

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

katedra trestního práva

Disertační práce

Téma:

Zásada legality a oportunity v českém trestním řízení

Autorka:

JUDr. Petra Gřivnová

Bryksova 947/21

198 00 Praha 9

Školitel

Doc. JUDr. Jiří Jelínek, CSc.

Knihovna UK PF



3125081719

Prohlašuji, že jsem tuto disertační práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala způsobem ve vědecké práci obvyklým.

JUDr. Petra Gřivnová



OBSAH

Seznam zkratk		6
Úvod		7
Kapitola I. Zásada legality a oportunity (obecné otázky)		11
Oddíl 1.	Pojmové vymezení zásady legality a oportunity	11
Oddíl 2.	Zásada legality a její výjimky (ideová východiska)	15
Oddíl 3.	Dílčí závěr	23
Kapitola II. Zásada legality a oportunity v historickém kontextu		25
Oddíl 1.	Trestní řád z roku 1850 a 1853	25
Oddíl 2.	Trestní řád z roku 1873	27
Oddíl 3.	Trestní řád z roku 1950	32
Oddíl 4.	Trestní řád z roku 1956	36
Oddíl 5.	Trestní řád z roku 1961	38
Oddíl 6.	Dílčí závěr	40
Kapitola III Zásada legality v platném trestním řádu		43
Oddíl 1.	Úvod do problematiky	43
Oddíl 2.	Výjimky ze zásady legality	46
2. 1.	Případy, kdy státní zástupce nesmí stíhat	47
2. 2.	Fakultativní zastavení trestního stíhání	49
2.2.1.	Fakultativní zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ	50
2.2.2.	Fakultativní zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. b) TŘ	54

2.2.3.	Fakultativní zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TR	55
2. 3.	Odklony	64
2.3.1.	Odklony obecně a v mezinárodních souvislostech	64
2.3.2.	Odklony v platném trestním řádu	70
Oddíl 3.	Dílčí závěr	76
Kapitola IV.	Zásada legality a oportunity ve vybraných zahraničních právních úpravách	79
Oddíl 1.	Slovenská republika	79
1. 1.	Úvodem	79
1. 2.	Výjimky ze zásady legality obecně	81
1. 3.	Fakultativní zastavení trestního stíhání	82
1. 4.	Podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání	83
1. 5.	Zastavení trestního stíhání a podmíněné zastavení trestního stíhání spolupracující osoby	83
1. 6.	Dohoda o vině a trestu	85
Oddíl 2.	Rakouská republika	88
2. 1.	Úvodem	88
2. 2.	Omezení zásady legality z důvodu procesní ekonomie	88
2. 3.	Odklony v rakouském trestním řádu	89
2. 4.	Změny v rakouském trestním právu s účinností od 1. 1. 2008	93
2. 5.	Výjimky ze zásady legality v dalších právních předpisech	95
2. 6.	Kontrola státního zástupce prostřednictvím subsidiární žaloby	96
Oddíl 3.	Polská republika	97
3. 1.	Úvodem	97
3. 2.	Absorpční rozhodnutí	98
3. 3.	Korunní svědek	99
3. 4.	Další diskreční oprávnění státního zástupce	99
3. 5.	Kontrola užití diskrečních oprávnění prokurátora	101
Oddíl 4.	Spolková republika Německo	102

4.1.	Úvodem	102
4.2.	Upuštění od trestního stíhání státním zástupcem	104
4.3.	Výjimky ze zásady legality ve zvláštních zákonech	108
4.4.	Kontrola dodržování zásady legality státním zástupcem	109
Oddíl 5.	Francouzská republika	111
Oddíl 6.	Dílčí závěr	114
Kapitola V.	Úvahy de lege ferenda	117
Oddíl 1.	Rekodifikace trestního práva procesního	117
Oddíl 2.	Záruky zákonnosti postupu státního zástupce	121
2.1.	Kontrola prosazování zásady legality a diskreční pravomocí státního zástupce	122
2.2.	Změny v soustavě státního zastupitelství	126
Oddíl 3.	Nové výjimky ze zásady legality ve věcném záměru trestního řádu z roku 2007	128
Oddíl 4.	Nová právní úprava fakultativního zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TR	129
Oddíl 5.	Korunní svědek?	131
Oddíl 6.	Dílčí závěr	138
Závěr		140
Seznam literatury		144

SEZNAM ZKRATEK

BGBI.	Bundesgesetzblatt, list, sloužící k publikaci německým spolkových nebo rakouských spolkových zákonů
CPP	Code de procédure pénale, trestní řád Francouzské republiky z roku 1956
JGG	Jugendgerichtsgesetz, zákon o soudnictví nad mládeží rakouský nebo německý
KK	Kodeks karny, trestní zákoník Polska, č. 88, pol. 553 sbírky zákonů pro rok 1997
KPK	Kodeks postępowania karnego, zákoník trestního řízení Polska, č. 89, pol. 555 Sbírký pro rok 1997
Sb. z. n.	Sbírka zákonů a nařízení
StGB	Strafgesetzbuch, trestní zákon Spolkové republiky Německo z 15. 5. 1871
StGB 1974	Strafgesetzbuch, trestní zákon Rakouské republiky ze dne 23.1.1974
StPO	Strafprozessordnung, trestní řád Německa z 1.2.1877
StPO 1975	Strafprozessordnung, trestní řád Rakouska z roku 1975
TP	Trestný poriadok, zákon č. 301/2005 Z.z.
TŘ	zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
TŘ 1850	Císařský patent ze dne 17. 1. 1850, č. 25/1850 říšského zákoníku
TŘ 1856	Císařský patent ze dne 29. 7. 1853, č. 151/1853 říšského zákoníku
TŘ 1873	zákon ze dne 23. 5. 1873, č. 119/1873 říšského zákoníku, jímž se uvozuje trestní řád
TŘ 1956	zákon č. 64/1956 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)
TŘ 1950	zákon č. 87/1950 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)
TZ	zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, v platném znění
ZSM	zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže)
Z.z.	Zbierka zákonov

ÚVOD

Tématem této disertační práce je zásada legality a oportunity v českém trestním řízení. Domnívám se, že se jedná o téma aktuální, neboť Česká republika směřuje k přijetí nových kodifikací trestního práva hmotného i procesního. Tak jako pro trestní právo hmotné je stěžejní volba mezi materiálním a formálním pojetím trestného činu, v oblasti trestního práva procesního je otázkou klíčového významu, zda žalobní politika státu bude založena na zásadě legality nebo oportunity.

V souvislosti s připravovanou rekodifikací trestního práva procesního je připomínáno, že trestní řád prošel větším počtem novelizací, a to zejména po roce 1989, které měly za následek narušení celkové jednoty tohoto kodexu jako základní normy trestního práva procesního. Novelizace se samozřejmě nevyhnuly ani základním zásadám trestního řízení. Jelikož zásady upravené v ustanovení § 2 TŘ byly postupně prolomeny řadou výjimek, klade se v rámci rekodifikačních prací zcela oprávněně otázka, do jaké míry byly narušeny novelami přijatými od roku 1989 a zda tyto zásady ještě vůbec platí. Význam základních zásad trestního řízení je přitom zcela nezpochybnitelný. Jsou základem, na kterém trestní řízení spočívá. Ze základních zásad musí vycházet další ustanovení trestního řádu, která s nimi musí být v souladu.

Mezi základní zásady trestního řízení náleží zásada legality vyjádřena v ustanovení § 2 odst. 3 trestního řádu. Na zásadě legality spočívaly kontinuálně všechny trestní řády, které platily na našem územní, počínaje trestním řádem z roku 1850. Je zřejmé, že chápání trestní spravedlnosti před 150 lety a dnes se liší. Trestní právo, a to jak hmotné tak procesní, se muselo přizpůsobit novým ekonomickým, hospodářským a politickým změnám v jednotlivých státech, ale i ve světě, a vyrovnat se s nárůstem kriminality a jejími novými druhy. Proto je třeba si položit otázku, zda prohlášení legality za jednu ze základních zásad, na níž náš trestní proces spočívá, má na počátku 21. století stále své opodstatnění, nebo je již

pouhým projevem konzervativnosti a rigidity myšlení. Vzhledem k četným novelizacím trestního řádu, které se nesly v duchu omezování zásady legality, je rovněž nutné analyzovat, nakolik oportunita popř. její prvky pronikly do českého trestního řádu, a zda se zásada legality nestala pouhou proklamací.

Naznačené otázky nelze zodpovědět pouze na podkladě analýzy platné právní úpravy, i když ta je samozřejmě stěžejní a tvoří jádro této práce. Je nutné se zabývat legalitou a oportunitou v širších teoretických souvislostech, zamyslet se nad důvody, které vedly státy k převzetí odpovědnosti za potrestání pachatelů trestných činů a k ustanovení orgánů, jejichž povinností je trestné činy stíhat, a naopak nad důvody, které v posledních desetiletích vedly k jejímu omezení či dokonce opuštění.

Opomenuty nemohou zůstat ani historické souvislosti, zejména pak vývoj legality a oportunity na našem území. Výklad začínám rokem 1848, kdy pod tlakem revolučního hnutí padl feudální absolutismus a začala se psát kapitola dějin moderního státu a práva. V tomto období došlo k ustanovení státního zastupitelství, jehož působnost byla trestní řádem z roku 1850 rozšířena na všechny trestné činy. Státní zastupitelství se stalo orgánem veřejné žaloby, který bylo nutné ustanovit s ohledem na nahrazení inkvizičního procesu procesem obžalovacím.

Cenným zdrojem poznatků jsou rovněž zahraniční právní úpravy, z nichž jsem si zvolila slovenskou, rakouskou, německou, polskou a francouzskou. Zvláštní pozornost si zaslouhuje slovenská právní úprava. Nelze nepřipomenout existenci obou zemí v rámci státního celku Rakousko-Uherské monarchie a zejména existenci samostatného československého státu zřízeného zákonem č. 11/1918 Sb. S ohledem na rozdělení České a Slovenské Federativní republiky k 1. 1. 1993 na dva samostatné státy bude zajímavé srovnat, nakolik se první úpravy v těchto zemích liší a jakými změnami prošla slovenská právní úprava po vzniku samostatné Slovenské republiky. Volba rakouské právní úpravy je rovněž dána historickými souvislostmi. Systém rakouského trestního řízení je do značné míry stále založen na právní úpravě trestního práva procesního z roku 1873 (platné do roku 1950 i v Československu), která byla z velké části převzata i do rakouského trestního řádu z roku 1975. Polsko a Německo uvádím jako další

příklady trestních řádů založených na zásadě legality. Výběr států, kterým budu věnovat pozornost není náhodný. Domnívám se, že z komparačního hlediska má význam zabývat se především státy, jejichž právo je založeno na stejných základech. Právní úpravy srovnávaných států jsou stejně jako česká ovlivněny římským právem, kanonickým procesem a myšlenkami osvícenství. Z tohoto důvodu ani nevěnuji pozornost systému *common law*, neboť vyrůstá z jiných tradic, trestní řízení a veřejná žaloba jsou zde organizovány odlišným způsobem, než je tomu v kontinentálním systému práva. Izolovaný výklad institutů *common law* bez širších souvislostí, pro které tato práce neposkytuje prostor, by mohl být zavádějící. S ohledem na právní úpravu našeho trestního řízení se budu zabývat především kontinentálními typy procesu založenými na zásadě legality. Francii uvádím jako příklad kontinentálního typu procesu spojeného s oportunitou. I její výběr není náhodnou, neboť se jedná zemi, kde byla zásada legality nahrazena postupně oportunitou. Bude proto jistě zajímavé poukázat na motivy stojící v pozadí této zásadní změny. Přestože všechny tyto státy náležejí do kontinentálního typu právní kultury, jsou mezi jednotlivými trestními kodexy značné rozdíly, které přetrvávají i přes harmonizační tendence, jichž jsme svědky. Státy se nerady vzdávají svého trestního práva, neboť je jedním z projevů suverenity státu.

Cílem této disertační práce je tedy především popsat a zhodnotit úpravu legality, popř. oportunitu v platném trestním řádu, a to i na podkladě jejího srovnání s právními úpravami obsaženými v předchozích trestních řádech a v cizozemských právních řádech. Zjištěné poznatky se pak pokusím zobecnit v závěru této práce, kde nastíním i některé úvahy *de lege ferenda*.

Disertační práce je rozdělena do pěti kapitol. Po úvodu následuje kapitola první, kde se pokusím vymezit pojem zásady legality a oportunitu a ukázat na ideová východiska, na nichž spočívá zásada legality a důvody, které vedly k jejímu omezování a prolomení. Z této kapitoly by měly rovněž vyplynout výhody a nevýhody obou zásad. Ve druhé kapitole se věnuji legalitě a oportunitě v historickém kontextu, tedy jejím podobám a projevům v trestních řádech od roku 1850 až do současnosti. Jádrem této práce je pak kapitola třetí zaměřená na platnou právní úpravu. Následuje kapitola, ve které podávám výklad o cizozemských

právních úprava. Disertační práce je pak završena úvahami de lege ferenda
obsaženými v kapitole páté a závěrem.

KAPITOLA I.

ZÁSADA LEGALITY A OPORTUNITY (OBECNÉ OTÁZKY)

ODDÍL 1. POJMOVÉ VYMEZENÍ ZASADY LEGALITY A OPORTUNITY

Historické tradice a odlišnosti právní úpravy trestního řízení jednotlivých států se odrážejí i v legálním vymezení zásady legality v jejich trestních řádech. Odlišnosti se týkají zejména okruhu trestných činů, na které se zásada legality vztahuje (např. v Rakousku je povinnost stíhat všechny trestné činy omezena pouze na veřejnožalobní delikty), nebo okruhu subjektů, které jsou přímo ze zákona odpovědné za její prosazení (např. v Polsku se zásada legality vztahuje na všechny orgány, které jsou povolány ke stíhání trestných činů). Podat univerzálně použitelnou definici zásady legality je obtížné a lze toho dosáhnout pouze za použití vyšší míry abstrakce. Zásadu legality pak lze při vědomí určitého zjednodušení vymezit tak, že veřejný žalobce je povinen zahájit trestní stíhání v každé trestní věci, ve které jsou dostatečné důvody svědčící o vině podezřelého, a zároveň zde není zákonná překážka, která brání v zahájení nebo pokračování trestního stíhání. Veřejný žalobce je za splnění zákonem stanovených předpokladů povinen podat veřejnou žalobu.

