pro případné použití ustanovení § 12 odst. 2 TZ. Potud NS uvažoval ve shodě s výkladem, ke kterému se „zavázal“ ve svém stanovisku. Podle autorova přesvědčení se však v dalších částech odůvodnění NS začíná rozcházet s formálním pojetím posuzování konkrétního skutku, když poukazuje na skutečnost, že platný trestní kodex neobsahuje žádná hlediska pro stanovení „míry či stupně společenské škodlivosti činu, který se má považovat za trestný čin“.⁷² Z formálního hlediska NS potvrdil, že posuzovaný skutek naplnil všechny znaky TČ. NS ale připouští, že je zároveň nutné v posuzovaném, „méně porušujícím“, případě zhodnotit míru naplnění kritérií definovaných v § 39 odst. 2 TZ, a to v kontextu s konkrétními znaky zvažovaného činu, tedy, dle autorova soudu, posuzování materiální stránky TČ s ohledem na vinu dovolatelky. NS v rozporu se závěry nižších soudů vztahuje míru porušení společenské škodlivosti k otázce viny na rozdíl od okresního soudu, který správně posuzování míry společenské škodlivosti oddělil od obligatorních znaků konkrétní skutkové podstaty. Dle autorova soudu NS v konkrétním případě nekoncepčně „povýšil“ společenskou škodlivost na úroveň obligatorního znaku skutkové podstaty (materiální znak), čímž se přiklonil k pojetí formálně materiálnímu.

Ve druhém rozhodnutí, 8 Tdo 775/2014, ze skutkových zjištění prvoinstančního soudu vyplývá, že jde o případ protiprávního jednání obviněného, ke kterému došlo v soukromé firmě. V uzavřených prostorách kuchyně obviněný přistoupil zezadu k poškozené a s úmyslem ukojit své sexuální potřeby se k poškozené přitiskl a objal ji. Současně ji začal osahávat na prsou a přes oblečení osahávat genitálie. Poškozená s jednáním obviněného nesouhlasila, bránila se způsobem, že obviněného odstrkovala rukama a několikrát mu sdělila,

⁷¹ Usnesení NS ČR ze dne 29. 7. 2014, sp. zn. 6 Tdo 803/2014.

⁷² Tamtéž.

aby od svého jednání upustil. Soud první instance za přečin znásilnění, § 185 odst. 1 TZ, uložil podmíněný trest odnětí svobody v trvání šesti měsíců s podmíněným odkladem na zkušební dobu v délce čtrnácti měsíců. Nadto byla obviněnému uložena povinnost náhrady škody (nemajetkové újmy), avšak s tímto nárokem byla poškozená odkázána na občanskoprávní řízení. Krajský soud po projednání skutkových okolností dospěl k závěru, že odvolání je důvodné, a vzhledem k možnosti uplatnění zásady subsidiarity trestní represe a v souladu s výkladem § 12 odst. 2 TZ odsuzující rozsudek zrušil. Mimo jiné v odůvodnění uvedl, že v jednání obviněného byl „výrazně oslaben znak násilí, který nebyl naplněn v potřebné intenzitě“.⁷³ Odvolací soud následně podstoupil věc k dalšímu projednání městskému úřadu s doporučením případ posuzovat dále jako přestupek. Proti tomuto usnesení podal nejvyšší státní zástupce dle ustanovení § 265b odst. 1 písm. f) TŘ dovolání k NS. Státní zástupce vyjádřil pochybnosti nad argumentací odvolacího soudu, když se mimo jiné neztotožnil s argumentací odvolacího soudu v tom smyslu, že jednání obviněného trvalo „velice krátkou dobu“. Naopak jednání obviněného zcela jednoznačně vykazovalo známky omezování osobní svobody dle ustanovení § 171 odst. 1 TZ, neboť poškozené zabraňoval ve svobodném pohybu a užívání svobody. Ze skutkových zjištění i s ohledem na další okolnosti, které nastaly ve sféře poškozené (psychická újma, opuštění zaměstnání, rodinné problémy), určitě nedosahovalo úrovně spodní hranice trestnosti, za který byl obviněný odsouzen soudem první instance.

Dovolací soud se nezabýval toliko právním výkladem § 185 odst. 1, vyslovil rovněž pochybnosti o kvalitě posouzení míry společenské škodlivosti odvolacím soudem. Z nejasných důvodů se odvolací soud nezabýval širšími následky činu, zejména pak negativním psychickým stavem poškozené, který způsobil problémy nejen v profesním, ale i osobním životě. Ve světle těchto skutečností, v konkrétním případě u TČ znásilnění, lze vyslovit pochybnost o uplatnění § 12 odst. 2 TZ a postoupení věci k posouzení jako přestupku podle zákona č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích. Dovolací soud se dále zabýval kritérii společenské škodlivosti, v konkrétním případě doplněné principem použití trestní represe ultima ratio. Dovolací soud dospěl k závěru, že v konkrétním případě bude nutné zkoumat míru společenské škodlivosti kritériem analýzy psychické újmy poškozené, v kontextu posouzení příčinné souvislosti mezi jednáním obviněného a psychickou újmou poškozené. Ze skutkových okolností je

⁷³ Usnesení NS ČR ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 8 Tdo 775/2014.

rovněž zřejmé, že jednání obviněného dosáhlo mnohem vyšší míry společenské škodlivosti, než bylo naplnění skutkové podstaty TČ omezování osobní svobody, § 171 odst. 1 TZ. Prvoinstanční soud správně posoudil skutečnost, že porušení § 171 odst. 1 TZ bylo pouze prostředkem k naplnění závažnější skutkové podstaty TČ znásilnění, § 185 odst. 1 TZ, ve kterém je zahrnuta.

I v tomto druhém rozhodnutí sehrává klíčovou roli posuzování intenzity společenské škodlivosti. Materiálně formální pojetí lato sensu s ohledem na vinu obviněného lze v konkrétním případě vyložit takto. NS v tomto konkrétním případě správně zpochybnil postup odvolacího soudu v souvislosti s nesprávným použitím § 12 odst. 1. NS vychází z předpokladu, že každý protiprávní čin, který naplňuje všechny znaky uvedené v TZ, je TČ. Pokud tento čin nedosáhl ani takového stupně společenské škodlivosti na spodní hranici trestnosti, pak bylo namístež zvážit použití § 12 odst. 1 TZ, trestní represe ultima ratio. Soud by ji měl užívat toliko přiměřeně, což se v konkrétním případě nestalo. Pokud došlo k naplnění všech znaků skutkové podstaty znásilnění, § 185 odst. 1 TZ, a zároveň NS odmítl užití subsidiární role trestního práva, pak by byl odvolací soud tímto závěrem v dalším rozhodnutí vázán a musel by se s ním vypořádat. Z nepochopitelných důvodů však NS vyzval odvolací soud k detailnějšímu posouzení míry společenské škodlivosti s ohledem na následky, které se objevily v osobní sféře poškozené. Lze se domnívat, že NS ve svém rozhodnutí uplatnil výklad v pojetí materiálně formálním, neboť další posuzování míry společenské škodlivosti se jevílo jako nadbytečné. Po formální stránce byly naplněny všechny znaky skutkové podstaty TČ znásilnění tak, jak je správně dovodil soud první instance, a zároveň nebyla naplněna podmínka použití zásady subsidiarity trestní represe. Pokud by NS postupoval tímto způsobem, pak by svým výkladem posoudil trestní odpovědnost obviněného v čistě formálním pojetí s možným uplatněním principu trestní odpovědnosti ultima ratio.

4.2.2 Precedenční nálezy ÚS před přijetím nové kodifikace trestního práva

Dříve, než se diplomová práce zaměří na analýzu vybrané judikatury NS, je třeba zmínit klíčové „precedenční“ nálezy ÚS, které vstoupily v platnost ještě před účinností TZ z roku 2009 a o kterých je zmínka již v důvodové zprávě. V prvním judikátu ÚS se důvodová zpráva opírá o zásadu zákonnosti, která se zásadou subsidiarity trestní represe tvoří základní stavební prvky nového kodexu trestního práva hmotného. Druhý judikát ÚS vykládá trestní právo jako

nástroj ultima ratio, tedy jako krajní prostředek ochrany důležitých společenských hodnot.