Z podané definice zásady legality vyplývá, že jejím obsahem je povinnost inčiacní neboli stíhací (tzn. odhalování trestných činů a zahájení jejich stíhání) a akusační neboli obžalovací (předání k rozhodnutí o vině a trestu soudu).¹

V našem trestním řádu nalezneme legální vymezení zásady legality v ustanovení § 2 odst. 3 TR, které ukládá státnímu zástupci povinnost stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, pokud zákon nebo vyhlášená mezinárodní smlouva,

¹ Srov. Pipek, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 314, Koukal, P. K některým aspektům postavení a úlohy státního zástupce v přípravném řízení trestním, *Právní praxe* 1996, roč. 42, č. 2, s. 458-459, Jelínek, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde 2007, s. 120.

kteřou je Česká republika vázána, nestanoví jinak. V této podobě je zásada legality v trestním řádu vyjádřena s účinností od 1. 1. 1995. Podle původního znění ustanovení § 2 odst. 3 TrŘ mohly být výjimky z povinnosti státního zástupce stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, stanoveny pouze v zákoně. Po novelizaci trestního řádu provedené zákonem č. 43/1980 Sb. může být zásada legality omezena i vyhlášenými mezinárodními smlouvami, kterými je Česká republika vázána. Zákonem č. 152/1995 Sb. bylo legální vymezení zásady legality přeformulováno do dnešní podoby.²

Žalobní politika založená na zásadě legality má v České republice velmi dlouhou tradici. Touto zásadou byl ovládán již trestní řád z roku 1850.

V teorii 19. století byla zásada legality spojována s existencí tzv. skutkových (faktických) a právních podmínek trestního stíhání. Storch³ uváděl: „Dle zásady legality povinnost, stíhání trestní počítí a v něm setrvati, jest pro státního zástupce naprosto závaznou, jakmile nastaly a pokud trvají skutkové a právní podmínky trestního stíhání“. Učení o skutkových (faktických) a právních podmínkách trestního stíhání pak převzali i Mířička, Prušák, Solnař⁴.

Mezi podmínky faktické řadil Storch⁵ oprávnění státního zástupce zkoumat, zda stíhání i trestní řízení mohou vést za daných okolností k žádoucímu výsledku, zvažovat závažnost učiněného oznámení, rozhodnout v návaznosti na důkazy opatřené ve vyhledávání a s ohledem na důvody podezření o stíhání nebo nestíhání

² Důvodová zpráva uváděla, že trestní řád v dosud platném znění vycházel z téměř absolutního uplatnění zásady legality, která připouštěla výjimky jen ve zcela nepatrném rozsahu (§ 172 odst. 2 TrŘ). Přitom některé mezinárodní smlouvy zavazují smluvní strany, že v případě podezření ze páchaní trestného činu ve více státech se v zájmu odhalení celé sítě pachatelů mají omezit např. na sledování průvozu podezřelé zásilky. Výjimky z povinnosti bezodkladně zahájit trestní stíhání při zjištění skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, mohou být praktické i při objasňování jiného druhu trestné činnosti (zpravidla páchané skupinou pachatelů). Navržená úprava § 2 odst. 3 TrŘ neměla znamenat rezignaci na část trestné činnosti. Již existující výjimka ze zásady legality byla takto pouze zpřesněna, aby bylo zřejmé k čemu se vztahovala a za jakých podmínek se mohla uplatnit. Praktický význam měla mít zejména při aplikaci institutu dočasného odložení trestního stíhání.

³ Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 266

⁴ Mířička, A. Trestní řízení. 9. vydání. Praha: Všeherd 1929, s. 53, Prušák, J. Československé řízení trestní platné v Čechách, na Moravě ve Slezsku. Praha: Všeherd 1921, s. 76, Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, s. 64.

⁵ Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 269.

trestného činu a jeho pachatele. Solnař⁶ pak pod faktickými a právními podmínkami rozuměl dostatečné podezření ze spáchání veřejnožalobního trestného činu.

Naproti tomu Glaser⁷ tvrdí, že vedle striktní právnické úvahy, že trestní stíhání musí nastoupit všude, kde nastoupit má, a může se nekonat, jen pokud to zákon stanoví, je třeba vždy připustit uvážení účelnosti trestního stíhání, které se zakládá na srovnání výhod, které přinesou podniknuté kroky a významu účelu trestního stíhání. Glaser tedy zdůrazňuje, že je třeba přihlížet i k hlediskům procesní ekonomie řízení.

Opakem zásady legality je zásada oportunity, která umožňuje státnímu zástupci v konkrétním případě z důvodu neúčelnosti nebo z jiných důvodů nestíhat pachatele, ačkoliv obecné podmínky pro stíhání jsou splněny. Tento princip dává orgánu obžaloby možnost volné úvahy (discretion) v rámci jeho rozhodování, dokonce i v případě, že jsou důkazy o trestném činu a identitě obviněného a žádná zákonná překážka nebrání projednání trestní věci.⁸

Vymezením zásady oportunity se zabývali již shora uvedení trestněprávní teoretici v 19. stol.⁹ Společným rysem všech těchto definic je oprávnění státního zástupce upustit od trestního stíhání, i když existují faktické a právní podmínky,

⁶ Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, s. 64.

⁷ Glaser, J. Handbuch des Strafprozesses. I. Band. Leipzig: Duncker und Humblot 1883, s. 224, pozn. 14.

⁸ Šámal, P. Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému. 1. vydání (dotisk). Praha: Aspi 1999, s. 136.

⁹ Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 269 – 267 vymezuje zásadu oportunity tak, že „ukládá státnímu zástupci zkoušeti, zdali splněny jsou vzpomenuté podmínky faktické a právní, ale aby vedle toho ještě uvažoval, zdali také veřejný prospěch, zdali prospěch státní v tom jednotlivém případě stíhání trestní skutečně vyhledává čili nic“. Miřička, A. Trestní řízení. 9. vydání. Praha: Všehrad 1929 uvádí, že „podle zásady oportunity je státní zástupce oprávněn upustit od trestního stíhání, jeví-li se to žádoucím ve veřejném zájmu“. Podle Kallaba (Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské, hledě k osnově sjednoceného řádu československého z roku 1929. Brno: Právník 1930, s. 79) „protivou zásady legality jest zásada oportunity dávající státnímu zástupci právo, aby uvažoval v určitých případech nejen o zákonnosti nýbrž i o účelnosti trestního stíhání“. Dodává, že „tato zásada bývá někdy uplatňována u trestných činů nepatrných, konkurujících s činy přísně trestnými a vyžadující snad namáhaného a nákladného šetření, ač na konečný výsledek, na výši trestu, ničeho nezmění, nebo při stíhání nepatrných deliktů mládeže, kde procesem a trestem snad mravní vývoj mladistvého by byl více ohrožen, než činem samým a pod“. Podle Solnaře (Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, s. 64) je „podle zásady oportunity státní zástupce oprávněn, přestože jsou zde jsou podmínky pro trestní stíhání, od něho upustiti, je-li to žádoucí v zájmu veřejném nebo je naopak povinen stíhati jen tehdy, je-li to ve veřejném zájmu“.

jestliže je to ve veřejném zájmu. Státní zástupce se při uplatnění zásady oportunity měl řídit rovněž úvahami o vhodnosti a účelnosti trestního stíhání. Storch¹⁰ jmenuje mezi okolnostmi, které je třeba vzít do úvahy: „když by šlo o čin trestný příliš nepatrný (*minima non curat praetor*), nebo když třeba šetřiti cti nebo vůbec zvláštních poměrů rodiny neb osoby, které činem trestným bylo ublíženo, když by náklad spojený s trestním stíháním byl naproti očekávanému výsledku nepoměrně veliký, nebo když s účelem trestního stíhání kolidují jiné veřejné interesity (jako na př. porušení státního tajemství, obava záplatek s cizím státem a. t. d.).“ Glaser¹¹ zmiňuje nebezpečí války, úniku státního tajemství, případy, kdy trestní stíhání není nejlepším prostředkem, jak obnovit stav odpovídající právu a zajistit soukromé osobě ochranu, na kterou má především nárok. Dále se mohou vyskytnout případy, kdy je nutné vyrovnat protiklady mezi úmyslem a účinkem zákona, které vznikly aplikací abstraktních norem trestního práva, a pečovat tak, aby mravy, lidskost a právo nebyly poškozeny jejich mechanickou aplikací. Kallab¹² pak mezi hlediska, která je nutné zohlednit, řadí nápadný nepoměr mezi náklady trestního řízení a jeho výsledkem, anebo „zda veřejným trestním řízením se nezpůsobí více zla, než zůstane-li nepatrný přečin bez trestu“.

Fenyk¹³ pak charakterizuje tyto zásady tak, že v případě uplatnění zásady legality záleží veřejný zájem přímo v zákonu, kdežto zásada oportunity tkví v oprávnění posuzovat, zda trestný čin, o němž se orgán činný v trestním řízení dozvěděl, je z hlediska účelnosti, resp. prospěšnosti nezbytné trestně stíhat a řešit před soudem.

Šámal¹⁴ uvádí, že princip oportunity může být vyjádřen v pozitivním nebo negativním smyslu. Když je pozitivně aplikován vede to k tomu, že žalobce zásadně používá volnou úvahu, zda žalovat či nikoliv a povinnost žalovat je tedy výjimkou z tohoto pravidla. Naproti tomu negativní aplikace znamená, že veřejný

¹⁰ Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 269, poz. 5

¹¹ Glaser, J. Handbuch des Strafprozesses. Leipzig: Duncker und Humblot 1883, s. 218-210, poz. 7.

¹² Kallab, J. Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské, hledě k osnově sjednoceného řádu československého z roku 1929. Brno Právník 1930, s. 79.

¹³ Fenyk, J. Veřejná žaloba. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby. I. díl. Příručky Ministerstva spravedlnosti ČR. Svazek 62. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců 2001, s. 175-183.

¹⁴ Šámal, P. Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému. Praha: ASPI 1999, s. 13.

žalobce je zásadně povinen žalovat, ale může z důvodu veřejného zájmu, popř. i jiného důvodu upustit od obžaloby.

V teorii se pak lze setkat s tím, že oportunitě jsou dávány různé přívlastky. Pipek¹⁵ používá označení systémová a relativní oportunita. O systémové oportunitě hovoří tam, kde plní funkci korektivu rozsahu trestního postihu v případech konkrétních trestných činů tak, aby trestní stíhání proběhlo pouze tam, kde je to s ohledem na jeho smysl nutné a neprobíhalo tam, kde je to z tohoto pohledu nepotřebné a tudíž neúčelné. Pipek uvádí:¹⁶ „Systémová oportunita a její uplatňování jsou projevem toho, že trestní řízení samo o sobě není konečným cílem vyplývajícím z trestního nároku, ale je prostředkem jeho realizace a v jeho smyslu a v jeho rámci také všech obecných hodnot garantovaných jako hodnoty právního státu a lidská práva“. Za případ systémové oportunita označuje ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TR. Naproti tomu zbývající dva případy fakultativního zastavení trestního stíhání považuje za případy tzv. relativní oportunita. Rovněž upozorňuje, že se lze setkat s termínem „nová expanzivní oportunita“, která je charakterizována tak, že má vnější podobu obchodu s legalitou (resp. spravedlností), protože prolomení této zásady je vždy spojeno s praktickou a pragmaticky pojímanou protihodnotou, kterou poskytuje obviněný státním orgánům k usnadnění boje s kriminalitou (např. korunní svědek), nebo staví na prolamování trestně procesních garancí, nemluvě již o výrazně pragmatickém selektivním způsobu vykonávání spravedlnosti.¹⁷

ODDÍL 2. ZÁSADA LEGALITY A JEJÍ VÝJIMKY (IDEOVÁ VÝCHODISKA)

Utváření státu je spojováno s jeho stále větší ingerencí do trestní oblasti, která byla původně chápána jako soukromoprávní záležitost. Zatímco pro období

¹⁵ Srov. Pipek, J. Formální pojetí trestního činu a princip oportunita, *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 315-316, Pipek, J. Pojetí trestného činu a princip oportunita a jejich vztah v českém trestním právu (Platná úprava a návrhy rekonstrukce), *Právní fórum* 2004, roč. 1, č. 7, s. 282-283.

¹⁶ Pipek, J. Formální pojetí trestního činu a princip oportunita, *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 316.

¹⁷ Pipek, J. Formální pojetí trestního činu a princip oportunita, *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 316

rodové organizace byla typická svémoc, po vzniku státu se trest stává prostředkem k udržení občanského pořádku a právní jistoty. Jelikož však u řady zločinů soukromý žalobce chyběl nebo se zřekl svého práva stíhat pachatele zločinu, muselo dojít k ustanovení orgánů státu, které jsou z moci svého úřadu povolány a povinny k jejich stíhání. Zohledněno rovněž bylo, že soukromá osoba nemá často dostatečné prostředky nutné pro objasnění věci.¹⁸ Moderní vývoj vedl k tomu, že stát se stal výlučným subjektem, kterému příslušelo právo trestat pachatele trestných činů.¹⁹ Stát tedy převzal odpovědnost za to, aby žádný trestný čin nezůstal nepotrestán.

Zásada legality je tedy korelátém ke státnímu žalobnímu monopolu. Je rovněž logickým důsledkem postulátu, že trestní stíhání není jen právem, nýbrž povinností státu. To vystihuje Storch²⁰ tak, že „právo trestní jest netoliko právem, ale především povinností státu, k jejímžto vykonávání stát sama sebe zavazuje již samotným zákonem trestním. Myšlenka, že by stát mohl se v každém jednotlivém případě osvobodit od této své povinnosti, jakmile by její vykonávání neslíbovalo pro něj žádného prospěchu, odporuje samému pojmu povinnosti a činí z trestního stíhání prostou záležitost správní.“ Storch dále dodává: „Zásada legality jen nechce dopustit, aby o tom veřejném prospěchu jednotlivý státní úředník a to v každém konkrétním případě rozhodoval. Uvážení prospěchu vyplývajícího z trestního stíhání staniž se de lege ferenda základem samotného zákona trestního, kterýž tak bude upraven, aby jen takové skutky prohlašoval za trestné, jichžto trestání žádá obecné dobro.“ Obdobně Kallab²¹ uvádí, že „zásadu, že trestní stíhání jest povinností státu, nazýváme zásadou legality, chceme-li vyjádřit, že již trestní zákon ukládá státu tuto povinnost, že tedy státní orgány trestním stíháním pověřené jen o tom mají uvažovati, zda jsou tu zákonné podmínky trestání, nikoliv o tom, jaké účinky snad bude trestní proces mít pro pachatele, poškozeného nebo kohokoliv jiného.“

¹⁸ Srov. Würth, J. Die österreichische Strafprozessordnung vom 17. Jänner 1850. Wien: Braumüller 1851, s. 4.