Předně se jedná o nález sp. zn. I. ÚS 558/01, kde se stěžovatel domáhá zrušení rozsudků krajského a vrchního soudu v otázce, kde předmětem skutku bylo jednání (úvěrový podvod), které dle stěžovatele nebylo trestné, neboť popsané jednání nelze subsumovat pod žádnou z existujících skutkových podstat uvedenou v platném znění ve zvláštní části TZ. V souladu s tímto stěžovatel poukazoval mimo jiné na porušení zásady nullum crimen sine lege (není trestného činu bez zákona), které je garantováno v ustanovení čl. 39 LZPS a v ustanovení čl. 7 odst. 1 Úmluvy. ÚS posuzoval skutkový stav pouze s ohledem na hledisko porušení ústavním pořádkem garantovaných základních práv a svobod, a nikoliv ve věci samé. Dospěl k závěru, že porušení práv stěžovatele je takové intenzity, že je způsobilé zasáhnout do rámce jeho základních práv (faktická subsidiarita ústavní stížnosti).⁷⁴ V souladu s tímto tvrzením dospěl ÚS k závěru, že napadená rozhodnutí obecných soudů si vzájemně odporují a jsou neúplná, zejména při popisu toho, jaká byla souvislost mezi úmyslným jednáním s ohledem na způsobenou škodu, její výši a uvedení v omyl.⁷⁵ Na základě shora uvedených skutečností ÚS vyhověl stížnosti, napadená rozhodnutí zrušil a vrátil věc první instanci k novému projednání. Zároveň zmínil velmi důležité stanovisko, a to ve smyslu, že: „s přihlédnutím k nové koncepci trestního řízení byl poměřován princip minimalizace zásahů Ústavního soudu do rozhodovací sféry obecných soudů se zásadou procesní ekonomie“.⁷⁶ Tímto stanoviskem ÚS explicitně vytvořil inspirativní rámec nové trestněprávní úpravy, která subsidiární úlohu trestní represe vystavěné na principu ultima ratio zvolila jako stěžejní zásadu nové kodifikace trestního práva hmotného. ÚS i přes své zdrženlivé stanovisko v otázce skutkových zjištění vyjádřil přesvědčení o závažných zásazích do ústavně garantovaných práv a svobod stěžovatele i jeho práva na spravedlivý proces v souladu s čl. 36 odst. 1 LZPS. Z ústavněprávního hlediska je pro posuzování skutkového stavu důležitá i ta skutečnost, že obecné soudy zcela ignorovaly primární vztah, který spočíval v autonomní vůli smluvních stran, tedy v soukromoprávním vztahu (banka vs. dlužník), kde veškerá práva a povinnosti smluvních stran vycházely z kontraktu, nikoliv ze skutkových zjištění a odůvodnění rozhodnutí obecných soudů. Obecné soudy totiž chybně

⁷⁴ Nález ÚS ČR ze dne 25. 11. 2003, sp. zn. I. ÚS 558/01.

⁷⁵ Tamtéž.

⁷⁶ Tamtéž.

od počátku na soukromoprávní vztah aplikovaly veřejnoprávní nástroj, v tomto případě trestněprávní postih.

Podstatně významnější dopad měl judikát sp. zn. I. ÚS 4/04⁷⁷, kde se otevřela otázka neuplatňování mimotrestních norem obecnými soudy a posuzování skutku z hlediska možné odpovědnosti podle jiných právních předpisů. V konkrétním případě v námitce stěžovatelky o absenci, nesprávném a neúplném použití mimotrestních norem, které se na její jednání vztahují. Byla přesvědčena, že skutková zjištění, kterými se nalézací a odvolací soud zabývaly a na základě kterých rozhodly, chybně posoudily jako TČ, přičemž dle námítky stěžovatelky TČ nejsou, neboť nebylo použito právních prostředků soukromého práva (žaloba dle občanského soudního řádu). Svá tvrzení opírala o existenci platné smlouvy mezi ní a poškozenými. Kriminalizace činu orgány činnými v trestním řízení se stěžovatelce jevila přinejmenším neadekvátní a v příkrém rozporu se zásadou subsidiarity trestní represe. Rovněž se domnívala, že jí tímto zásahem byla odepřena ústavně zaručená základní práva a svobody, zejména podle čl. 8 odst. 2, čl. 39, čl. 2 odst. 2 a čl. 36 odst. 1 LZPS a čl. 7 odst. 1 a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Nadto stěžovatelka vyjádřila pochybnost v tom smyslu, že v podstatě ani neví, jaký zákon byl vůči ní aplikován. V dovolání k NS totiž vycházela z rozdílného skutkového stavu a zjištění než z těch, ze kterých nalézací a odvolací soudy při rozhodování vycházely (stěžovatelka namítá existenci svých pohledávek vůči poškozeným). Stěžovatelka opírá svou námitku o ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) trestního řádu, které spočívá v rozhodnutí postaveném na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení⁷⁸. NS se k dovolání stěžovatelky ve své argumentaci opírá pouze o skutková zjištění a závěry nižších soudů, a z toho důvodu rozhodl o odmítnutí dovolání dle § 265i odst. 1 písm. b) trestního řádu. S námitkou stěžovatelky o absenci použití netrestních právních prostředků (občanský zákoník) se NS vypořádal s ohledem na nedostatečná skutková zjištění závěry nižších soudů. Nepovažoval je však za nesprávné s ohledem na rozdílnou důkazní základnu. Argumentace stěžovatelky by byla namístě, pokud by se o těchto konkrétních skutkových okolnostech, které v dovolání namítá, v nalézacím a odvolacím řízení

⁷⁷ Nález ÚS ČR ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 4/04.

⁷⁸ Tamtéž.

rozhodovalo. NS z toho důvodu nemohl přijmout jiné než negativní stanovisko a stížnost stěžovatelky z výše uvedených důvodů odmítnout.

ÚS se zabýval stížností v rozsahu svých kompetencí, obecné zákonosti a v rámci ústavně zaručených práv a svobod osob, které by mohly být potenciálně ohroženy nesprávnými právními závěry nižších soudů. V konkrétním případě poukázal na skutečnost, že se obecné soudy dostatečně nezabývaly posuzováním skutku z hlediska právní odpovědnosti rovněž podle jiných právních předpisů, než jsou normy trestního práva. Posuzování skutku z hlediska trestněprávního dle ÚS⁷⁹ ovlivnilo průběh dokazování a nebyl brán ohled na existenci závazkového právního stavu (smlouvy) dle občanského práva. Navzdory výše uvedeným skutečnostem se obecné soudy přiklonily k závěru, že z formálního hlediska došlo k naplnění všech znaků skutkové podstaty TČ, konkrétně ve smyslu subjektivní stránky došlo k úmyslnému jednání, a tudíž k trestněprávní odpovědnosti stěžovatelky. ÚS se závěry obecných soudů nesouhlasil a přiklonil se k námitkám stěžovatelky. Připustil možnost pochybení obecných soudů tím, že se vůbec nezabývaly otázkou případné soukromoprávní kvalifikace skutku. Podstatné nedostatky spatřoval také v nepřesvědčivém odůvodnění materiální stránky jednání stěžovatelky s ohledem na škodu, kterou svým jednáním způsobila. V konkrétním případě se soudy vůbec nezabývaly otázkou nákladů, které sama stěžovatelka vynaložila a které započítávala vůči škodě, kterou poškozeným způsobila. Toto jsou klíčová zjištění z hlediska posuzování odpovědnosti, viny a trestu. I přesto, že se ÚS více nezabýval skutkovým stavem věci, což mu ani ze zákona nepřísluší, vynesl velmi zajímavý závěr: „... *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 ...*“⁸⁰

Z výše uvedeného je zřejmé, že trestní právo s ohledem na svou celospolečenskou roli a „poslání“ nemá nahrazovat důležitý princip soukromého práva, který je založen na předpokladu, že ochranu práv a zájmů osob v soukromoprávní oblasti si zabezpečují osoby soukromého práva samy. Z principů soukromého práva vyplývá oprávnění jednotlivců si uspořádat a chránit své zájmy samostatně bez veřejnoprávní ingerence. Stát pouze zajišťuje prostřednictvím svého institucionálního uspořádání a za pomoci svých právních

⁷⁹ Nález ÚS ČR ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 4/04.