¹⁹ Fenyk, J. Veřejná žaloba. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby. I. díl. Příručky Ministerstva spravedlnosti České republiky. Svazek 62. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců 2001, s. 10.

²⁰ Storch, Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 267.

²¹ Kallab, Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské, hledě k osnově sjednoceného řádu československého z roku 1929. Brno: Právník 1930, s. 21.

Tento názor je vyslovován rovněž v oblasti soudobé německé právní teorie. Základ zásady legality již v samotném trestním právu hmotném shledává Erb.²² Domnívá se, že povinnost stíhat všechny trestné činy nevyplývá teprve až ze speciálního zakotvení zásady legality pro státní zastupitelství v ustanovení § 152 odst. 2 StPO, nýbrž vyplývá již z vyjádření skutkových podstat trestných činů v hmotném právu, které nedávají žádný prostor pro uvážení a pro případ, že jsou naplněny znaky skutkové podstaty trestného činu kategoricky, stanoví „bude potrestán“. Pokud právní norma přikazuje veřejnému činiteli, aby ji svojí činností jako policista, státní zástupce, soudce uváděl v život, je třeba dle jeho názoru učinit závěr, že tento příkaz má plnit v souladu s tím, jak je formulován v právní normě a nemůže pohružku trestem relativizovat tím, že by opatření činil pouze podle svého uvážení, ledaže existuje právní úprava, která mu výslovně toto oprávnění přiznává.

Ve starší literatuře (zejména v německé)²³ je zásada legality dávána do souvislosti s teoriemi absolutního trestu. Tyto teorie nespojují s ukládáním trestu žádné společenské důvody, trestá se jen pro odplatu (punitur, quia peccatum est). Naproti tomu relativní teorie trestu přikládají trestu určité cíle užitečné pro společnost (punitur, ne peccetur).²⁴ Erb²⁵ podotýká, že je nasnadě, že v protikladu mezi zásadou legality a oportunitý se odráží určitým způsobem spor mezi absolutními a relativními teoriemi trestu, přičemž první s sebou přináší požadavek absolutní platnosti zásady legality, zatímco průnik relativních teorií je doprovázen stále víc a víc oportunitními úpravami.

Potřebnost zachování zásady legality v soudobých právních rádech je odůvodňována zejména myšlenkami právního státu a rovnosti před zákonem. Dále je vyzdvihováno, že zásada legality poskytuje ochranu před politickou ingerencí do

²² Erb, V. *Legalität und Opportunität: Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstaatlicher und rechtspolitischer Überlegungen*. Berlin: Duncker & Humblot, s. 68.

²³ Srov. Roxin, C., *Strafverfahrensrecht. Ein Studienbuch*. 25. Auflage. München: C. H. Beck 1998, s. 85, Rieß, P. *Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Erster Abschnitt*. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 14.

²⁴ Novotný, O., Vanduchová, M. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 5. vydání. Praha: Aspi 2007, s. 32-33.

²⁵ Erb, V. *Legalität und Opportunität. Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstaatlicher und rechtspolitischer Überlegungen*. Berlin: Duncker & Humblot 1999, s. 119.

trestního řízení, odpovídá požadavku veřejného výkonu spravedlnosti, který garantuje jen soudní řízení, a je v souladu s účelem trestní prevence. Tyto myšlenky lze vyjádřit tak, že právní stát se může uskutečnit, jen pokud je zaručeno, že pachatel trestného činu bude v rámci platného zákona stíhán, odsouzen a spravedlivě potrestán. Chrání se tím jistota a víra občanů ve funkčnost státních institucí a nárok všech obviněných na rovné zacházení. Někdy je zásada legality rovněž spojována s požadavkem respektování dělby moci²⁶ a požadavkem určitosti norem trestního práva.²⁷

Na druhou stranu je namítáno, že přísné dodržování zásady legality a absolutní výkon právního a soudního donucení ohrožuje normativní vyváženost norem trestního práva, neboť jestliže každé porušení práva je trestáno bez ohledu na veřejný zájem, mohou trestné činy ztratit svůj výjimečný charakter. Trestné činy nejsou chápány jako deviantní chování či jednání a stávají se jednáním, které je společensky přijatelné.²⁸

Bez ohledu na nesporné klady trestního řízení, založeného na zásadě legality, vedl vývoj kriminality, změny společenských a hospodářských poměrů v jednotlivých státech k poznání o nemožnosti absolutního prosazení zásady legality. Povinnost stíhat všechny trestné činy se stává okřídlenou frází, kterou však není možné v praxi naplnit. Jedná se o důsledek růstu populace, vzniku velkých městských aglomerací, industrializace, rozvoje komunikačních

²⁶ Naopak zásada oportunity je někdy považována za porušení zásady dělby moci, neboť zde dochází k dvojímu přesunu kompetencí, a to jednak mezi mocí soudní a výkonnou, a jednak mezi mocí zákonodárnou a výkonnou. Státní zástupce získává pravomoci náležející dříve výlučně soudce, a rovněž zákonodárce, který namísto konečného stanovení rozhodujících předpokladů pro potrestání pachatele, dovoluje uvážení v jednotlivých případech, deleguje kompetence na orgán moci výkonné. Naproti tomu Erb, V. (Legalität und Oportunität. Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstatlicher und rechtspolitischer Überlegungen. Berlin: Duncker & Humblot 1999, s. 104-105) uvádí, že při posuzování zásady oportunity z hlediska dělby moci je třeba mít na paměti, že zde nemáme co dočinění se zásadou trestní, ale obecným ústavním principem. Srovnáním s odvětvím správního práva dospívá k závěru, že uvážení při aplikaci práva není v rozporu s dělbou moci.

²⁷ Blíže srov. Peter, J. P. T. *The Legal Scope of Non-prosecution in Europe*. Helsinki: Heuni 1986, s. 30, Srov. Roxin, C., *Strafverfahrensrecht. Ein Studienbuch*. 25. Auflage. München: C. H. Beck 1998, s. 85, Erb, V. *Legalität und Oportunität. Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstatlicher und rechtspolitischer Überlegungen*. Berlin: Duncker & Humblot 1999, s. 95-148, Šámal, P. *Základní zásady trestního řízení v demotrickém systému*. 1. vydání (dotisk). Praha: Aspí 1999, s. 136, Rogacka-Rzewnicka, M. *Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne*. Prokuratura i Prawo 2004, č. 11-12, s. 54.

²⁸ Srov. Peter, J. P. T. *The Legal Scope of Non-prosecution in Europe*. Helsinki: Heuni 1986, s. 30.

technologií, liberalizace, demokratizace společnosti a globalizace, neboť tyto v řadě ohledů pozitivní změny s sebou přinášejí také negativní jevy, jakým je i nárůst kriminality. Objevují se rovněž nové formy kriminality v podobě závažné hospodářské kriminality, počítačové kriminality, jejichž řešení klade zvýšené nároky odborné a materiální na orgány činné v trestním řízení. Zvyšování počtu případů, kterými se musejí orgány činné v trestním řízení zabývat, pak souvisí s poskytováním stále širší trestně právní ochrany společenským hodnotám a vztahům upravených a chráněných jinými právními odvětvími. Trestní sankce začaly být uplatňovány jako nástroj ochrany společnosti v oblasti sociální péče, ochrany zdraví, bezpečnosti, ochrany spotřebitele a životního prostředí.

Nárůst kriminality je doprovázen rovněž diskusemi o neúčinnosti klasického systému trestů, zejména pak trestu odnětí svobody, který se májí účinkem, vede k přerušení pozitivních sociálních vazeb, stigmatizaci odsouzeného a s tím souvisejícímu ztížení uplatnění po propuštění.

Při hledání způsobu, jak se s těmito problémy vyrovnat, se státy s kontinentálním typem procesu založeným na zásadě legality inspirují v systémech ovládaných zásadou oportunity. Je tomu tak zejména proto, že za výhodu zásady oportunity jsou tradičně považovány ekonomické a systémové úspory, které umožňují alokovat prostředky soudního řízení na závažnější věci a zároveň umožňují soustředění hlavní pozornosti na výkon spravedlnosti v těchto věcech. Se zásadou oportunity je rovněž slučitelná spolupráce s pachatelem výměnou za nějaký ústupek, přičemž motivace ke spolupráci je stimulována možností pokračovat v trestním stíhání.²⁹ Tato výhoda vystupuje do popředí zejména ve spojitosti s nárůstem organizovaného zločinu a nebezpečím terorizmu, neboť dosavadní formy boje s kriminalitou zde selhávají.

Ve snaze napomoci hledání efektivních forem reakce na nárůst kriminality, bylo Radou Evropy provedeno v jednotlivých členských státech zkoumání stavu trestního, které vedlo k přijetí doporučení č. R (87) 18 o zjednodušení trestního

²⁹ Srov. Rogacka-Rzewnicka, M. Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004, č. 11-12, s. 54.

řízení.³⁰ V doporučení bylo apelováno na členské státy, aby zavedly, popř. šířeji aplikovaly princip oportunity trestního stíhání (stíhání založeného na diskrečních oprávněních), jestliže je to v souladu s historickým vývojem a ústavou členských států. Státy přidržující se zásady legality měly přijmout náhradní řešení, které umožní dosáhnout srovnatelných výsledků. Doporučení však zároveň zdůrazňuje, že aplikace zásady oportunity se nemůže zakládat na libovůli, ale zákonem pevně stanovených pravidlech. Z tohoto důvodu doporučení vymezilo principy, kterými by mělo být trestní stíhání založené na oportunitě ovládáno. Jedná se o následující principy:

- a) Pravomoc nezahájit trestní stíhání nebo je zastavit z důvodu oportunity by měla být založena zákonem.
- b) Rozhodnutí nezahájit trestní stíhání na základě tohoto principu by mělo být učiněno, jen jestliže orgány provádějící trestní stíhání mají dostatek indicií o vině.
- c) Tento princip by měl být aplikován na společném obecném základě, jako je např. veřejný zájem.
- d) Příslušný orgán by při výkonu této pravomoci měl být veden, přihlížejíc k obecnému principu rovnosti všech před zákonem a zásadou individualizace trestní spravedlnosti ve smyslu svého vnitrostátního práva, především
 - závažností, povahou, okolnostmi a následky činu,
 - osobou podezřelého,
 - pravděpodobným trestem soudu,
 - účinkem odsouzení na podezřelého,
 - postavením poškozeného.
- e) Zastavení trestního stíhání z oportunitních důvodů může být jednoduché, doprovázené výstrahou nebo napomenutím, podmíněno souhlasem podezřelého s určitými podmínkami jako např. určitými pravidly chování, úhradou určité částky, odškodněním poškozeného nebo dohledem.
- f) Souhlas podezřelého by měl být vyžádán kdykoliv je zamýšleno podmíněné vzdání se trestního stíhání nebo podmíněné odložení stíhání. V případě

³⁰ Již dříve bylo přijato doporučení č. R (80) 11 týkající se zavedení zjednodušeného řízení u málo závažných trestných činů v dopravě.

absence takového souhlasu by měl být příslušný orgán povinen pokračovat v trestním řízení proti podezřelému, ledaže je zde jiný důvod pro nepodání obžaloby.

- g) Zastavení trestního stíhání může být dočasné nebo konečné.
- h) V případě podmíněného zastavení stíhání by mělo být zastavení konečné, jakmile osoba splní své povinnosti. Rozhodnutí o zastavení nemůže být považováno za rovnocenné s odsouzením, a následováno běžnými pravidly, mezi jinými, např. zápisem do rejstříku trestů, ledaže domnělý pachatel přiznal svoji vinu.
- i) Umožnit oběti usilovat o náhradu škody způsobené jí trestným činem u civilního nebo trestního soudu.

Státům, které se přidrží zásady legality, bylo doporučeno, aby zavedly nebo rozšířily používání opatření, které ačkoliv jsou odlišné od principu oportunity, mají stejný účel. Doporučeno bylo především:

- a) rozšířit počet případů, ve kterých je zahájení trestního stíhání spojeno s podmínkami, zvláště, kde není převažující veřejný zájem, může být podmínkou stíhání žádost nebo souhlas poškozeného;
- b) umožnit soudcům podmíněně zastavit trestní stíhání nebo je ukončit v případech a podle pravidel obdobným těm, kterými se řídí příslušné orgány v systému založeného na principu oportunity.

Shora popsané tlaky na tradiční trestní spravedlnost, se kterými se nebyla schopna vyrovnat, vedly nutně k prolomení zásady legality. V některých zemích nahradila zásada oportunity zásadu legality (např. Francie), v jiných zemích se prosadily různé její prvky, které mají podobu výjimek ze zásady legality (např. Německo, Rakousko, Polsko, Česká republika). K tomuto kroku muselo nutně dojít, aby celý systém trestní spravedlnosti nezkolaboval.

Vedle pragmatických důvodů souvisí prolomení zásady legality u bagatelních trestných činů s poznáním, že trestní represe není adekvátní reakcí na spáchání těchto trestných činů. Řada výjimek ze zásady legality (zejména tzv. odklony) si klade za cíl zajistit nápravu pachatele a urovnat jeho vztah s poškozeným.

Změny v právních řádech jednotlivých států vedly k posunu ve vnímání legality. Zásadu legality již nelze vykládat tak, že z ní vyplývá absolutní příkaz potrestat každého pachatele, tzn. uložit pachateli trest a vykonat ho. Cíle trestního procesu lze dosáhnout také alternativními prostředky trestněprávní reakce. Rogacka-Rzewnicka podotýká³¹, že ve shodě se zásadou legality zůstává vydání rozhodnutí, ve kterém se konstatuje vina, a zároveň se uznává, že s ohledem na určité okolnosti nebo vzhledem na nevelkou závažnost činu, je upuštěno od potrestání. To ovšem neznamená odstoupení od trestní odpovědnosti. Rovněž u podmíněného zastavení trestního stíhání doprovází uložení určitých závazků obviněnému, které znamenají trestněprávní sankci za spáchání činu.

Prosazování prvků oportunity do právních řádů jednotlivých států (i sama oportunita), nepřináší s sebou samozřejmě jenom pozitiva. Zejména u tzv. konsensuálních forem řízení je vyslovována obava, že obviněný se vzdává práva na spravedlivý proces, přičemž tak nemusí činit vždy zcela dobrovolně. Jsme svědky dvou protichůdných tendencí. Na jedné straně stojí prosazování idejí právního státu a lpění na prosazování garancí práv a svobod občanů (na základě ústavy a mezinárodních paktů a konvencí), zvláště prosazování práva na fair trial, idejí humanity a rovnosti občanů, zohledňování práv poškozeného, kriminalizace dalších jednání a spolu s tím z obdobných důvodů i zpřísnování trestní represe. Na druhé straně je zde úporná snaha o zefektivnění řízení jeho urychlením a zjednodušením i za cenu ztrát na výše uvedených právech a idejích, což se projevuje i v tom, že pachatelům tzv. méně závažné kriminality v případě tzv. bagatelních trestných činů je poskytováno méně procesních garancí a práv než pachatelům závažné trestné činnosti.³² Repík³³ v souvislosti s konsensuálními formami řízení uvádí, že ohroženy jsou prakticky všechny záruky hmotného a procesního práva, které zabezpečují výkon trestní spravedlnosti (princip viny, presumpce nevin, rovnost občanů před zákonem, proporcionálnost sankce, transparentnost a veřejná kontrola, neboť dohoda se uskutečňuje neveřejně atd.).

³¹ Rogacka-Rzewnicka, M. Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004, č. 11-12, s. 64.

³² Pipek, J. Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení, Právník 2000, roč. 140, č. 12, s. 1145-1146.

³³ Repík, B. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac 2002, s. 96.

Otázkou, zda se obviněný může vzdát některých práv zaručených mu Evropskou úmluvou o ochraně lidských práva a základních svobod, se opakovaně zabýval i Evropský soud pro lidská práva. Tato otázka vyvstala nejen u tradičních institutů spojených se zásadou oportunity (guilty plea, plea bargainig), ale též u institutů, které přijaly státy respektující zásadu legality (např. podmíněné zastavení trestního stíhání, narovnání, dohodovací řízení podle vzoru plea bargaining). Ve věci Deweer v. Belgie³⁴ se Evropský soud pro lidská práva zabýval v souvislosti s narovnáním (transakcí) otázkou, zda se obviněný může vzdát práva na soud. Evropský soud pro lidská práva vyslovil několik zásadních závěrů. Dovodil, že dání souhlasu obviněným s konsensuálním vyřízením věci pod tlakem obavy, že bude postaven před soud, není v rozporu s Úmluvou. Soud dále zdůraznil, že při narovnání, popř. jiných konsensuálních formách řízení musí existovat proporcionalita mezi tím, co obviněnému hrozí, a výsledkem dohody. V případě Lutz v. Německo³⁵ pak bylo vysloveno, že presumpce nevinny je dána v individuálním zájmu obviněného, s níž může volně disponovat. Obviněný se může vzdát práva na presumpci nevinny tím, že vinu uzná. Ve věci Komise v. Spojené království³⁶ bylo judikováno, že uznání viny (guilty plea) je v souladu s čl. 6 odst. 1 Úmluvy, jestliže existují záruky proti zneužití, tj. jestliže obviněný chápe důsledky uznání a toto je zaprotokolováno. Evropský soud pro lidská práva tedy akceptuje vzdání se určitých práv, jestliže jsou doprovázeny odpovídajícími zárukami.

ODDÍL 3. DÍLČÍ ZÁVĚR

Žalobní politika v jednotlivých státech je založena buď na zásadě legality nebo na zásadě oportunity. Dnes bychom však těžko našli trestní řízení ovládané výlučně pouze jednou z těchto zásad. Obě zásady se významně ovlivňují. Do právních řádů založených na zásadě legality pronikají stále více prvky oportunity a

³⁴ Rozsudek ze dne 27. 2. 1980, A č. 35. Prokurátor dal v tomto případě pachateli cenového deliktu (řezníkovi) na výběr mezi zaplacením částky 10 000 FB v rámci narovnání nebo uzavřením jeho obchodu až do doby, než ve věci rozhodne soud. Soud dospěl k závěru, že v tomto případě se stěžovatel vzdal záruk podle čl. 6 Úmluvy nikoliv v obavě před trestním stíháním, ale z obavy před uzavřením prodejny do soudního rozhodnutí, což by mohlo trvat měsíce.

³⁵ Rozsudek A č. 123.

³⁶ Stížnost č. 5076/71, RD, 40.

naopak. V systému common law, které je spojeno se zásadou oportunity, lze vysledovat tendence k zavedení limitů pro rozhodování o nestíhání trestných činů.

Při srovnání kladů a záporů obou zásad očima právníka kontinentálního systému práva, se vyslovuji pro zásadu legality. Nikoliv však absolutní zásadu legality, jejíž bezvýjimečné prosazení je z pohledu moderní trestní spravedlnosti fikcí, jenž v praxi nelze uvést v život. Naopak zásada legality spojená s prvky oportunity umožňuje při garanci rovného zacházení s obviněnými zajistit funkční chod trestní spravedlnosti. Nelze lpět dogmaticky na spravedlnosti za každou cenu v duchu rčení fiat iustitia pereat mundus (ať zvítězí spravedlnost, i kdyby měl zhynout celý svět) a zásadu legality spojovat s kategorickým příkazem potrestat každého pachatele trestného činu, neboť cíle trestního procesu je možné naplnit také alternativními prostředky trestní reakce. Omezování zásady legality nesleduje pouze odbřemenění justice a zrychlení trestního řízení, ale i cíle užitečné pro obviněného, často také pro poškozeného. Nezbytné je však trvat na souladu omezení zásady legality s požadavky lidských práv. Zejména tzv. konsensuální způsoby řízení, spojené s rizikem vynuceného souhlasu, musejí být doprovázeny přiměřenými zárukami. Obviněnému je nezbytné poskytnout všestranné informace o podstatě a důsledcích konsensuálního způsobu řízení a zároveň zajistit, aby souhlas obviněného byl skutečně dobrovolný. Obviněný musí mít možnost tento způsob vyřízení věci odmítnout a dosáhnout projednání věci soudem. Výjimky ze zásady legality, které jednotlivé státy přijaly, jsou různorodé povahy, odpovídají koncepci jejich trestního řízení a právnímu řádu jako celku.

KAPITOLA II.

ZÁSADA LEGALITY A OPORTUNITY V HISTORICKÉM KONTEXTU

ODDÍL 1. TRESTNÍ ŘAD Z ROKU 1850 A 1853

Za účelem obstarání povinnosti státu stíhat trestné činy bylo zřízeno státní zastupitelství.³⁷ V Rakousku bylo státní zastupitelství zavedeno nejvyšším rozhodnutím z 29. 3. 1848 a císařským patentem ze dne 14. 3. 1849 č. 164 ř. z., a to pro řízení ve věcech tiskových. Trestním řádem ze 17. 1. 1850 byla jeho působnost rozšířena na celé trestní řízení.

V trestním řádu z roku 1850 byla zásada legality vyjádřena v ustanovení § 57 tak, že státní zástupci jsou povinni stíhat z moci úřední všechna trestná jednání, o kterých se dozví a která nejsou vyšetřována a stíhána pouze na žádost poškozeného. Würth³⁸ k tomuto ustanovení uvádí, že je zde přesně charakterizováno postavení, které má státnímu zastupitelství na základě nového zákona příslušet. První a nejdůležitější zásadou je, že stíhání trestných jednání, která nejsou pouze na žádost poškozeného vyšetřována a stíhána (§ 64 – 67 TR 1850), přísluší státním zástupcům. Jím samotným přísluší (§ 90 a 94 TR 1850) dávat podnět k zahájení trestního řízení. Dodává, že státní zástupce není jenom veřejným žalobcem, nýbrž současně strážcem zákona. Proto je stanoveno, že má pečovat o to, aby nikdo nevinný nebyl stíhán.

³⁷ Za předchůdce státního zastupitelství lze označit úřad královského prokurátora, který byl zřízen císařem Zikmundem roku 1437. Královský prokurátor zastupoval původně krále v soudním řízení, avšak rychle se jeho působnost rozšířila na zastupování majetkových zájmů koruny a soudů. Působnost prokurátora se rozšiřuje dále v 16. století. Obnoveným zřízením zemským pak byla královskému prokurátorovi uložena povinnost stíhat všechny trestné činy a bylo tak potvrzeno jeho postavení veřejného žalobce. Význam tohoto úřadu však upadl po zavedení inkvizičního řízení, ve kterém nebylo k zahájení řízení třeba žalobce. Úřad královského prokurátora se přeměnil na tzv. fiskální úřad, jehož úkolem bylo stíhat nepravé šlechtice, vrchnost utiskující poddané, lichvu a kontraband.

³⁸ Würth, J. Die österreichische Strafprozessordnung vom 17. Jänner 1850. Wien: Wilhelm Braumüller 1851, s. 154.

Na toto ustanovení pak navazovalo ustanovení § 94 TR 1850, které stanovilo, že státní zástupce má všechna došlá oznámení o zločinech a přečinech, která pokládá za závažná, tak jako jemu známé důkazní prostředky oznámit vyšetřujícímu soudci a podat vhodné návrhy. Má také spolupůsobit při odhalování neznámých pachatelů. Za zmínku stojí, že Würth³⁹ toto ustanovení vykládá ve smyslu oportunitním. Dovojuje, že státní zástupce je oprávněn posoudit, zda trestní stíhání je ve veřejném zájmu. V komentáři k tomuto ustanovení dále uvádí⁴⁰, že v důsledku oprávnění přiznaného státnímu zastupitelství bude vyšetřujícímu soudci dán podnět k provedení přípravného vyšetřování pouze o oznámeních, která se jeví jako závažná, zatímco v případech, kde veřejný zájem trestní stíhání nevyžaduje, nebude k zahájení trestního řízení vůbec přistoupeno. Bude se jednat o případ, který sice může být podřazen pod literu trestního zákona, který ale s ohledem na bezvýznamnou výši škody nebo kvůli nepatrnému společenskému zájmu, potrestání nevyžaduje (docela nevýznamná krádež nebo zpronevěra). Při jiných zvláště politických zločinech a přečinech dovojuje, že je třeba pečlivě posoudit, zda je v zájmu zemské vlády zakročit vůči trestnému jednání (např. hanobení zeměpána, tiskové přečiny).

Z dnešního pohledu lze výklad Würthův stěží přijmout. Ostatně výklad samotného Würtha podávaný k ustanovení § 57 a 94 působí rozporupně. Ustanovení § 57 je dokladem toho, že trestní řád z roku 1850 byl založen na zásadě legality. Z ustanovení § 94 pouze vyplývá, že státní zástupce je oprávněn posoudit, zda oznámený skutek je trestným činem a zda jsou zde důvody zakládající podezření, že byl spáchán. Samozřejmě ne každé oznámení muselo nutně vést k zavedení trestního řízení, avšak tam, kde z oznámení vyplývalo podezření, že došlo k trestnému jednání, muselo být v souladu s ustanovením § 57 TR 1850 zavedeno. Názor Würthův byl záhy (již v 19. století) podroben kritice. Dle Storcha⁴¹ jej nelze uznat za správný, neboť „§ 94 nemluví o závažnosti činu trestného, nýbrž o závažnosti oznámení, chtěje patrně naznačiti, že státní zástupce má uvažovati, zdali okolností v oznámení uvedené mohou býti dostatečným podkladem k zavedení trestního řízení. To však nezbytně třeba zůstaviti státnímu

³⁹ Tamtéž s. 200 – 201.

⁴⁰ Würth, J. Die österreichische Strafprozessordnung vom 17. Jänner 1850. Wien: Wilhelm Braumüller 1851, s. 200.

⁴¹ Storch, F. Řízení trestní rakouské. II. díl. Praha: Právnická jednota 1897, s. 136.

zástupci i tam, kde nejpřísněji jest provedena zásada legality. Nesprávnost výkladu Würthova plyne i z toho, že menší nebo větší závažnost činu není jediným momentem, k němuž třeba hleděti při zásadě oportunitní, ježto dle této zásady mohou vyskytnouti se příčiny, které nedovolují stíhati ani činů nejzávažnějších.“

Trestní řád z roku 1850 byl po nástupu Bachova absolutismu nahrazen trestním řádem z 29. 7. 1853, který znamenal návrat k myšlenkám inkvizičního procesu. Instituce státního zastupitelství však byla zachována. Ustanovení § 30 písm. a) TŘ 1853 ukládalo státnímu zastupitelství povinnost uvědomit vyšetřující soud o všech jemu známých spáchaných zločinech a přečinech a tím dát podnět k vyšetřování.

ODDÍL 2. TRESTNÍ ŘÁD Z ROKU 1873

Trestní řád z roku 1873 byl ovládán zásadou legality. Tato zásada byla vyjádřena v ustanovení § 34 odst. 1 TŘ 1873, které ukládalo státním zástupcům povinnost stíhat z moci úřední všechny trestné činy, o kterých se dozvědí a které se nevyšetřují a netrestají jen na žádost zúčastněné osoby, a zařídit, čeho je zapotřebí, aby byly vyšetřeny a příslušným soudem potrestány.

O přijetí zásady legality v trestním řádu z roku 1873 nebylo sporu.⁴² Zásada legality platila pouze pro trestné činy veřejnožalobní, u soukromožalobních pak trestní řád ponechával na oprávněném žalobci, zda míní nebo nemíní dát podnět k trestnímu stíhání⁴³. Za zmínku pak stojí, že tehdejší právní nauka neřadila zásadu

⁴² Pouze Storch (Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 268, pozn. 10) zmiňuje, že „naproti tomu Frydmann z povšechného ustanovení § 30, že „členové státního zastupitelstva mají v oboru sobě vyměřeném opatrovatí dobro státu“ („das Interesse des Staates“) si troufá oproti jasným slovům § 34 tvrdit, že řád trestní přijal zásadu oportunitní. Storch v této souvislosti dále připomíná, že citovaná slova se vyskytují poprvé až v osnově IX. (z roku 1869) a zavést tím snad zásadu oportunitní, nikomu ani nepřišlo na mysl. Ostatně o této otázce jedná ex professo § 34, nikoliv § 30.“

⁴³ Kallab, J. Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské, hledě k osnově sjednoceného řádu československého z roku 1929. Brno: Právník 1930, s. 79.

legality mezi základní zásady trestního řízení, nýbrž o této zásadě bylo převážně pojednáváno v rámci výkladu působnosti státního zastupitelství.⁴⁴

V souladu se zásadou legality pak bylo i ustanovení 87 odst. 1 TŘ 1873, podle něhož byl veřejný žalobce povinen zkoumat každé došlé oznámení o trestném činu, který se měl stíhat z úřední povinnosti a sledovat stopy trestných činů, o kterých se dozvěděl.