⁸⁰ Tamtéž.

prostředků jejich vymáhání v okamžiku, kdy jsou práva a povinnosti jednotlivců v soukromoprávní oblasti v nerovnováze. ÚS se vymezil a překvapivě zaujal vůči závěrům obecných soudů i soudu dovolacího rozdílný postoj, byť částečně chápe názor NS a jeho výhrady k nedostatečným, respektive k jiným skutkovým zjištěním, než stěžovatelka namítá. Hlavní výhradu a nedostatek v závěru NS spatřuje v příliš restriktivním posouzení § 265b odst. 1 písm. g) trestního řádu v relaci k ústavně zaručeným základním právům a svobodám a jejich ochraně před Ústavním soudem. Nejvyšší soud se ve své dosavadní judikatuře k dovolacím důvodům vyjadřuje striktně pouze s ohledem na otázky spojené se správným nebo nesprávným právním posouzením skutku v nalézacím a odvolacím řízení. ÚS poukazuje na příliš rigorózní a striktní postoje NS, a to i tím, že se nesprávným skutkovým posuzováním věcí vůbec nezabývá. ÚS toto považuje za chybu vzhledem k tomu, že právní a skutková posuzování skutků nelze od sebe oddělovat, neboť právní závěry všech soudů musejí vycházet ze správných skutkových zjištění.

Na základě těchto skutečností ve smyslu porušení čl. 36 odst. 1, čl. 8 odst. 2, čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod Ústavní soud vyhověl stížnosti stěžovatelky a v souladu s ustanovením § 82 odst. 3 písm. a) napadená rozhodnutí zrušil.

Senáty ÚS ve svých odůvodněních odkazují na výše uvedené judikáty, které v otázce subsidiarity trestní represe považují za klíčové a tzv. „precedenční.“⁸¹

K otázkám trestněprávní represe se před přijetím nové trestněprávní úpravy vyjadřoval ÚS ještě několikrát. Bohužel se prostředky trestního práva začaly zneužívat a zejména podnikatelé ve snaze domoci se svých soukromých práv zneužívali jeho nástroje. V souvislosti s tím se ÚS prostřednictvím judikatury vyjadřoval k otázkám jednotlivých skutkových podstat TČ, a to z hlediska i v relaci k zásadě subsidiarity trestní represe. K této skutečnosti se ÚS vyjádřil ve svém nálezu sp. zn. II. ÚS 372/3. Obsahem ústavní stížnosti bylo tvrzení stěžovatele (dříve obžalovaného) ve smyslu porušení jeho ústavně zaručených práv, a to čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 LZPS. Stěžovatel odkazuje na rozhodnutí obecných soudů, kde byl uznán vinným z TČ zpronevěry,

⁸¹ FENYK, Jaroslav. O subsidiární úloze trestní represe a trestním právem jako prostředkem „ultima ratio“ nejen v novém českém trestním zákoníku. In: VANDUCHOVÁ, Marie a Jaromír HOŘÁK. *Na křižovatkách práva: pocta Janu Musilovi k sedmdesátým narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011. Beckova edice právo. ISBN 978-80-7400-388-2, s. 104.

kteřá spočívala v neoprávněném užívání počítače, který stěžovatel v souladu se zadržovacím právem využil k zajištění jiné pohledávky. Stěžovatel dále doplnil ústavní stížnost o absenci výsledku a konfrontace klíčového svědka v přípravném řízení jakož i o další okolnosti, zejména neprovedení řádného důkazního řízení. Soud pokládal k prokázání viny za dostatečné ty skutečnosti, které souvisely s důležitým listinným důkazem, dle vyjádření stěžovatele opatřeného evidentně zfalšovaným podpisem, a výpověď svědka, který se nedostavil k výsledku ani ke konfrontaci se stěžovatelem. Soud se těmito okolnostmi vůbec nezabýval a ani neshledal za opodstatněné se zabývat jím navrženými důkazy. Namísto toho byl stěžovatel obžalován z TČ zpronevěry podle ustanovení § 249 odst. 1 TZ, které se týká skutkové podstaty neoprávněného užívání cizí věci. Soud prvního stupně ani odvolací soud neshledaly žádné skutkové ani procesní pochybení, a z toho důvodu odvolací soud potvrdil původní rozhodnutí soudu prvního stupně. Dovolání k NS bylo odmítnuto podle § 265i odst. 1 písm. b) trestního řádu. Stěžovatel se ve svém dovolání odvolává na ustanovení § 265b odst. 1 písm. g), podle kterého „rozhodná skutková zjištění, která jsou určující pro naplnění znaků trestného činu, jsou ve zjevném rozporu s obsahem provedených důkazů, nebo jsou založena na procesně nepoužitelných důkazech....“⁸², a písm. e), dle kterého „proti obviněnému bylo vedeno trestní stíhání, ačkoliv podle zákona bylo nepřípustné“.

Přezkum předmětných skutkových zjištění shledal dovolací soud jako nedůvodný. Dovolací soud rovněž zmínil tu skutečnost, že stěžovatel nenamítal některou z podmínek nepřípustnosti trestního stíhání dle ustanovení § 11 odst. 1 trestního řádu, čímž nebyl naplněn dovolací důvod dle ustanovení § 265b odst. 1 písm. e) trestního řádu. ÚS se důkladně seznámil se skutkovými zjištěními, s procesními postupy i právní kvalifikací a odůvodněním skutku a shledal ústavní stížnost za oprávněnou. Neopomenul zmínit svou pravomoc stojící mimo kompetence obecných soudů a zároveň skutečnost, že není další odvolací instancí v systému obecných soudů. Rovněž zmínil zásadu procesní ekonomie v podobě minimalizace zásahů do nezávislé rozhodovací činnosti obecných soudů, ale pouze do míry, kdy nespátřuje porušení ústavně zaručených práv a svobod dotčených subjektů.

ÚS však shledal pochybnosti v přípravné fázi trestního řízení. Dospěl k závěru, že policejní orgán i státní zástupce nepostupovali v souladu s principem

⁸² Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění účinném od 1. 1. 2023.

oficiality, tj. přistupovat ke skutkovým zjištěním z vlastní iniciativy, pokud se dozvědí, a to i bez návrhu a v takovém rozsahu, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou žádné pochybnosti. Obecné soudy se soustředily výhradně na prokázání viny stěžovatele za „každou cenu“, bez zřetele na okolnosti při zjišťování materiální pravdy. I přesto, že by nebyly naplněny podmínky zadržovacího práva, není možné na základě zjištěných skutečností pokládat jednání stěžovatele za zpronevěru. Jiné okolnosti, svědčící ve prospěch stěžovatele spatřovaly jako nedůvodné. ÚS obiter dictum chápe trestní represí zdrženlivě a jako ultimativní řešení v souladu s principem právního státu. Ochrana majetkových vztahů by měla být primárně v gesci civilního práva. V okamžiku, kdy právní prostředky ochrany civilním právem selhávají nebo nejsou efektivní a nebezpečí nebo porušení je takové intenzity, že je třeba přistoupit k nástrojům trestního práva, je namístě uplatňovat trestněprávní odpovědnost pachatele nástroji trestního práva. Za těchto okolností ÚS zjistil, že obě strany měly řadu právních nástrojů k zabezpečení a ochraně svého práva, a tudíž se tento spor dal vyřešit prostřednictvím občanského soudního řízení prostředky civilního práva. Na základě těchto okolností ÚS rozhodl, že ústavní stížnost je oprávněná a vyhověl jí, a to zejména s ohledem na porušení řádného a spravedlivého procesu ve smyslu čl. 36 LZPS a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Zároveň zrušil napadené rozhodnutí nalézacího i odvolacího soudu.

4.2.3 Rozhodovací praxe ÚS (po přijetí stanoviska trestního kolegia NS)

V návaznosti na tři senátní nálezy ÚS, které časově spadaly do období před přijetím nového TZ z roku 2009 a o které se v otázce subsidiarity trestní represe opírala i důvodová zpráva, se další část práce časově posouvá do období po přijetí stanoviska TK NS z roku 2013. Závěry stanoviska TK NS k otázce zásady subsidiarity trestní represe byly předmětem analýzy v předchozích pasážích diplomové práce. Z její podstaty pramení mimo jiné premisa, že zásada subsidiarity trestní represe je de lege lata vymezena v § 12 odst. 2 TZ a na základě tohoto ustanovení se má v trestních věcech přímo aplikovat. Stanovisko TK NS vymežilo rámec aplikace zásady v praxi, v níž soudy nejprve zhodnotí společenskou škodlivost činu a následně v případech, kdy je to nutné, rozhodnou o použití mimotrestních právních prostředků.