Po prozkoumání oznámení státní zástupce buď:

- a) oznámení odložil, neboť neshledal důvod ke stíhání,
- b) dal konat přípravné vyhledávání bezpečnostním úřadem nebo soudem,
- c) navrhl přípravné vyšetřování,
- d) podal ihned obžalovací spis.

Vyhledání, jehož účelem bylo dle § 88 odst. 1 TŘ 1873 získat potřebný podklad k zahájení trestního řízení proti určité osobě nebo k odložení oznámení, konal bezpečnostní úřad nebo soud. Vyšetřování mající objasnit, zda je třeba trestní řízení zastavit nebo podat obžalobu, bylo prováděno vyšetřujícím soudcem, který mohl požádat okresní soud v obvodu i mimo obvod svého sborového soudu, aby vykonal jednotlivé soudní úkony. Státní zástupce nemohl konat vyšetřování pod sankcí neplatnosti (§ 97 odst. 2 TŘ 1873). Ačkoliv výsledky vyšetřování sloužili především státnímu zástupci, byl nucen vyčkávat výsledků vyšetřování konaného vyšetřujícím soudcem, kterému nemohl dávat pokyny. Trestní řád mu přiznával pouze právo podávat návrhy (§ 97 odst. 1 TŘ 1873) nebo žádat doplnění vyšetřování (§ 112 odst. 3 TŘ 1873). Vyšetřující soudce sice nemohl zahájit vyšetřování bez návrhu státního zástupce, na druhou stranu však takovým návrhem nebyl bezvýhradně vázán. Byl-li vyšetřující soudce na pochybách, má-li vyhovět návrhu na zahájení vyšetřování, mohl si vyžádat usnesení radní komory⁴⁵ (§ 92 odst. 3 TŘ 1873). Proti vůli státního zástupce pak mohlo být dle § 109 odst. 2 TŘ 1873 přípravné řízení zastaveno usnesením radní komory nebo vrchního soudu, rozhodoval-li o stížnosti dle § 114 odst. 1 TŘ 1873. Pravomoci náležející státnímu

⁴⁴ Srov. Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 266 – 269, Miřička, A. Trestní řízení. 9. vydání. Praha: Všehrd 1929, s. 53, Prušák, J. Československé řízení trestní platné v Čechách, na Moravě ve Slezsku. Praha: Všehrd 1921, s. 76.

⁴⁵ Jednalo se o jedno oddělení krajského soudu (§ 12 TŘ 1873).

zástupci byly tedy omezeny existencí nezávislého inkvizitora – vyšetřujícího soudce. Do přípravného řízení rovněž již před podáním žaloby významným způsobem ingeroval soud. V této souvislosti se nabízí otázka, zda se v prostředí trestního řádu z roku 1873 projevují u státního zástupce obě funkce vyplývající ze zásady legality, tedy funkce stíhací a obžalovací. Kladnou odpověď lze dovodit z toho, že, i když nebyl zcela pánem přípravného vyšetřování, vykonával v souhrnu činnosti směřující ke stíhání pachatele a jeho postavení před soud. Státní zástupce byl orgánem, u kterého se shromažďovala oznámení o trestném činu, včetně těch, která byla učiněna u vyšetřujícího soudce nebo okresního soudu. Státní zástupce zahajoval trestní stíhání určité osoby. Osoba podezřelá z trestného činu se stávala obviněným buď podáním návrhu na zahájení vyšetřování nebo obžalovacího spisu (§ 38 odst. 1 TR 1873). Nebezpečí zamítnutí návrhu radní komorou nebo zastavení řízení se mohl státní zástupce vyhnout, neboť přípravné vyšetřování bylo obligatorní pouze ve dvou případech, a to šlo-li o zločin, o kterém rozhodoval soud porotní, nebo mělo-li být trestní stíhání zahájeno proti nepřítomnému (§ 91 odst. 1 TR 1873). Solnař⁴⁶ pak v této souvislosti uvádí, že praxe sahá k přípravnému vyšetřování jen tehdy, je-li povinné nebo je-li toho ze zvláštních důvodů třeba, jinak se spokojuje s přípravným vyhledáváním.

Zásada oportunity existovala dlouhou dobu pouze v teorii. Storch⁴⁷ pak v souvislosti s neexistencí výjimek ze zásady legality uvádí: „Pro případy zcela mimořádné, ve kterých se obecný prospěch ocitá ve skutečné kolisi se zákonem trestním, protože by provedení stíhání trestního neb z vykonání trestu bylo se obávati nějakého účinku pro obecné dobro záhubného: pro tyto případy mimořádné zákon poskytuje také prostředku mimořádného, kterýmž jest zeměpanské právo, milosti, zejména ve formě práva aboličního.“

Za odchylku od zásady legality ve prospěch zásady oportunity bylo někdy označováno tzv. „zabavení v tiskovém řízení objektivním“ (§ 493 odst. 1, § 487 odst. 1 TR 1873), které spočívalo v tom, že, i když státní zástupce nežaloval určitou osobu, mohl žádat ve veřejném zájmu, aby soud rozhodl, zda byl obsahem tiskopisu spáchán trestný čin a je-li tomu tak, aby další rozšiřování tiskopisu

⁴⁶ Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, s. 118.

⁴⁷ Storch, F. Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, s. 267-268.

zakázal.⁴⁸ Prvky oportunity byly do trestního řádu z roku 1873 zavedeny až dekretem prezidenta republiky č. 62/1945 Sb., o úlevách v trestním řízení soudním. Tímto dekretem prezidenta republiky bylo do trestního řádu vloženo nové ustanovení § 34a a 34b. Dle ustanovení § 34a TŘ 1873 mohlo být od stíhání upuštěno, jestliže trest, k němuž mohlo trestní stíhání vést, neměl význam vedle trestu, jenž obviněnému byl pro jiný trestný čin již pravomocně uložen nebo který ho, jak bylo možno očekávat, pro jiný čin postihne. Jestliže předpoklady, na jejichž základě bylo od stíhání upuštěno odpadly nebo se nenaplnily, mohlo být trestní stíhání, jestliže ještě nezanikla trestnost činu promlčením, na návrh veřejného žalobce bez podmínek a formálnosti obnovy zahájeno nebo v něm mohlo být pokračováno (§ 336a TŘ 1873). Ustanovení § 34b TŘ 1873 stanovilo, že od stíhání trestného činu náležejícího do příslušnosti okresních soudu lze upustit, jestliže pachatelova vina je nepatrná a následky činu jsou bezvýznamné, a potrestání pachatele nevyžaduje veřejný zájem. V těchto případech nepříslušelo soukromému účastníku právo podat žalobu namísto státního zástupce.

Zákonem č. 166/1946 Sb., jímž se mění a doplňují trestní řády, byl do trestního řádu zaveden další důvod pro upuštění od stíhání veřejnou žalobou, a to vydání nebo vypovězení obviněného, nebo repatriace či odsun z území Československé republiky (§ 34c). Ani v tomto případě nemohl soukromý účastník podat veřejnou žalobu místo státního zástupce. Jestliže nedošlo k provedení vydání nebo vypovězení nebo jestliže sešlo z repatriace nebo odsunu anebo jestliže se obviněný vrátil na území Československé republiky, mohlo být trestní řízení proti obviněnému na návrh veřejného žalobce zahájeno nebo v něm pokračováno bez podmínek a formálnosti obnovy, pokud nepominula ještě trestnost činu promlčením (§ 363b).

Průlom do zásady legality přinesl rovněž zákon č. 48/1931 Sb. z. a n., o trestním soudnictví nad mládeží, jehož ustanovení § 42 obsahovalo institut

⁴⁸ Za projev oportunity považuje tzv. zabavení v tiskovém řízení objektivním Storch (Storch, F., Řízení trestní rakouské. II. díl. Praha: Právnícká jednota 1897, s. 671, Prušák (Prušák, J. Československé řízení trestní platné v Čechách, na Moravě ve Slezsku. Praha: Všehrd 1921, s. 76) nebo Solnař (Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, s. 64 – 65). Naopak Mířička (Trestní právo procesní. Praha: Všehrd 1932, s. 70) tyto případy za výjimku ze zásady legality nepovažoval.

upuštění od stíhání veřejným žalobcem.⁴⁹ Veřejný žalobce mohl v řízení pro trestné činy spáchané mladistvými osobami upustit od stíhání, byl-li čin nepatrného významu a odsouzení nebo samo konání trestního řízení se nejevilo účelným. Tento průlom do zásady legality byl dle důvodové zprávy k osnově zákona odůvodněn snahou uchránit mladistvého viníka před škodlivým vlivem trestního řízení, zejména v případech, kdy by pravděpodobně skončilo upuštěním od potrestání.⁵⁰ Mohlo ho být užito jen tehdy, jestliže po zevrubném zjištění poměrů mladistvého se nejevilo účelným ani uložení některého výchovného opatření. Nebylo však ani vyloučeno upustit od trestního stíhání za současného uložení výchovného opatření. Aby byl důsledně naplněn účel zákona, bylo zároveň zajištěno vzájemné informování poručenského a trestního soudu. Z tohoto důvodu bylo stanoveno, že § 37 odst. 1 až 3 zák. č. 48/1931 Sb. z. a n. upravující podávání zpráv o trestním řízení proti mladistvému poručenskému soudu, otcí nebo matce nebo zákonnému zástupci obviněného, platí i v případě upuštění od stíhání veřejným žalobcem (§ 42 odst. 3 zák. č. 48/1931 Sb. z. a n.). Ustanovení § 22 odst. 1 bodu 2. vládního nařízení ze dne 11. prosince 1931, č. 195 Sb. z. a n., kterým se provádí zákon o trestním soudnictví nad mládeží, pak přímo ukládalo trestnímu soudu oznámit poručenskému soudu upuštění od stíhání veřejným žalobcem. Poručenský soud vedl případy upuštění od stíhání v patrnosti a došlo-li k trestnímu řízení proti mladistvému, podal o nich příslušnému trestnímu soudu na jeho žádost zprávu (§ 38 odst. 1 zák. č. 48/1931 Sb. z. a n.). Zprávu o upuštění od stíhání měl

⁴⁹ Podle původního vládního návrhu zákona mělo právo upustit od trestního stíhání nebo trestní stíhání zastavit, je-li trestný čin nepatrného významu a odsouzení nebo i samo konání trestního řízení se nejevilo účelným, příslušet soudci, který toto rozhodnutí mohl učinit se souhlasem veřejného žalobce. Ústavně právní výbor souhlasil v zásadě s vládním návrhem, avšak za nepříliš vhodnou byla označena navržená úprava, podle které se vyžadoval k upuštění od trestního stíhání souhlas soudu a veřejného žalobce. Ústavně právní výbor pak ve své zprávě uvedl: „Nehledíc k tomu, že toto ustanovení prolamuje zásadu, že žalobou disponuje výlučně žalobce, bylo uvážiti, že toto ustanovení bude praktickým zvláště pro soudy okresní, a že kvalifikace orgánu veřejné žaloby při těchto soudech a jejich poměr k soudci nedoporučuje řešení navržené vládním návrhem. Doporučuje se spíše, aby bylo přenecháno žalobci samotnému právo upustiti od stíhání a vhodnou kontrolou nadřízených orgánů veřejné žaloby dbáti toho, aby funkcionáři státního zastupitelství u okresních soudů svého práva nezneužívali. Na druhé straně opět bude ustanovení § 6, podle něhož opět soud samostatně upouští od potrestání, vhodným korektivem v případech, když by funkcionáři státních zastupitelství práva daného jim v § 42 snad úzkoprse příliš zřídká užívali.“

⁵⁰ Dle § 6 odst. 1 zák. č. 48/1931 Sb. z. a n. soud odsuzující mladistvého mohl upustiti od uložení trestu: šlo-li o čin menšího významu, jehož se mladistvý dopustil z nerozváženosti nebo vlivem jiné osoby nebo sveden byl příležitostí nebo hospodářskou tísní, dopustil-li se činu z omluvitelné neznalosti právních předpisů, měl-li by mu soud uložiti toliko nepatrný trest na penězích nebo na svobodě.

v případě, že soud neměl s trestní věcí vůbec co činiti, podat veřejný žalobce.⁵¹ Tímto způsobem bylo zajištěno, že poručenský soud mohl reagovat uložením výchovného opatření a naopak, jestliže mladistvý pokračoval v trestné činnosti, dozvěděl se trestní soud, že od trestního stíhání bylo již jednou nebo několikrát upuštěno.

Bylo-li upuštěno veřejným žalobcem od stíhání, ustanovení § 42 odst. 2 zák. č. 48/1931 Sb. z. a n. vylučovalo právo poškozeného ujmout se stíhání. Důvodová zpráva k osnově zákona toto zdůvodňovala potřebou zajistit, aby účinek tohoto opatření nebyl mařen podpůrnou žalobou poškozeného. Dodávala, že „tuto žalobu připouští trestní řád proto, aby viník došel trestu tam, kde státní zástupce se v otázce jeho viny mylí. Tato intence nesnáší se zajisté s uvedeným zájmem mladistvého a osnova v tomto případě poškozenému výslovně odpírá právo k podpůrné žalobě. Poškozený má možnost uplatnit svůj nárok v řízení civilním, kde soud bude moci si úsudek o vině mladistvého učinit samostatně.“

Závěrem je třeba dodat, že trestní řád z roku 1873 platil pouze na území Čech, Moravy a Slezska. Trestní řízení na Slovensku a v Podkarpatské Rusi bylo upraveno uherským trestním řádem ze 4. 12. 1896 č. XXXIII/1896. Oblast trestního práva mladistvých pak byla upravena zákonným článkem VII/1913. O těchto zákonech se blíže zmiňuji v kapitole 4.