Prvním nálezem, který chronologicky i obsahově vycházel ze sjednocujícího stanoviska TK NS, byl nále z sp. zn. I. ÚS 3113/13. V obecné rovině se jednalo o rodinný mezigenerační konflikt, který souvisel s bydlením a který vyústil v nedovolenou svépomoc. Stěžovatel byl shledán vinným z přečinu porušování domovní svobody dle ustanovení § 178 odst. 1, 2 TZ, kterého se dopustil jednáním, kdy opakovaně vnikl do bytu, jenž se nacházel v části domu, kterou obývala jeho dcera s rodinou v souladu s dřívějším souhlasem stěžovatele. Rodinné poměry se však záhy změnily natolik, že na jejich základě stěžovatel požadoval po své dceři a její rodině okamžitý odchod z domu. Dcera rozhodnutí stěžovatele nerespektovala a dál předmětné prostory stěžovatelova domu bez dovolení užívala. Situace se vyhrotila natolik, že stěžovatel opakovaně vnikal do částí domu, které obývala jeho dcera, a postupně si do těchto prostor stěhoval i své věci. Vedle toho způsobil škodu na majetku dcery, kterou posléze uhradil.

ÚS s ohledem na shora uvedené skutečnosti uvedl, že posuzování určitých druhů nežádoucích jednání definovaných jako TČ je zcela v pravomoci zákonodárce. Předpokládá, že žádný TČ nemůže zůstat bez zákonného trestněprávního postihu, ale pouze za předpokladu vyčerpání existujících mimotrestních prostředků nápravy v souladu s uplatněním zásady subsidiarity trestní represe. Ke konkrétním skutkovým okolnostem případu uvedl, že není možné nahrazovat podání občanskoprávní žaloby na vyklizení nedovolenou svépomocí. V kontextu s tímto tvrzením nicméně uvádí, že nedovolená svépomoc sledující legitimní cíl souladný s právem, kdy se jedná sice o protiprávní jednání, avšak z hlediska společenské škodlivosti je v poměru s vědomím udržování protiprávního stavu méně škodlivé. Z tohoto důvodu a s ohledem na kritéria zásady subsidiarity trestní represe je třeba pečlivě zvážit uplatnění trestní sankce, neboť zákonodárce neměl zcela jistě v úmyslu nerespektovat a upozadovat ústavní právo užívat soukromého vlastnictví a respektovat nedotknutelnost obydlí. Vedle těchto okolností ÚS vzal v potaz i souvislosti spojené s neshodami v rodině, které souvisely rovněž s nedovolenými stavebními zásahy do domu a neoprávněným zábořem jeho další části, také v dlouhodobém nerespektování stěžovatelova požadavku na odchod z domu a v neposlední řadě s fyzickou konfrontací s manželem dcery.

ÚS citlivě a spravedlivě zvážil materiální hledisko společenské škodlivosti jednání stěžovatele, které skutečně naplňovalo znaky skutkové podstaty TČ.

Nicméně nižší intenzita společenské škodlivosti otevřela prostor pro uplatnění zásady subsidiarity trestní represe s cílem rozumného uspořádání rodinných vztahů.

Pokud obecné soudy vůbec neaplikují zásadu subsidiarity trestní represe, přestože skutkové okolnosti tomu nahrávají, způsobují tím porušení ústavního principu nullum crimen, nulla poena sine lege definovaného v čl. 39 LZPS. K tomuto závěru dospěl ÚS ve svém nálezu sp. zn. II ÚS 1152/17 ze dne 11. 6. 2018.⁸³

Stěžovatel se ve své ústavní stížnosti odvolává na porušení svého základního práva na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 LZPS. Důvodem byly závažné procesní vady, kterých se v přípravném řízení dopustily orgány činné v trestním řízení vůči osobě stěžovatele (tehdy obviněnému). Stěžovatel byl uznán vinným přečinem maření úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 1 písm. a) TZ, jehož jednání spočívalo v neoprávněném používání motorových vozidel stěžovatelem i přesto, že mu byl dřívějším rozsudkem uložen podmíněný trest zákazu řízení všech motorových vozidel v trvání 18 měsíců. S ohledem na tyto skutečnosti a s přihlédnutím k předchozímu odsuzujícímu rozsudku odvolací soud dospěl k závěru, že rozsudek prvního stupně zrušil a nahradil ho rozsudkem o uložení nepodmíněného trestu odnětí svobody v trvání osmi měsíců. Dovolání stěžovatele u NS bylo zamítnuto jako zjevně nepodstatné i přesto, že stěžovatel mimo jiné uplatnil námitku použití zásady subsidiarity trestní represe, konkrétně, že za daných okolností nešlo o čin natolik společensky závažný (bez ohrožení ostatních osob) a že jde o čin posuzovaný na spodní hranici trestnosti a bez přímé spojitosti s jinými činy dané skutkové podstaty (stanovisko TK NS).⁸⁴ Dovolací orgán trval na podstatném porušení objektu TČ, kterým je zájem na řádném výkonu rozhodnutí soudů a dalších orgánů veřejné moci.⁸⁵

Stěžovatel v ústavní stížnosti namítal porušení svých základních práv a svobod spočívající v protiústavním obstarání důkazů orgány činnými v trestním řízení. Konkrétně šlo o zhotovení videozáznamu pořízeného v rámci sledování osob a věcí za pomoci technických prostředků a se svolením státního zástupce. Používání technických prostředků ke sledování orgány činnými v trestním řízení je významným zásahem do soukromí osob a mělo by být užíváno pouze

⁸³ Nález ÚS ČR ze dne 11. 6. 2018, sp. zn. II. ÚS 1152/17.

⁸⁴ Tamtéž.

⁸⁵ Tamtéž.

k objasňování závažné trestné činnosti a nikoli k odhalování přečinu maření výkonu úředního rozhodnutí.⁸⁶ ÚS neshledal žádné závažné pochybení ve skutkových otázkách a v zásadě se jimi nad rámec nutného nezabýval. Nicméně v otázkách právních shledal nedostatky, neboť postrádal detailní posouzení případu z hlediska námitky stěžovatele s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe. Otázky trestnosti činu si ÚS vyložil i s ohledem na svou předchozí judikaturu, např. nález sp. zn. I. ÚS 3113/13 ze dne 29. 4. 2014 nebo nález sp. zn. III. ÚS 2523/10 ze dne 22. 2. 2011. ÚS s přihlédnutím ke všem okolnostem případu dospěl k závěru, že posuzovaný skutek nedosahuje ani dolní hranice společenské škodlivosti, a není tudíž vhodné ho posuzovat jako TČ, za který by měl být stěžovatel potrestán nepodmíněným trestem odnětí svobody.

Dle názoru autora ÚS ve svém odůvodnění poukazuje na jednu rozporuplnou skutečnost tvrzením, že zákonodárce v platném TZ „v podstatě zachoval formálně-materiální pojetí TČ“.⁸⁷ Dle autorova soudu ÚS tímto tvrzením chyboval, neboť v aplikační praxi soudů i v judikatuře ÚS se uplatňuje koncepce, která odpovídá de lege lata formálnímu pojetí trestní odpovědnosti s hmotněprávním korektivem, souladně s důvodovou zprávou k platnému TZ, kde se primárně posuzuje skutek s ohledem na jeho formální znaky. Materiální stránka slouží výhradně k pojetí TČ z hlediska míry společenské škodlivosti a v souladu s právní naukou se aplikuje nezávisle na formálních znacích.

⁸⁶ Nález ÚS ČR ze dne 11. 6. 2018, sp. zn. II. ÚS 1152/17.

⁸⁷ Tamtéž.

5 Možné účinky a role zásady subsidiarity trestní represe v budoucích kodifikacích trestního práva

Povaha trestního práva a s ní související otázky teorie trestní odpovědnosti, pojetí TČ, zásady subsidiarity trestní represe nebo společenské škodlivosti jsou a budou předmětem zájmu široké odborné veřejnosti i obecně trestněprávní nauky. Odpovědi na otázky, jakou roli, jaké postavení a k jakým modifikacím se teorie a praxe věnovaná subsidiaritě trestní represe vydá, jsou odvislé od celé řady faktorů. Zásadní význam spočívá de lege lata v legislativním uchopení problematiky, v koncepčním řešení a systematickém výkladu její role v trestním právu. Významnou roli nepochybně hraje interpretace zásady v praxi a v rovině aplikační rovněž rozhodovací činnost obecných a vyšších soudů. I přesto, že se jedná o poměrně živé a dynamické téma, kterým se trestněprávní nauka i soudní praxe zabývají dlouhodobě, její teoretická i praktická úloha stále není vyjasněná a v kontextu recentní aplikační praxe je přinejmenším „problematická“. Stanovisko TK NS si stanovilo za cíl sjednotit interpretaci a nejasný výklad ustanovení § 12 odst. 2 TZ. Právní výklad a závěry, ke kterým dospělo trestní kolegium NS, mělo nezpochybnitelný význam, nicméně pouze dočasný přínos pro aplikační praxi. Stanovisko TK NS se přiklonilo k interpretaci TČ v pojetí formálním (§ 13 odst. 1 TZ) s materiálním korektivem (§ 12 odst. 2 TZ). Postupem času se začínají objevovat potíže, zejména při aplikaci zásady vyššími soudy (NS a ÚS), neboť obsahově se často se závěry stanoviska rozcházejí.

Současný výklad postavení subsidiarity trestní represe v rovině formálního pojetí s materiálním korektivem působí nekoncepčně a v jistých ohledech nejasně. Problém s nekoncepčností se dále prohlubuje při její aplikaci, která spočívá v nesprávném výkladu ustanovení § 12 odst. 2, jež platná právní úprava nepovažuje za součást legální definice TČ (§ 13 odst. 1 TZ).

„Trestný čin je protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně.“⁸⁸

Každé protiprávní jednání, které naplňuje formální znaky TČ definované ve zvláštní části TZ, je trestným činem. Zákonodárce rámcově určuje kritéria pro konkrétní trestně relevantní jednání. Bez nejmenších pochybností je tímto

⁸⁸ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023.

ustanovením orámován současný přístup v pojetí formálním. Důvod, proč se zákonodárce vydal tímto směrem, lze přisoudit jeho úsilí o jasné vymezení vůči předchozím trestněprávním úpravám, které preferovaly koncepční řešení založené na formálně-materiálním nebo materiálně-formálním pojetí (TZ 1961). Odpovědi na otázky, jak se úmysl zákonodárce daří naplňovat, jsou předmětem zkoumání dalších kapitol diplomové práce.

5.1 Současné koncepce a přístupy k subsidiaritě trestní represe

V návaznosti na přijetí nové trestní kodifikace v roce 2009 se otevřela celá řada otázek k výkladu ustanovení § 12 odst. 2. Zajímavá polemika vznikla v postavení § 12 odst. 1 TZ vůči § 39 odst. 2 TZ zejména s ohledem na vzájemné souvislosti. Konstrukce založená na vzájemné provázanosti obou ustanovení sloužila k výkladu o zachování formálně-materiálního pojetí TČ i v novém trestním kodexu.⁸⁹ Kratochvíl tento přístup kritizoval, neboť pro to neexistovala žádná opora v TZ. Odmítl tvrzení, že vina a trestní sankce spadají pod stejnou kategorii. Opačný názor na funkci ustanovení § 39 odst. 2 zaujal Fenyk, který uvedl, že „*společenská škodlivost předurčuje povahu a závažnost TČ*“.⁹⁰ Poukazoval tím na spojitost obou ustanovení s cílem dovést povahu trestního práva ve smyslu formálně materiálním. Kratochvíl se formálně materiálnímu pojetí nebrání, neztotožňuje se však s výkladem ustanovení § 39 odst. 2 TZ, kde spatřuje zásadní rozpor. Konstatuje, že § 39 odst. 2 TZ se vztahuje zejména k ukládání trestů, nikoli k otázkám viny.

Z kontextu výše uvedeného se zdá být ustanovení § 12 odst. 2 s ohledem na čistě formální pojetí TČ vymezené v ustanovení § 13 odst. 1 zbytečné, neboť zásada subsidiarity trestní represe je ukotvena mimo legální definici TČ. Vystávají legitimní otázky o důvodech, které vedly zákonodárce k oddělení legální definice TČ od zásady subsidiarity trestní represe. Bohužel ani důvodová zpráva k nové trestní kodifikaci relevantní odpověď na otázku nepřinesla. Je tedy možné vyslovit domněnku o povaze a funkci § 39 odst. 2, kde zákonodárce jistě neměl v úmyslu vztahovat do souvislosti závažnost a vedlejší okolnosti TČ a postavení a úlohu subsidiarity trestní represe. Z dikce výše uvedeného se lze

⁸⁹ FENYK, Jaroslav. Subsidiarita trestní represe-rovnice o mnoha neznámých? *Státní zastupitelství*, 2013, (1), 8–13. ISSN 1214-3758, s. 12–13.

⁹⁰ KRATOCHVÍL, Vladimír. Příklad, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, 154(7), 537–559. ISSN 0231-6625.

přiklonit k názoru, že § 12 odst. 2 je nepochybně nedílnou součástí legální definice TČ v § 13 odst. 1, a to v rozsahu (korektivu) trestního bezpráví. Nabízí se otázka, zda jde o korektiv trestního bezpráví formální nebo materiální.⁹¹ Platné pojetí trestního práva ve smyslu čistě formálním (§ 13 odst. 1 a § 12 odst. 1) s materiálním korektivem trestního bezpráví (§ 12 odst. 2) v podstatě implikuje souvztažnost čistě formálního pojetí s dřívějším pojetím formálně-materiálním (materiálně-formálním). V dřívějším pojetí trestního zákona (1961) sehrávala materiální stránka TČ (společenská nebezpečnost) klíčovou úlohu a byla jeho materiálním znakem, který měl klíčovou roli při ukládání trestů. Materiální stránka TČ v současném TZ materiálním znakem není, neboť společenská škodlivost není zákonným znakem TČ.⁹² Primárně je úloha společenské škodlivosti jedním z hledisek pro uplatňování principu ultima ratio.

Po shrnutí předchozího výkladu k současné platné definici TČ, tedy zaviněnému protiprávnímu jednání, a jeho materiálnímu korektivu v podobě trestního bezpráví lze konstatovat, že v soudobé teorii existují dva přístupy v pojetí TČ.

První přístup (pojetí) převládá v aplikační praxi NS a je souladný s názorem ÚS. Jedná se o formální pojetí s hmotněprávním korektivem. Profesor Šámal k tomu uvádí, že formální znaky TČ je třeba aplikovat nezávisle na materiální stránce⁹³. Za předpokladu, že se naplní formální znaky TČ, implikuje to skutečnost, že se jedná o trestněprávní jednání. Pouze v určitých případech lze připustit nižší společenskou škodlivost (bagatelní jednání) a tudíž případy, kdy se nejedná o odpovědnost podle TZ. Dle Šámala lze jednotlivé atributy společenské škodlivosti dovozovat z § 39 odst. 2 TZ a i přesto, že se nejedná o zákonný znak, hrají stěžejní úlohu při hodnocení společenské škodlivosti s ohledem na vinu pachatele, a nikoliv roli při stanovení trestu.⁹⁴

Druhý přístup reprezentuje brněnská trestněprávní škola, zastupovaná profesorem Kratochvílem. Tato škola systematicky razí linii formálně materiálního pojetí TČ. Materiální stránku (společenskou škodlivost) uplatňuje

⁹¹ KRATOCHVÍL, Vladimír. Případ, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, **154**(7), 537–559. ISSN 0231-6625.

⁹² BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2, s. 59.

⁹³ KOTLÁN, Pavel. Spor o podstatu trestní odpovědnosti. *Právník*, 2021, **160**(9), 697–714. ISSN 0231-6625.