ODDÍL 3. TRESTNÍ ŘÁD Z ROKU 1950

Dne 1. 8. 1950 nabyl účinnosti nový trestní řád (zákon č. 87/1950 Sb.), vypracovaný za tzv. právnícké dvouletky, který nahradil všechny dosavadní trestní řády.

Ačkoliv se obecně uznává, že trestní řád z roku 1950 byl ovládnut zásadou legality, její explicitní vyjádření bychom v zákoně hledali marně. Ostatně zde

⁵¹ Miříčka, A., Scholz, O. O trestním soudnictví nad mládeží. Zákon ze dne 11. března 1931 č. 48 Sb. z. a n. s důvodovými zprávami, prováděcími nařízeními a souvisejícími zákony. Praha: Československý Kompas 1932, s. 122.

v obecných ustanoveních nebyly uceleně upraveny ani základní zásady trestního řízení a tyto byly dovozovány z dalších ustanovení trestního řádu, popř. z ústavy a ze zákona o soudech a prokuratuře. Komentář k trestnímu řádu⁵² vykládá obecné zásady trestního řízení u § 1 TR 1950 upravujícího účel zákona. Ve výčtu těchto zásad je pak obsažena i zásada legality. Na rozdíl od ostatních zásad však neuvádí, v jakém ustanovení trestního řádu je tato zásada vyjádřena nebo z jakého ji lze dovodit. Učebnice z roku 1956⁵³ zásadu legality vůbec nezmiňuje a její obsah podřazuje pod zásadu oficiality. Zásadu oportunity pak považuje za porušení zásady oficiality.⁵⁴

Současní autoři, pokud se vůbec touto otázkou zabývají, považují za vyjádření zásady legality ustanovení § 77 TR 1950. Gřivna⁵⁵ uvádí, že trestní řád z roku 1950 zdůrazňoval zásadu legality (§ 77), nicméně celou řadou výjimek svěřil prokurátorovi velmi silnou diskreční pravomoc. Růžička⁵⁶ pak uvádí, že ustanovení § 77, byť se vztahovalo na vyšetřování, v podstatě zakotvovalo zásadu legality. Toto ustanovení trestního řádu stanovilo, že, dozví-li se prokurátor o trestném činu, koná vyšetřování, pokud věc již není dostatečně vysvětlena. Vyjdeme-li pouze z doslovného znění, pak je třeba toho ustanovení považovat především za projev zásady oficiality. Takto ustanovení vykládá i učebnice z roku 1956⁵⁷, což však souvisí i s tím, že se zásadou legality jako takovou vůbec nepracuje a její obsah zahrnuje pod zásadu oficiality. Povaha ustanovení § 77 TR

⁵² Šimák, J., Tolar, J., Růžek, A., Dolenský, A. Trestní řád a předpisy související. Praha: Orbis 1953, s. 11-12.

⁵³ Kolektiv pracovníků katedry trestního práva právnických fakult v Praze a v Bratislavě, Praha. Trestní řízení (nástin učebnice). Státní pedagogické nakladatelství 1956, s. 42-43.

⁵⁴ V této souvislosti učebnice uvádí, že zásada oficiality (pokud je přijata) nezaručuje v buržoasním trestním procesu zachování zákonnosti a zjištění objektivní pravdy, neboť je orgány buržoasního trestního soudnictví soustavně porušována a je jí zneužíváno k protilidovým, třídním cílům. Je porušována zejména tím, že bývá nezákonně zahajováno trestní řízení proti nevinným příslušníkům pracujícího lidu, nikoliv však proti pachatelům trestných činů z řad příslušníků nebo pomahačů vládnoucí třídy. Porušování zásady oficiality při zahajování trestního stíhání je buržoasními procesualisty v období imperialismu odůvodňováno potřebou přijetí t. zv. zásady účelnosti, podle níž má prokurátoru příslušet právo nezahajovat trestní stíhání, i když jsou k němu dány zákonné podmínky, jestliže zahájení trestního řízení se nejeví v konkrétním případě účelným. Tato „theorie“, která je výrazem procesu rozpadu buržoasní zákonnosti v období imperialismu, byla zejména propagována hitlerovskými fašistickými „theoretiky“, podle nichž prokurátor jako představitel Führera v trestním řízení měl mít možnost podle své úvahy nezahájit trestní stíhání ze takové jednání, za která není třeba uložit trest „podle zdravého německého národního cítění“.

⁵⁵ Gřivna, T. Několik poznámek k zásadě oportunity v návrhu věcného záměru nového trestního zákona. Trestní právo 2004, roč. 9, č. 12, s. 4.

⁵⁶ Růžička, M. Vefejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR. Praha: C.H.Beck 2005, s. 169

⁵⁷ Tamtéž, s. 42.

1950 vychází najevo teprve, pokud je vykládáno v kontextu s celou úpravou přípravného řízení. Mezi hlavní nedostatky trestního řádu z roku 1950 patřilo, že neznal institut zahájení trestního řízení⁵⁸, ani trestního stíhání, na jehož základě by se určitá osoba stala obviněným z trestného činu. Jestliže je tedy zásada legality konkretizací zásady oficiality pro stadium zahájení trestního řízení a obsahem zásady legality je povinnost stíhat trestné činy, pak tuto zásadu naplňoval státní zástupce tím, že konal vyšetřování, pokud věc nebyla dostatečně vysvětlena.⁵⁹ Byla-li věc dostatečně vysvětlena, podal prokurátor zpravidla žalobu (§ 85 odst. 1 TŘ 1950). Pokud vnímáme ustanovení § 77 TŘ 1950 v tomto kontextu, je třeba současným autorům dát za pravdu, že toto ustanovení je vedle zásady oficiality i vyjádřením zásady legality.

Ustanovení § 85 odst. 1 TŘ 1950 přímo počítalo s tím, že trestní řízení může skončit jinak než podáním obžaloby, i když podezření z trestného činu bylo dostatečně odůvodněno, což bylo vyjádřeno tak, že prokurátor podává žalobu zpravidla. Tímto způsobem trestní řád reflektoval na poměrně široká diskreční oprávnění státního zástupce spočívající v možnosti zastavit trestní stíhání. Dle ustanovení § 89 odst. 2 TŘ 1950 mohl prokurátor zastavit trestní stíhání,

- a) šlo-li o čin, jehož nebezpečnost pro společnost byla nepatrná,
- b) jestliže šlo o trestný čin vojenský, který bylo možno vyřídit kázeňsky, a prokurátor pokládal kázeňské vyřízení za dostačující – jednalo se o případy, na které se vztahovalo ustanovení § 305 TZ 1950 a § 255 TŘ 1950,
- c) by-li trest, k němuž mohlo stíhání vést, zcela bez významu vedle trestu, který pro jiný trestný čin byl obviněnému již uložen nebo ho podle očekávání měl postihnout. Jednalo se o případy odsouzení pro trestný čin tuzemským soudem, zejména o případy, kdy obviněnému měl být uložen dodatkový trest dle § 22 odst. 2 TZ 1950, nebo o případy, kdy se obviněný po odsouzení k vysokému trestu dopustil nového trestného činu menšího významu,⁶⁰

⁵⁸ Srov. Lachout, V. Zahájení trestního řízení. Právník 1954, roč. 93, č. 4-5, s. 289.

⁵⁹ Podle § 84 odst. 1 TŘ 1950 měl prokurátor konat vyšetřování zpravidla osobně. Byl však oprávněn při vyšetřování naříditi orgánům povolaným k vyhledávání, aby vykonaly jednotlivé vyšetřovací úkony (§ 84 odst. 2). Ve skutečnosti však prokurátoři konali vyšetřování jen ve výjimečných případech a zpravidla postupovali podle § 84 odst. 2 TŘ 1950.

⁶⁰ Srov. Šimák, J., Tolar, J., Růžek, A., Dolenský, A. Trestní řád a předpisy související. Praha: Orbis 1953, s. 87.

- d) byl-li obviněný pro týž skutek dostatečně potrestán národním výborem nebo kázeňsky anebo cizozemským soudem nebo úřadem,
- e) byl-li obviněný vydán do ciziny nebo vyhoštěn.

Navzdory jasné povaze tohoto ustanovení prohlašuje učebnice z roku 1956⁶¹, že § 89 odst. 2 TZ 1950 nemá nic společného s reakčním principem oportunity buržoasního trestního řízení, který svou podstatou je zastíráním faktu, že zásada zákonnosti byla opuštěna, a je výzvou, aby se nedbalo zákona.

Ustanovení § 89 odst. 3 TŘ 1950 pak stanovilo, že, pomine-li důvod zastavení nebo objeví-li se dodatečně, že tu takový důvod není, prokurátor v trestním stíhání pokračuje. Narozdíl od zastavení stíhání soudem, kde bylo možné v trestním stíhání pro týž skutek pokračovat nebo je znovu zahájit jen tehdy, bylo-li trestní stíhání obnoveno (§ 220 odst. 1 TŘ 1950), netvořilo rozhodnutí prokurátora o zastavení trestního stíhání překážku věci pravomocně rozhodnuté a řízení se započalo nebo se v něm pokračovalo, jako by k zastavení vůbec nedošlo.

Z diskrečních oprávnění státního zástupce je velmi zajímavé oprávnění prokurátora zastavit trestní stíhání v případě, že dospěl k závěru, že nebezpečnost činu pro společnost je nepatrná. Platné trestní právo tuto situace řeší nikoliv v rovině procesní, ale hmotněprávní (§ 3 odst. 2 TZ). Trestní zákon č. 86/1950 Sb. definoval v ustanovení § 2 trestný čin jako pro společnost nebezpečné jednání, jehož výsledek uvedený v zákoně pachatel zavinił. Důvodová zpráva k trestnímu zákonu z roku 1950 uváděla, že je však možné, aby některý čin, i když má všechny znaky uvedené ve zvláštní části, nebyl přece v konkrétním případě pro společnost nebezpečný anebo jeho nebezpečnost pro společnost byla jen nepatrná. Tam, kde je nebezpečnost činu pro společnost jen nepatrná, bude zvláštním ustanovením trestního řádu umožněno upustit od stíhání. Trestní právo bylo tedy založeno na materiálním pojetí trestného činu, avšak bylo obecně stanoveno, že jde o jednání nebezpečné pro společnost, aniž by bylo stanoveno, že, je-li stupeň nebezpečnosti trestného činu nepatrný, nejde o trestný čin. Naopak i takové jednání bylo trestným činem a nechávalo se na úvaze prokurátora, zda trestní stíhání zastaví.

⁶¹ Kolektiv pracovníků katedry trestního práva právnických fakult v Praze a v Bratislavě. Trestní řízení (nástin učebnice). Praha: Státní pedagogické nakladatelství 1956, s. 69.

V řízení proti mladistvým mohl prokurátor zastavit trestního stíhání i tehdy, byl-li tu některý z důvodů, pro který by soud mohl upustit od potrestání mladistvého (§ 230 TŘ 1950 a § 58 odst. 1 TZ 1950). Prokurátor mohl tedy zastavit trestní stíhání mladistvého:

- a) nemohl-li mladistvý z omluvitelného důvodu plně rozpoznat, že jeho jednání je pro společnost nebezpečné,
- b) šlo-li o trestný čin menšího významu, k němuž byl mladistvý sveden příležitostí nebo tíživými osobními nebo rodinnými poměry,
- c) šlo-li o trestný čin menšího významu, jehož se mladistvý dopustil z nerozváženosti nebo pod vlivem jiné osoby, nebo
- d) měl-li za to, že ochranná výchova splní účel trestu.

ODDÍL 4. TRESTNÍ ŘÁD Z ROKU 1956

V trestním řádu z roku 1956 (zákon č. 64/1956 Sb.) jsou poprvé uceleně v ustanovení § 2 upraveny základní zásady trestního řízení. Zásada legality je v ustanovení § 2 odst. 1 TŘ 1956 vyjádřena tak, že prokurátor je povinen stíhat všechny trestné činy, pokud se o nich dozví; výjimky jsou přípustné jen podle zákona. Trestní řád tedy znal i výjimky z této zásady, které lze rozdělit do dvou skupin podle toho, zda prokurátor stíhat nesměl nebo nemusel. Do první skupiny patřily případy upravené v § 5 (vynětí z pravomoci orgánů činných v trestním řízení) a § 6 (nepřípustnost trestního stíhání). Do druhé skupiny pak náleželo ustanovení § 188 odst. 2 a § 192 odst. 2 TŘ 1956. Ustanovení § 188 odst. 2 TŘ 1956⁶² upravovalo případ, kdy prokurátor věc mohl odložit, neboť nebezpečnost činu pro společnost byla nepatrná. Komentář k trestnímu řádu⁶³ spatřoval smysl tohoto ustanovení ve výchovné funkci trestního řízení. Z toho důvodu bylo prokurátorovi dovoleno takto postupovat v zájmu převýchovy občanů, kteří porušili právní pořádek poprvé a způsobem pro společnost málo nebezpečným.

⁶² Shledá-li vyšetřovací orgán, že ve věci, která mu došla, není odůvodněno podezření z trestného činu ani z přestupku, nebo jde-li o čin, jehož nebezpečnost pro společnost je nepatrná, předloží ji se svým vyjádřením prokurátoru. Neshledá-li prokurátor v takovém případě důvod k jinému opatření, oznámení odloží; stejně prokurátor postupuje, jestliže taková věc došlo přímo jemu.

⁶³ Jelínek, E. a kol. Trestný poriadok a predpisy a ním súvisiace. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1958, s. 241.

Ustanovení § 192 odst. 2 TŘ 1956 upravující fakultativní možnost zastavení trestního stíhání se shodovalo s ustanovením § 89 odst. 2 písm. a) až d) TŘ z roku 1950. Chyběla zde pouze možnost upustit od trestního stíhání v případě, kdy byl obviněný vydán do ciziny nebo vyhoštěn. Narozdíl od dřívějších trestních řádů tvořilo usnesení o zastavení trestního stíhání překážku věci pravomocně rozhodnuté. Trestní stíhání proti téže osobě a pro týž skutek se mohlo konat, jen pokud byla povolena obnova [§ 6 písm. e) TŘ 1956].