⁹⁴ Tamtéž.

jednotlivě vůči každému ze znaků skutkové podstaty TČ. V rozporu s prvním přístupem vnímá společenskou škodlivost samostatně a odlišně vzhledem ustanovení § 39 odst. 1, které je pojato pouze do souvislostí s ukládáním a hodnocením trestu.⁹⁵

Aktuálně jeden z posledních pramenů k TZ (Ščerbův komentář k TZ⁹⁶) pojal neméně zajímavý teoretický přístup k zásadě subsidiarity trestní represe. Vychází z platné trestněprávní nauky, moderních teoretických přístupů i současné judikatury vyšších soudů. Komentář vychází z nezpochybnitelného předpokladu o podpůrné (sekundární) roli trestního práva, přičemž primární ochrana je svěřována netrestním odvětvím práva. Pokud však jiné nástroje práva nepostačují, je třeba připustit využití nástrojů trestního práva jako ultima ratio. Autor komentáře rozděluje vztah trestního práva k jiným právním odvětvím jako vztah komplementarity, který spočívá v možnosti využití obou právních odvětví (např. náhrada škody podle civilního práva a trestní sankce za způsobenou škodu v souladu s trestním právem a na vztah konzumpce, který spočívá v aplikaci pouze norem trestního práva). Typicky jde o případy v otázkách vztahu správního a trestního práva. Přestupek podle správního práva dosáhl takové intenzity, že je potřebné ho posuzovat ultima ratio podle trestního práva. Ze vztahu konzumpce vyplývá nemožnost souběžného používání odpovědnosti podle obou právních odvětví (porušení zásady ne bis in idem).

Nejnovější komentář k TZ z roku 2022 pochází od profesora Jelínka⁹⁷. Autor komentáře přisuzuje zásadě subsidiarity trestní represe nejen aplikační, ale i legislativní význam. Legislativní význam je založen na pečlivém úsudku zákonodárce o povaze jednotlivých jednání, tedy těch, která mají být kriminalizována a v jakém rozsahu, a těch, u kterých postačí uplatnění občanskoprávní, obchodněprávní a administrativněprávní odpovědnosti.⁹⁸ Nezastupitelnost zásady subsidiarity trestní represe poukazuje v kontextu s nezbytností prevence při ochraně před kriminalitou i na postoj k potírání kriminogenních faktorů k páchání TČ. I přesto, že důvodová zpráva k TZ z roku 2009 vyzdvihuje klíčovou roli zásady ve smyslu použití prostředků

⁹⁵ KOTLÁN, Pavel. Spor o podstatu trestní odpovědnosti. *Právník*, 2021, **160**(9), 697–714. ISSN 0231-6625.

⁹⁶ ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník: komentář. Svazek 1, § 1 až 204*. Praha: C. H. Beck, 2020. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-807-8.

⁹⁷ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

⁹⁸ Tamtéž, s. 27.

trestního práva jako ultima ratio, skutečnost je taková, že nový TZ výrazně zostřuje trestní represí (zvýšení obecné hranice trestní sazby na 20 let, u výjimečného trestu na 20 až 30 let) a některá dříve netrestná jednání kriminalizuje (dotační podvod, § 212). Další změnou oproti úpravě z roku 1961 bylo rozšíření počtu skutkových, zejména kazuistických skutkových podstat, které stíhají dosud netrestná jednání (neoprávněný přístup k počítačovému systému nebo nosiči informací, § 230).⁹⁹ V této souvislosti autor poukázal na diskutabilnost některých nově vytvořených skutkových podstat, u kterých je otázka kriminalizace sporná (provozování prostituce v blízkosti školy nebo podobného zařízení, § 190) a kde zcela nepochybně postačí prostředky jiných právních odvětví například správního práva. Zostření trestní represe se projevuje i v posuzování více činných souběhů, kde se horní hranice trestnosti zpřísnila o jednu třetinu. Subsidiarita trestního práva a použití trestní represe ultima ratio i přes veškeré úsilí stále nedosahuje významu, který do ní zákonodárce vkládal, neboť společnost stále považuje použití prostředků trestního práva za účinnější a rychlejší.¹⁰⁰

Vedle těchto přístupů se objevují ojedinělé názory podporující čistě formální pojetí, které by materiální korektiv aplikoval až v rovině procesní. Nicméně takový přístup se v právní nauce, praxi obecných soudů ani v interpretaci a aplikaci soudů vyšších prozatím neujal.

5.2 Pojetí zásady subsidiarity trestní represe de lege ferenda

Závěr práce směřuje ke zhodnocení současné role a postavení zásady subsidiarity trestní represe v recentní právní nauce. Spolu s tím budou nastíněny i vlastní úvahy de lege ferenda k platné právní úpravě zásady, neboť dle názoru autora této práce přetrvávající nekonceptnost a zmatečné pojetí celou problematiku dále komplikují.

Z pohledu zákonodárce, v legislativní rovině, je pomocná úloha trestní represe a uplatnění trestního práva ultima ratio důvodem k zamyšlení a zvážení, která společensky závadná jednání kriminalizovat a pro která lze nalézt řešení za pomoci prostředků jiných právních odvětví. V rovině interpretační tkví hlavní potíže v nedůsledné aplikaci aktuálně platného přístupu de lege lata formálního

⁹⁹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 27.

¹⁰⁰ Tamtéž, s. 28.

pojetí TČ, neboť zejména vyšší soudy ve svých rozhodnutích, i přes existenci sjednocujícího stanoviska TK NS, uplatňují kombinace bývalého materiálního, materiálně-formálního (sp. zn. 4Tdo 614/2014) i pojetí formálně-materiálního (sp. zn. 7Tdo 489/2014), což zjevně neodráží úmysl zákonodárce, který čistě formální pojetí rozšířil o § 12 odst. 2 TZ. Dle autorova soudu způsobuje názorovou rozháranost nesystémové zařazení (postavení) klíčových ustanovení § 12 odst. 2 TZ a § 13 odst. 1 v TZ. Právní nauka a částečně i judikatura NS navzdory úmyslu zákonodárce o čistě formálním pojetí a v rozporu se sjednocujícím stanoviskem TK NS poměrně často užívá formálně-materiální pojetí i v platném TZ z roku 2009. Poněkud nesrozumitelně je materiální korektiv TČ zařazen již v § 12 odst. 2 TZ do jiného ustanovení paragrafu a překvapivě předbíhá, záměrně či nikoliv, klíčové ustanovení v podobě legální definice TČ, § 13 odst. 1 TZ, jež má skutečně explicitně vyjadřovat čistě formální pojetí v recentní trestněprávní kodifikaci. Zákonodárce zvolil tuto systematiku pravděpodobně s ohledem na skutečnost, že v § 12 odst. 2 TZ se nejedná o konkrétní normu, ale zásadu, kterou není možné aplikovat přímo, ale pouze prostřednictvím jiných norem trestního práva. Nicméně část právní nauky pojala hmotněprávní korektiv jako další znak doplňující formální pojetí TČ. I přesto, že v důvodové zprávě zákonodárce pojetí zásady subsidiarity trestní represe jako materiálního znaku explicitně vylučuje, právní nauka připustila s ohledem na systematické zařazení v TZ i navzdory úmyslu zákonodárce nikoliv formální pojetí, ale materiálně formální pojetí TČ. Kupodivu se k „novému pojetí“ ve svých rozhodnutích často přiklání i judikatura vyšších soudů, čímž se celá konstrukce čistě formálního pojetí trestního práva „rozsypala“. Řešení, pokud vůbec nějaké existuje, lze spatřovat v systémové změně a zařazení ustanovení § 12 odst. 2 TZ v pořadí za ustanovení § 13 odst. 1 TZ, což by mělo nepochybně zásadní vliv na koncepční změnu pojetí, neboť by se materiální korektiv stal součástí legální definice TČ. Tím by se patrně zamezilo další aplikaci materiálně formálního pojetí, ale nelze s jistotou tvrdit, že by to znamenalo posun v chápání celkové koncepce založené na čistě formálním pojetí. Pokud by se tímto pouze deklarovalo pojetí formálně materiální, pak by nepochybně vzrostla úloha společenské škodlivosti v podobě materiálního znaku TČ.

Nicméně i ve výkladu společenské škodlivosti lze spatřovat řadu kritických nesrovnalostí. Důvodová zpráva vylučuje, aby společenská škodlivost byla samostatným znakem TČ, tedy její materiální stránkou. Společenská

škodlivost vytváří podmínku pro vyvození trestní odpovědnosti, neboť představuje hodnotící kritérium při posuzování dílčích znaků skutkové podstaty TČ. Společenskou škodlivost autor této práce vnímá implicitně podobně jako § 12 odst. 2 TZ, tj. jako definiční znak, pokud se rozhoduje o vině, a zároveň jako podmínku k uplatnění trestní represe ultima ratio. Nedostatek lze spatřovat v rozsahu kritérií hodnocení společenské škodlivosti, neboť důvodová zpráva odkazuje na § 39 odst. 2 TZ. Jelínek se správně vyjadřuje o kritériích, která soud zohledňuje při stanovení druhu a výměry trestu.¹⁰¹ Ve svém komentáři rovněž uvádí, že to jsou praktická hlediska při určování společenské škodlivosti.¹⁰² Pokud jsou tímto vyjádřena hlediska míry společenské škodlivosti při určení trestní sankce, pak lze nepochybně souhlasit, v opačném případě při určování míry společenské škodlivosti ve smyslu viny to vyvrací autorovu domněnku o společenské škodlivosti jako materiálním znaku trestného činu.

Přestože současná právní úprava neuznává materiální pojetí jako definiční znak trestní odpovědnosti, lze soudit, že není nezbytné její zákonné ukotvení, neboť materiální znak je odvozen z legální definice TČ. Ustanovení § 12 odst. 2 TZ je v kontextu výše uvedeného součástí širšího pojetí legální definice TČ uvedené v ustanovení § 13 odst. 1 TZ.

¹⁰¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8, s. 78.

¹⁰² Tamtéž, s. 78.

Závěr

Diplomová práce se zabývala analýzou problematiky zásady subsidiarity trestní represe a jejího projevu v principu ultima ratio. Po zpracování obsahové stránky předkládané práce je patrné, že zásada subsidiarity trestní represe společně s principem ultima ratio tvoří pomyslné jádro trestního práva hmotného a zasahuje i do oblasti trestního práva procesního. Žijeme v demokratické společnosti, jejíž prioritou je ochrana práv FO a PO, respektive použití prostředků trestního práva jako ultima ratio při jejich porušení. Záměrem zákonodárce je uplatnění trestněprávních prostředků pouze na taková protiprávní jednání, která nelze účinně postihnout prostředky ostatních právních odvětví. V předkládané diplomové práci se adresáti seznámili s danou problematikou, a to s teoretickým vymezením základních pojmů a také s rozbohem judikatury NS a ÚS a stanoviska TK NS k ustanovení § 12 odst. 2 TZ.

V úvodu diplomové práce bylo stěžejní vymezit zásadu subsidiarity trestní represe v rámci trestního práva hmotného, zejména její právního zakotvení v TZ. Jedná se o jednu z nejpodstatnějších zásad, která zasahuje jak do trestního práva hmotného, tak procesního. Její význam spočívá v určení závažnosti protiprávního jednání a je zásadní pro konkretizaci znaků skutkových podstat TČ vymezených ve zvláštní části TZ. Mimo jiné se úvodní kapitoly věnovaly trestnímu právu, respektive jeho roli jako principu ultima ratio. Trestní právo působí jako nástroj regulace práv, oprávněných zájmů a ústavního zřízení před společensky škodlivým jednáním. K jeho aplikaci ovšem dochází až ve chvíli, kdy spáchané protiprávní jednání nelze postihnout prostředky mimotrestními. Nedílnou součástí každé závěrečné práce je seznámení adresáta s historickými souvislostmi probírané problematiky. V případě této diplomové práce je její součástí vývoj a uplatnění zásady subsidiarity trestní represe v předešlých kodifikacích, během procesu rekodifikace až po současnou právní úpravu.

Dále se práce věnovala analýze ustanovení § 13 odst. 1 TZ, respektive formálnímu pojetí TČ. V příslušném ustanovení se vyjadřuje legální definice TČ, která posuzuje trestnost činu a způsob uplatnění z hlediska společenské škodlivosti a typových znaků TČ. Ohledně problematiky společenské škodlivosti jsem poměrně skeptický. V rámci zpracování podkapitoly s názvem Společenská škodlivost jsem dospěl k závěru, že absence právní úpravy společenské škodlivosti způsobuje vágnost jejího posuzování ze strany orgánů veřejné moci.

Z mého pohledu je subjektivní posuzování okolností případu a případné uplatnění principu ultima ratio svým způsobem nespravedlivé a zavádějící tím, že o vině a trestu rozhoduje lidský faktor bez předepsaných pravidel. Zejména při aplikaci zásady subsidiarity trestní represe v rozhodovací činnosti soudů, kde se neustále prolíná materiální a formálně materiální pojetí TČ. To považuji za podstatné negativum při posuzování konkrétních případů.

Poslední část teoretického vymezení problematiky zásady subsidiarity trestní represe byla věnována projevu ve vybraných právních předpisech. Podstatná část byla věnována projevu zásady subsidiarity trestní represe v TZ a ZSVM a část v oblasti trestního práva procesního jako doplnění hmotněprávní úpravy. Z důvodové zprávy k § 13 odst. 1 TZ vyplývá zřejmé upuštění od formálně materiálního TČ a nahrazuje se pojetím ryze formálním. Změna formálně materiální koncepce umožnila hmotněprávní vyjádření zásady subsidiarity trestní represe v TZ, zejména její legální definici v § 12 odst. 2 TZ. Zákonná úprava zásady subsidiarity trestní represe se dle mého názoru projevila velmi pozitivně v rozhodovací činnosti orgánů veřejné moci a zásadním způsobem omezuje použití trestněprávních prostředků při posuzování tzv. bagatelních činů. V ZSVM se zásada subsidiarity trestní represe projevuje zejména v případech, kdy výchovná opatření nebo zvláštní způsoby řízení nevedou k obnově sociálních a rodinných vztahů, a proto nastává uplatnění trestních opatření jako ultima ratio. Základem při posuzování protiprávního jednání u mladistvých pachatelů je šetřit jejich fyzickou a duševní integritu, a to uložením mimotrestních opatření, jejichž hlavní účel spočívá v morální nápravě mladistvého a v jeho opětovném začlenění do společenského života.

Praktická část diplomové práce věnovala pozornost rozboru judikatury NS a ÚS. Cílem praktické části bylo bližší uchopení zásady subsidiarity trestní represe pomocí analýzy stanoviska TK NS sp. zn. Tpjn 301/2012, které podává výklad k ustanovení § 12 odst. 2 TZ. Stěžejní pramen pro uchopení stanoviska TK NS je Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek NS. V již zmíněném stanovisku TK NS je vyjádřen komplexní rozbor právních vět týkajících se ustanovení § 12 odst. 2 TZ a obsahuje právní názory předních českých odborníků a institucí (právnícké fakulty, státní zastupitelství, soudy). V jednotlivých větách jsou vymezeny pojmy jako zásada subsidiarity trestní represe, společenská škodlivost, trestní odpovědnost FO a PO, ultima ratio a vztah trestního práva hmotného a procesního. Závěrem podkapitoly věnované stanovisku TK NS jsem

dospěl k názoru, že množství rozdílných pohledů ohledně zásady subsidiarity trestní represe dává větší prostor pro správné vymezení a aplikaci zásady v praxi. Stanovisko TK NS hraje klíčovou úlohu ve sjednocení těchto názorů a stanovuje meze uplatnění zásady subsidiarity trestní represe. Po detailním rozboru stanoviska TK NS se diplomová práce zaměřila na rozbor usnesení NS, kde demonstruje uplatnění zásady subsidiarity trestní represe na konkrétním případě v rámci rozhodovací činnosti obecných soudů a soudů vyšší instance. Diplomová práce neopomenula ani rozhodovací praxi ÚS, která byla rozdělena na dvě dílčí podkapitoly. První podkapitola s názvem Precedenční nálezy ÚS před přijetím nové kodifikace trestního práva je zaměřena na nálezy ÚS, které vstoupily v platnost ještě před účinností TZ z roku 2009. První judikát ÚS obsahuje zásadu zákonnosti, která společně se zásadou subsidiarity trestní represe tvoří základní kameny nového kodexu trestního práva hmotného. Druhý judikát ÚS vymezuje trestní právo jako nástroj ultima ratio, tedy krajní prostředek ochrany práv. Druhou podkapitolu tvoří rozhodovací praxe ÚS po přijetí stanoviska TK NS. Při posuzování konkrétních nálezů ÚS po přijetí stanoviska TK NS je podstatné stanovení míry společenské škodlivosti. Po určení míry společenské škodlivosti se posoudí, zda se uplatní mimotrestní prostředky nebo se použijí prostředky trestněprávní. Po rozboru vybraných usnesení a nálezů jsem vyjádřil vlastní názor a uvedl jsem protiargumentaci vůči vydaným rozhodnutím, ohledně kterých zastávám odlišný názor.