Ustanovení § 192 odst. 2 písm. a) TŘ 1956 opět prokurátorovi umožňovalo zastavit trestní stíhání, šlo-li o čin, jehož nebezpečnost pro společnost byla nepatrná. Jak již bylo uvedeno výše, je třeba toto ustanovení vidět v souvislosti s § 2 TZ 1950. Tuto právní úpravu kritizoval Solnař⁶⁴, který poukazoval na to, že trestní zákon se zde zbytečně odchýlil od sovětského vzoru při vyjádření materiálního pojetí trestného činu v § 2, které je zde vysloveno jen obecně („jednání nebezpečné pro společnost“). Dodává, že v tomto směru se našemu právu nedostává konkretizace tohoto pojmu, jak ji zná právo sovětské (známá poznámka k čl. 6 trest. zákona RSFSR). Snahy o převzetí podobné konkretizace se objevily i u nás již za kodifikačních prací i za přípravy novely, uskutečněny však byly jen jaksi nepřímo, zpřísněním ustanovení § 19 odst. 1 TZ 1950, z něhož možno dovozovat kriteria nebezpečnosti jednání pro společnost. Solnař pak zdůrazňuje, že při této příležitosti je třeba revidovat nadbytek možností, které dává zákon prokurátoru i soudu, zjistí-li nepatrný stupeň nebezpečnosti jednání pro společnost. Stav po novele je takový:

- a) není-li jednání nebezpečné pro společnost (§ 2 TZ), prokurátor trestní stíhání zastaví, soud vynese zprošťující rozsudek,
- b) je-li nebezpečnost jednání pro společnost nepatrná, může soud nebo prokurátor zastavit trestní stíhání (§ 192 odst. 2, § 245 odst. 2 TŘ 1950),
- c) prokurátor může též oznámení odložit (§ 188 odst. 2 TŘ 1950),
- d) jde-li o trestný čin menšího významu a pachatel jinak vede řádný život pracujícího člověka, může soud upustit od potrestání (§ 17a TZ 1950),
- e) vedle toho může soud u mladistvého upustit od potrestání vždy, jde-li o trestný čin menšího významu (§ 58 odst. 1 písm. b) TZ 1950).

⁶⁴ Solnař, V. Nová kodifikace trestního práva a úkoly vědy. Stát a právo 1957. č. III., s. 106.

Solnař dále uvádí:⁶⁵ „Tento stav vznikl spojením dvou principů, které vedou k podobným důsledkům, totiž materiálního pojetí trestného činu a práva prokurátora upustit od trestního stíhání, které bylo formálně recipováno z buržoazního práva (tzv. zásada oportunity). Snad se přehlédlo, že v sovětském právu bylo právo upustit od trestního stíhání pro zjevnou bezvýznamnost jednání a nedostatek škodlivých následků právě nahrazeno poznámkou k čl. 6 tr. kodexu RSFSR a že obě zásady vedle sebe jsou nejen zbytečné, ale z hlediska jednotné socialistické zákonnosti nežádoucí. Podmínky obou prvních dvou možností, jak jsou shora uvedeny, lze u prokurátora těžko rozlišit, neboť nedostatek nebezpečnosti jednání pro společnost nutno chápat jako nedostatek takového stupně nebezpečnosti, který je nutný, aby šlo o trestný čin. Proto je namístě zjednodušit tuto stupnici, patrně seškrtnutím práva prokurátora a soudu zastavit trestní stíhání podle § 192 a § 245 tr. ř. (shora bod b), které je vedle materiálního pojetí trestného činu nadbytečné, nevhodně omezuje jeho význam a ztěžuje jednotnou praxi. Má-li nyní i soud právo zastavit trestní stíhání pro nepatrný stupeň nebezpečnosti pro společnost, je podržení dnešní složité úpravy tím méně odůvodněno“.

Tento stav byl odstraněn až trestním zákonem a trestním řádem z roku 1961.

ODDÍL 5. TRESTNÍ ŘÁD Z ROKU 1961

Rovněž trestní řád z roku 1961 byl v důsledku historického vývoje trestního práva procesního založen na zásadě legality. Od své účinnosti upravoval rovněž výjimky ze zásady legality. Kromě ustanovení § 174 odst. 2 a § 175 TŘ v tehdy platném znění se jednalo o případy fakultativního zastavení trestního stíhání, které byly do 31. 7. 1965 upraveny v ustanovení § 177. Stejně jako v předchozích trestních řádech mohlo být trestní stíhání zastaveno, jestliže trest, k němuž mohlo stíhání vést, byl zcela bez významu vedle trestu, který pro jiný čin byl obviněnému již uložen nebo který ho podle očekávání měl postihnout. Trestní stíhání mohlo být

⁶⁵ Solnař, V. Nová kodifikace trestního práva a úkoly vědy. Stát a právo 1957. č. III., s. 107.

rovněž zastaveno, jestliže bylo o skutku obviněného již rozhodnuto národním výborem nebo jiným orgánem, kázeňsky, kárně anebo cizozemským soudem nebo úřadem a toto rozhodnutí bylo možné považovat za postačující.

V souvislosti s existencí místních lidových soudů obsahoval trestní řád v ustanovení § 163 odst. 3 a § 174 ve znění účinném do 31. 7. 1965 výjimku ze zásady legality umožňující prokurátorovi postoupit věc jak před zahájením vyšetřování, tak po jeho skončení místnímu lidovému soudu⁶⁶, jestliže výsledky vyšetřování ukazovaly, že jde o trestný čin menší nebezpečnosti pro společnost, pachatel jeho spáchání lituje a projevuje účinnou snahu po nápravě, a jestliže vzhledem k osobě pachatele a výchovné síle kolektivu vyřízení věci místním lidovým soudem postačí k nápravě pachatele. Mohl tak učinit zejména tehdy, když místní lidový soud sám o postoupení věci prokurátora požádá.

Dle ustanovení § 163 odst. 6 (dle ustanovení § 175 po skončení vyšetřování) TŘ ve znění účinném do 31. 7. 1965 nemusel prokurátor stíhat ani trestný čin, který bylo možno vyřídit kázeňsky, a prokurátor považoval vzhledem k osobě obviněného a povaze jeho činu toto vyřízení za postačující. Pokud prokurátor dospěl k závěru, že tyto podmínky jsou splněny, postoupil věc příslušnému orgánu ke kázeňskému řízení.

Zákonem č. 57/1965 Sb. bylo s účinností od 1. 8. 1965 nově v části druhé upraveno přípravné řízení. Důvody pro fakultativní postoupení věci byly přesunuty do ustanovení § 171 odst. 2⁶⁷ a možnost uvážení postoupit věc místnímu lidovému soudu nebo příslušnému orgánu ke kárnému postihu byla svěřena vyšetřovateli nebo vyhledávacímu orgánu. Po zrušení místních lidových soudů byla z trestního řádu zákonem č. 149/1969 Sb. vypuštěna i možnost postoupení věci tomuto orgánu. Postoupení věci příslušnému orgánu ke kárnému řízení, i když se jednalo o trestný čin, bylo vypuštěno s účinností od 1. 1. 1992 zákonem č. 558/1991 Sb.

⁶⁶ Úkoly, působnost a pravomoc místních lidových soudů byly upraveny v zákoně č. 38/1961 Sb., o místních lidových soudech.

⁶⁷ Toto postoupení přicházelo do úvahy jen u obviněného, na kterého se vztahovala vojenská nebo obdobná kázeňská pravomoc a který spáchal trestný čin uvedený v § 294 odst. 1 nebo 2 TŘ v tehdy platném znění, a za podmínky, že kázeňské projednání bylo v konkrétním případě vzhledem k osobě obviněného a povaze jeho činu podle očekávání postačující.

Další novelizace trestního řádu se nesly v duchu přijímání nových výjimek ze zásady legality. Významnou skupinu výjimek představují tzv. odklony, jejichž počet postupně narůstá. Zákonem č. 292/1993 Sb. bylo do trestního řádu vloženo ustanovení § 307 a 308 upravující podmíněné zastavení trestního stíhání. Zákon č. 152/1995 Sb. přinesl institut schválení narovnání (§ 309). Další formu odklonu tzv. odstoupení od trestního stíhání obsahuje zákon č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, účinný od 1. 1. 2004 (§ 70). Jako poslední z odklonů byl do trestního řádu zavedeno podmíněné odložení podání návrhu na potrestání (§ 179g a násl. TŘ). Stalo se tak zákonem č. 283/2004 Sb., účinným od 1. 7. 2004.

Z dalších novelizací, které rozšířily výjimky ze zásady legality, je třeba zmínit zákon č. 292/1993 Sb., který přinesl do trestního řádu institut stíhání se souhlasem poškozeného. Novelizací trestního řádu provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. bylo do ustanovení § 172 odst. 2 vloženo písm. c), kterým byly rozšířeny důvody pro fakultativní zastavení trestního stíhání.

ODDÍL 6. DÍLČÍ ZÁVĚR

Období moderního státu, do kterého české historické země vstoupily po pádu feudálního absolutismu v roce 1848, je spojeno s trestním řízením ovládaným zásadou legality. Jedním z požadavků revolučního hnutí 1848 usilujícího o přeměnu feudálního státu v buržoazní bylo i odstranění inkvizičního procesu. Tohoto cíle bylo dosaženo přijetím Würthova trestního řádu z roku 1850. Odstranění inkvizičního procesu vyvolalo potřebu ustanovení orgánu veřejné žaloby, kterým se stalo státní zastupitelství. Státním zástupcům trestní řád z roku 1850 ukládal povinnost stíhat všechny veřejnožalobní trestní delikty.

Po nástupu bachovského absolutismu dochází k postupnému omezování revolučních výdobytků, včetně nových rysů trestního procesu. Trestní řád z roku 1853 znamená návrat k zásadám inkvizičního procesu. Instituce státního zastupitelství a jeho povinnost stíhat všechny veřejnožalobní trestní delikty však zůstala zachována.

Definitivní zakotvení reformovaného trestního procesu přinesl trestní řád z roku 1873, který platil na našem území až do roku 1950. Také Glaserův trestní řád spojoval veřejnožalobní delikty se zásadou legality, k jejímuž omezení došlo až po druhé světové válce. Téměř po celou dobu své platnosti neposkytoval státnímu zástupci žádný prostor k uvážení, zda bude nebo nebude trestný čin stíhat. Jediným způsobem, kterým bylo možné zásadu legality prolomit, bylo právo milosti ve formě abolicie.

Často je zdůrazňováno, že v devadesátých letech 20. století dochází k postupnému rozšiřování výjimek ze zásady legality. Toto tvrzení je pravdivé, vezmeme-li za výchozí bod pro úvahy o rozsahu zásady legality 1. leden 1992, kdy diskreční pravomoc státnímu zástupci poskytovalo pouze ustanovení § 172 odst. 2 TŘ v tehdy platném znění. Mimo pozornost zákonodárce a mnohdy teorie však zůstává, že omezení zásady legality je vlastní českému trestnímu právu počínaje dekretem prezidenta republiky č. 62/1945 Sb., o úlevách v trestním řízení soudním, který vnesl do trestního řádu z roku 1873 první výjimky ze zásady legality. Rovněž trestní řády z roku 1950 a 1956 se k bezvýjimečné zásadě legality nevrátily, naopak přiznávaly prokurátorovi poměrně široká diskreční oprávnění. Dovolím si tvrdit, že zde dokonce najdeme oportunitu plnicí korektiv rozsahu trestního postihu, ačkoliv socialistické trestní právo oportunitu striktně odmítalo a spojovalo ji výlučně s právem kapitalistických zemí. Trestní zákon z roku 1950 byl sice vybudován na materiálním pojetí trestného činu, avšak trestnost nebyla omezena vyšším než nepatrným stupněm nebezpečnosti trestného činu pro společnost. Trestným činem bylo každé pro společnost nebezpečné jednání, jehož výsledek uvedený v zákoně pachatel zavinil. Korekce rozsahu trestního postihu byla provedena možností prokurátora zastavit trestní stíhání, byla-li nebezpečnost činu pro společnost nepatrná.

Rovněž trestní řád z roku 1961 od počátku své účinnosti prolamuje zásadu legality řadou výjimek. Tyto výjimky byly poplatné své době a souvisejí s tehdejší politickou situací (např. možnost prokurátora postoupit věc k projednání místnímu lidovému soudu). Trestní řád z roku 1961 s účinností do 31. 12. 1991 znal i tzv. odklon se společenskou intervencí, neboť umožňoval prokurátorovi postoupit věc příslušnému orgánu ke kárnému řízení, i když se jednalo o trestný čin.

Lze tedy uzavřít, že rozsah omezení zásady legality a podoba výjimek se měnily v závislosti na vývoji trestního procesu a změnách politické a společenské situace v České republice.

KAPITOLA III.

ZÁSADA LEGALITY V PLATNÉM TRESTNÍM ŘÁDU

ODDÍL 1. ÚVOD DO PROBLEMATIKY

Platný trestní řád je podobně jako všechny moderní trestní řády založen na respektu k lidským právům a základním svobodám člověka a občana. Záruku jejich dodržení v trestním procesu poskytují základní zásady trestního řízení, které najdeme uceleně upraveny v ustanovení § 2 TR. Mezi základní zásady trestního řízení (konkrétněji zásady zahájení trestního řízení) řadíme i zásadu legality.

Podle ustanovení § 2 odst. 3 TR je odpovědným za dodržení zásady legality státní zástupce. Vedle trestního řádu je odpovědnost státního zástupce za naplnění zásady legality vyjádřena i v zákoně č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů. Podle § 4 odst. 1 tohoto zákona podává státní zastupitelství jménem státu obžalobu v trestním řízení a plní povinnosti, které mu v souvislosti s tím trestní řád ukládá. Obžalobu nepodá pouze v případech, které stanoví trestní řád.