Závěr práce jsem věnoval zamyšlení nad budoucím pojetím a uplatněním zásady subsidiarity trestní represe. Nejprve jsem zhodnotil současnou roli a postavení zásady subsidiarity trestní represe v recentní právní úpravě. Následně jsem uvedl vlastní úvahy de lege ferenda k platné právní úpravě zásady, tedy jakým směrem se zásada bude dále ubírat. Nedílnou součástí zpracování této kapitoly byla práce s vybranými právními předpisy, judikaturou a odbornými publikacemi, které byly věnovány probírané problematice.

Cílem diplomové práce byla komplexní analýza zásady subsidiarity trestní represe a její provázanost s celým trestním právem, zejména uchopení zásady z historického hlediska až po současnou právní úpravu. Současně s teoretickým vymezením zásady se diplomová práce soustředila na rozbor vybraných stanovisek a judikátů, které vedly k pochopení praktického uplatnění zásady v rozhodovací činnosti soudů a dalších subjektů. V úvodu diplomové práce jsem si stanovil za cíl zhodnotit úmysl zákonodárce o vytvoření souladu zásady

subsidiarity trestní represe v nové trestní kodifikaci a posouzení trestní odpovědnosti de lege lata z hlediska formálního pojetí TČ rozšířeného o materiální korektiv trestní represe. Vzhledem ke zpracovanému textu diplomové práce, zejména jeho provázanosti s teoretickými a praktickými výklady lze konstatovat, že cíl předkládané práce byl naplněn.

Seznam použité literatury a pramenů

Monografie

ADAMOVIČ, Karolina, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny země Koruny české. Tematická řada, Právo*. Praha: Paseka, 2017. ISBN 978-80-7432-749-0.

BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné v otázkách a odpovědích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-866-2.

BORČEVSKÝ, Pavel. *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-909-6.

BRUCKNEROVÁ, Eva. *Trestní právo hmotné a procesní: multimediální učební text*. 4., dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7955-7.

FENYK, Jaroslav a kol. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim: komentář*. 2., přeprac. a dopl. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-965-7.

FENYK, Jaroslav. O subsidiární úloze trestní represe a trestním právem jako prostředkem „ultima ratio“ nejen v novém českém trestním zákoníku. In: VANDUCHOVÁ, Marie a Jaromír HOŘÁK. *Na křižovatkách práva: pocta Janu Musilovi k sedmdesátým narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011. Beckova edice právo. ISBN 978-80-7400-388-2.

HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

JELÍNEK, Jiří a Dita MELICHAROVÁ. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: s poznámkami a judikaturou: (zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů): podle právního stavu k 1. 9. 2004*. Praha: Linde, 2004. ISBN 80-7201-493-5.

JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 8. aktualiz. vyd. Praha: Leges, 2022. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-576-0.

JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 4. vyd. Praha: Leges, 2014. Student (Leges). ISBN 978-80-7502-044-4.

JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. 9. vyd. Praha: Leges, 2022. Glosátor. ISBN 978-80-7502-637-8.

MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2.

PRUŠÁK, Josef. *Rakouské právo trestní. Díl všeobecný*. Praha: Spolek českých právníků „Všehrd“, 1912. Dostupné také z: <https://digi.law.muni.cz/handle/digilaw/12912>

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-428-5.

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-350-9.

ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník: komentář. Svazek 1, § 1 až 204*. Praha: C. H. Beck, 2020. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-807-8.

TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana a Ingrid GALOVCOVÁ, ed. *Pocťa Jiřímu Jelínkovi*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-464-0.

Trestní právo: (soubor zákonů). Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. ISBN 978-80-7380-840-2.

Ústava ČR: Listina základních práv a svobod; Parlament ČR, Ústavní soud, Ombudsman, ministerstva; Antidiskriminační zákon, zákon o Sbírce zákonů: redakční uzávěrka. Ostrava: Sagit. ISBN 978-80-7488-475-7.

Odborné články

FENYK, Jaroslav. Subsidiarita trestní represe-rovnice o mnoha neznámých? *Státní zastupitelství*, 2013, (1), 8–13. ISSN 1214-3758.

KOTLÁN, Pavel. Spor o podstatu trestní odpovědnosti. *Právník*, 2021, **160**(9), 697–714. ISSN 0231-6625.

KRATOCHVÍL, Vladimír. Příklad, trestný čin, společenská škodlivost a vina v trestním právu (o zásadě subsidiarity trestní represe trochu jinak). *Právník*, 2015, **154**(7), 537–559. ISSN 0231-6625.

KRISTKOVÁ, Alena. K legalitě a oportunitě v českém trestním řízení. *Trestní právo*, 2014, **18**(4), 4–13. ISSN 1211-2860.

Internetové zdroje

DOLEČEK, Marek. *Trestní odpovědnost právnických osob* [online]. BusinessINFO.cz, 2019 [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: <https://www.businessinfo.cz/navody/trestni-odpovednost-pravnickych-osob-ppbi/2/>

Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb. trestní zákoník [online]. [cit. 2023-02-21]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/data/Methodika/Legislativa/Dokumenty%20k%20připom%C3%ADnkám/TrZ%20do%20připom%C3%ADnek_důvodová%20zp.%20k%20návrhu%20zák.pdf

KUTÍLKOVÁ, Eva. *Subsidiární úloha trestní represe a trestní právo jako prostředek „ultima ratio“ v českém trestním právu* [online]. Plzeň, 2022 [cit. 2023-02-03]. Rigorózní práce. Západočeská univerzita v Plzni. Právnická fakulta. Dostupné z: <https://dspace5.zcu.cz/handle/11025/50282>

Legislativní předpisy

Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění účinném od 28. 6. 2022

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění účinném od 1. 1. 2023

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění účinném od 1. 6. 2013

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění účinném od 5. 1. 2023

Judikatura

Nález ÚS ČR ze dne 25. 11. 2003, sp. zn. I. ÚS 558/01

Nález ÚS ČR ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 4/04

Nález ÚS ČR ze dne 11. 6. 2018, sp. zn. II. ÚS 1152/17

Usnesení NS ČR ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 8 Tdo 775/2014

Usnesení NS ČR ze dne 29. 7. 2014, sp. zn. 6 Tdo 803/2014

Usnesení NS ČR ze dne 25. 2. 2021, sp. zn. 3 Tdo 1102/2020

Ostatní

Stanovisko NS ČR k výkladu ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku o zásadě subsidiarity trestní represe, včetně výkladu pojmu společenská škodlivost činu a výkladu aplikace principu „ultima ratio“, ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012

Seznam použitých zkratk

ČR	Česká republika
FO	fyzická osoba
LZPS	Listina základních práv a svobod
NS	Nejvyšší soud
PO	právnícká osoba
TČ	trestný čin
TK NS	trestní kolegium Nejvyššího soudu
TR	trestní řád
TZ	trestní zákoník
ÚS	Ústavní soud
ZSVM	zákon o soudnictví ve věcech mládeže

Resume

The thesis deals with the analysis of the principle of subsidiarity of criminal repression and its manifestation in the ultima ratio principle. After elaborating the content of the thesis, it is evident that the principle of subsidiarity of criminal repression, together with the principle of ultima ratio, forms the imaginary core of substantive criminal law and also affects the field of criminal procedural law. Its significance lies in determining the gravity of the unlawful act and is essential for specifying the elements of the facts of criminal offences defined in the special part of the Criminal Code. Criminal law, or the use of criminal law means, comes into play as a subsidiary option where the means of other branches of law are ineffective in protecting the defined rights and interests. The principle of subsidiarity of criminal repression is central to the definition of the formal concept of a criminal offence, supplemented by a material corrective in terms of social harmfulness.

The aim of the thesis is a comprehensive analysis of the principle of subsidiarity of criminal repression and its interconnection with the entire criminal law. In particular, to assess the consistency and implementation of the principle of subsidiarity of criminal repression in the new criminal codification in the context of the legislator's intention to assess criminal liability *de lege lata*, in terms of the formal concept of the crime, augmented by the material corrective of criminal repression. Along with the theoretical definition of the principle, the thesis focuses on the analysis of selected opinions and case law that lead to an understanding of the practical application of the principle in the decision-making activity of courts and other entities.

The main contribution of the thesis lies in pointing out the misleading systematic arrangement of the issue of the principle of subsidiarity of criminal repression in the Criminal Code, or the separation of the material corrective (provision of Article 12, paragraph 2 of the Criminal Code) from the legal definition of the crime (provision of Article 13, paragraph 1 of the Criminal Code).