Státní zástupce může dostát své povinnosti stíhat všechny trestné činy, o kterých se dozví, jen pokud mu trestní řád přizná dostatečně silné postavení v rámci přípravného řízení a ve vztahu k policejnímu orgánu. Odpovědnost státního zástupce za prosazení zásady legality byla negativně ovlivněna v trestním řádu účinném do 31. 12. 2001 širší samostatnou rozhodovací pravomocí policejního orgánu ve spojení s omezenými dozorovými pravomocemi státního zástupce v přípravném řízení. Zmínit lze postřeh Coufalův⁶⁸. V souvislosti s právní úpravou účinnou do 31. 12. 2001 uvádí: „Na jedné straně trestní řád ve shora citovaném ustanovení § 2 odst. 3 tr. řádu deklaruje princip legality zakotvením povinností státního zástupce stíhat všechny trestné činy, o kterých se dozví,

⁶⁸ Coufal, P. Problémy spojené s případným užitím zásady oportunity v rekonfigurovaném českém trestním procesu. Trestní právo 1998, roč. 3, č. 5, s. 5.

přičemž výjimky (jediný oportunitní průlom) jsou přípustné jen podle zákona a mezinárodní smlouvy. Povinnost se tedy dle zákona týká jen těch, o nichž se státní zástupce dozvěděl. O těch, které však dle ust. § 159 odst. 1 písm. a) a b) tr. řádu policie odloží či odevzdá, protože samostatně dojde k závěru, že o trestný čin nejde, se prostě nedozví, neboť rozhodnutí podle zákona mu není zasíláno na vědomí. Výslednicí pak je, že takové delikty stíhat nemusí, neboť o nich prostě neví. Vzhledem k tomu, že v našem trestním právu platí tzv. materiálně formální pojetí trestného činu, tedy důraz na hodnocení společenské nebezpečnosti, má policie legitimní právo sama, bez vědomí státního zástupce, hodnotit společenskou nebezpečnost deliktu a odložit věc bez posouzení státním zástupcem.“

Právní úpravu odpovídající více proklamaci odpovědnosti státního zástupce za prosazení zásady legality přinesla velká novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. Tímto zákonem bylo s účinností od 1. 1. 2002 posíleno postavení státního zástupce a výkon dozoru nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení byl rozšířen i na postup před zahájením trestního stíhání. Informovanost státního zástupce o probíhajícím trestním řízení je zaručena ustanovením § 158 odst. 3 TŘ, který ukládá policejnímu orgánu povinnost zaslat státnímu zástupci do 48 hodin od zahájení trestního řízení opis záznamu o zahájení úkonů trestního řízení. Jako neodůvodněné se pak jeví, že novelizace trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. nerozšířila povinnost policejního orgánu zasílat státnímu zástupci na vědomí usnesení o odložení věci dle § 159a odst. 1 TŘ. Dle ustanovení § 159a odst. 5 TŘ musí být státnímu zástupci do 48 hodin doručeno toliko usnesení o odložení věci podle odstavců 2 a 4. Ačkoliv není státnímu zástupce doručováno na vědomí usnesení o odložení věci dle § 159a odst. 1 TŘ, nemělo by v důsledku povinnosti státního zástupce vykonávat dozor nad průběhem přípravného řízení již před zahájením trestního stíhání a organizaci práce státního zastupitelství dojít k tomu, že dozorový státní zástupce by se o neodůvodněném nebo nezákonném odložení, popř. odevzdání věci nedozvěděl. Státní zástupce pak může postupovat podle ustanovení § 174 odst. 2 písm. e) TŘ a nezákonné nebo neodůvodněné rozhodnutí, popř. opatření zrušit.

Ustanovení § 2 odst. 3 TR ukládá povinnost stíhat všechny trestné činy, o kterých se dozví, státnímu zástupci. Někteří autoři⁶⁹ pak systematickým výkladem trestního řádu (§ 157 odst. 1, § 158 odst. 1, 2, 3, § 164 odst. 1) dospívají k závěru, že stejnou povinnost má též policejní orgán. Vztažení zásady legality na policejní orgán se někdy také zakládá na myšlence, že je orgánem, který je v právním státě v trestním řízení podřízen orgánu veřejného žalobce a jehož povinnosti jsou od tohoto orgánu odvozovány.⁷⁰ Domnívám se, že vztažení zásady legality na policejní orgán je podle českého trestního řádu možné dovozovat spíše ze zákona, než ze vztahu policejního orgánu ke státnímu zástupci. K tomuto závěru se kloním i přes vědomí, že tzv. velkou novelou trestního řádu provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. byla výrazně rozšířena odpovědnost státního zástupce za průběh přípravného řízení. Policejní orgán však zůstává i nadále samostatným subjektem, i když je podroben dozoru ze strany státního zástupce a k řadě úkonů potřebuje jeho předchozí souhlas. Tento závěr lze podpořit i srovnáním s trestním řádem z roku 1950, kde byla prokurátorovi (na rozdíl od platného trestního řádu) uložena povinnost provádět vyšetřování osobně. Prokurátor mohl úřady, které konaly vyhledávání, pouze zmocnit k provedení jednotlivých úkonů (že stav faktický se rozcházal se stavem právním je věc druhá). Pokud by však v platném trestním řádu došlo k dalšímu omezení samostatnosti policejního orgánu a stal se z něho pouhý „servisní orgán“ státního zástupce, pak by bylo možné akceptovat i závěr o odvozené vázanosti policejního orgánu zásadou legality (odvozované od postavení státního zástupce).

Rozšíření závaznosti zásady legality i na další orgány bez explicitního vyjádření v zákoně není ani v zahraničí výjimečné. Např. v Německu, ačkoliv ustanovení § 152 StPo ukládá povinnost stíhat trestné činy státnímu zastupitelství, se uznává, že zásadou legality je vázána i policie, což je dovozováno z ustanovení § 163 odst. 1 StPo⁷¹. Povinnost respektovat zásadu legality platí i pro další úřady, např. finanční úřady v daňových věcech (jsou povinny zakročit tak, aby vysvětlení

⁶⁹ Císařová, D. a kol. Trestní právo procesní. 4. vydání. Praha: Linde 2007, s. 67, Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck 2007, s. 125.

⁷⁰ Srov. Pípek, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. Trestně právní revue 2004, roč. 3, č. 11, s. 314.

⁷¹ Policejní orgány a úředníci policejní služby mají vypátrat trestné činy, bez průtahu činit dovozené opatření, a zabránit zmaření věci.

věci bylo umožněno a důkazy byly zajištěny).⁷² V Rakousku je dovozováno, že zásada legality platí i pro úřady nadřízené státním zástupcům. Pokyny, které jsou v rozporu se zásadou legality, přičemž je lhostejné, zda byly uděleny vrchním státním zástupcem nebo ministrem spravedlnosti, jsou protiprávní. Státní zástupce může (správně musí) provedení protiprávního pokynu odepřít. Ministr spravedlnosti není sice osobou oprávněnou k podání veřejné žaloby, ale jako představený státního zastupitelství podléhá rovněž zásadě legality.⁷³ Dne 1. 1. 2008 vstupuje v Rakousku v účinnost zákon č. 19/2004 BGBl. (Strafprozessreformgesetz), kterým se rekonstruuje trestní řád z roku 1975. Povinnost stíhat všechny veřejnožalobní delikty se výslovně ukládá vedle státních zástupců i kriminální polici (§ 2 odst. 1 StPo 1975 ve znění účinném od 1. 1. 2008). S výslovným rozšířením zásady legality na všechny orgány, které jsou povolány k stíhání trestných činů, se setkáváme i v Polsku (čl. 10 § 1 KPK).

ODDÍL 2. VÝJIMKY ZE ZÁSADY LEGALITY

Tradičně se uvádí, že výjimky ze zásady legality lze rozdělit do dvou skupin:

1) Případy, kdy státní zástupce stíhat nesmí:

- vynětí osob, které požívají výsad a imunit podle zákona nebo mezinárodního práva z pravomoci orgánů činných v trestním řízení (§ 10 TŘ),
- neudělení souhlasu poškozeným k trestnímu stíhání v případech stanovených v zákoně (§ 163, 163a TŘ),
- další důvody nepřipustnosti trestního stíhání (§ 11, 11a TŘ),
- zúžení jurisdikce našeho státu mezinárodními smlouvami nebo zvláštním zákonem (§ 20a odst. 2 TZ).

2) Případy, kdy státní zástupce stíhat nemusí:

- odložení trestního stíhání podle § 159a odst. 3 TŘ,

⁷² Srov. Roxin, C., *Strafverfahrensrecht. Ein Studienbuch*. 25. Auflage. München: C. H. Beck 1998, s. 86, Lemke, M. u. a. *Strafprozessordnung. Heidelberger Kommentar*. 3. Auflage. Heidelberg: C. F. Müller 2001, s. 562, Pfeiffer, G. *Strafprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar*. 4. Auflage. München: C. H. Beck 2002, s. 428.

⁷³ Seiler, S. *Strafprozessrecht*. 7. Auflage. Wien: WUV 2004, s. 11.

- zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 TŘ,
- odložení věci ve zkráceném přípravném řízení podle § 179c odst. 1 písm. f) TŘ,
- odklony – tj. podmíněné zastavení trestního stíhání (§ 307 TŘ), narovnání (§ 309 TŘ), podmíněné odložení návrhu na potrestání ve zkráceném přípravném řízení (§ 179g TŘ), odstoupení od trestního stíhání v řízení podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže (§ 70 zákona č. 218/2003 Sb.).

Jako samostatný případ se pak někdy zmiňuje dočasné odložení trestního stíhání (§ 159b TŘ).⁷⁴

2.1. Případy, kdy státní zástupce nesmí stíhat

Do první skupiny výjimek (případy, kdy státní zástupce nesmí stíhat) patří exempce podle vnitrostátního a mezinárodního práva. Na základě výsad a imunit podle zákona je z pravomoci orgánů činných v trestním řízení vyňat prezident republiky (čl. 65 odst. 1 a 5 Ústavy) a poslanci a senátoři, pokud jde o hlasování v Poslanecké sněmovně a Senátu a projevy tam učiněné (čl. 27 odst. 1 Ústavy). Od vynětí z pravomoci orgánů činných v trestním řízení je třeba odlišovat nepřípustnost trestního stíhání osob, k jejichž stíhání je třeba souhlasu, jestliže takový souhlas nebyl oprávněným orgánem dán [§ 11 odst. 1 písm. c) TŘ]. Výsady a imunity podle mezinárodního práva se pak týkají řady osob, typicky se jedná např. o hlavy cizích států, předsedy (premiéry) cizích států, pokud se zdržují na území České republiky se souhlasem našich orgánů, šéfů diplomatických misí, členů zvláštních misí (tzv. diplomacie ad hoc). Zvláštní postavení jmenovaných osob má oporu v obyčejovém mezinárodním právu a mnohostranných a dvoustranných mezinárodních smluv (např. Vídeňské úmluvě o diplomatických stycích, výsadách a imunitách ze dne 18. 4. 1961, Úmluvě o zvláštních misích přijaté Valným shromážděním OSN dne 18. 12. 1969, Vídeňské úmluvě o konzulárních stycích z roku 1961, Protokolu ke Smlouvě o společných orgánech

⁷⁴ Srov. Jelínek, J. a kol. Trestní právo procesní. 5. vydání. Praha: Linde 2007, s. 120-122, Císařová, D. a kol. Trestní právo procesní. 4. vydání. Praha: Linde 2006, s. 67-68, Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 125-126, Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. I. díl. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 17-18.

z 8. 4. 1965 o výsadách a imunitách Evropských společenství).⁷⁵ V mezinárodním právu má základ rovněž další výjimka ze zásady legality, a to zúžení jurisdikce našeho státu na základě ustanovení § 20a odst. 2 TZ.

Mezi výjimky náleží rovněž tradiční procesní překážky řízení podle § 11 a rovněž podle 11a TŘ, které řádíme pod obecný pojem nepřipustnosti trestního stíhání.

Významnou výjimkou ze zásady legality a oficiality představuje nepřipustnost trestního stíhání bez souhlasu poškozeného u taxativně vyjmenovaných trestných činů (§ 163 a 163a TŘ). O institut trestního stíhání se souhlasem poškozeného byl trestní řád rozšířen v roce 1990, a to zákonem č. 178/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní řád. Až do 30. 6. 1990 byly orgány činné v trestním řízení povinny stíhat z úřední povinnosti všechny trestné činy, o nichž se dozvěděly, bez ohledu na stanovisko poškozeného. Důvodová zpráva k návrhu zákona konstatovala, že novou úpravou se respektuje zejména skutečnost, že v důsledku spáchání trestného činu a odsouzení za něj jsou často vedle pachatele fakticky postiženy i další osoby, byť jinak než trestně. Komentář k trestnímu řádu uvádí:⁷⁶ „Toto ustanovení, které je průlomem do zásad legality a oficiality, řeší u vyjmenovaných trestných činů konflikt zájmu státu na trestním stíhání a zájmu poškozeného, který má blízký vztah k pachateli (podezřelému či obviněnému), ve prospěch poškozeného, jenž může být v důsledku potrestání pachatele nepřímo (fakticky) také postižen.“ Institut trestního stíhání se souhlasem poškozeného byl několikrát novelizován. Podle § 163a odst. 2 TŘ ve znění účinném do 31. 12. 2001 nebylo souhlasu poškozeného k trestnímu stíhání třeba pouze v jednom případě, a to byla-li trestným činem způsobena smrt. Na problémy vznikající v praxi reagovala novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. tak, že byly rozšířeny podmínky za nichž se institut trestního stíhání se souhlasem poškozeného neuplatní.⁷⁷ V případech, kdy není souhlasu poškozeného

⁷⁵ Srov. Podrobný výčet osob vyňatých z pravomoci orgánů činných v trestním řízení na základě mezinárodních výsad a imunit a mezinárodních smluv, z nichž tyto výsady a imunity vyplývají, lze nalézt v Komentáři k trestnímu řádu (Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. I. díl. 5. vydání. Praha: C. H. Beck 2005, s. 110-113).

⁷⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. I. díl. 5. vydání. Praha: C. H. Beck 2005, s. 1248.

⁷⁷ Souhlas poškozeného k trestnímu stíhání není třeba pokud byla trestným činem způsobena smrt, poškozený není schopen dát souhlas pro duševní chorobu nebo poruchu, pro kterou byl zbaven

třeba, se plně uplatní zásada legality a oficiality. Je zřejmé, že tyto zásady nebyly v případech uvedených v § 163a odst. 1 TŘ prolomeny, neboť zde převažuje buď zájem státu na potrestání pachatele nebo zdravotní stav poškozeného, jeho vztah k obviněnému vylučuje, aby poškozený mohl souhlas udělit.

2. 2. Fakultativní zastavení trestního stíhání dle § 172 odst. 2 TŘ

Podle ustanovení § 172 odst. 2 TŘ může státní zástupce zastavit trestní stíhání:

- a) je-li trest, k němuž může trestní stíhání vést, zcela bez významu vedle trestu, který pro jiný čin byl obviněnému již uložen nebo který ho podle očekávání postihne,
- b) bylo-li o skutku obviněného již rozhodnuto jiným orgánem, kázeňsky, kárně anebo cizozemským soudem nebo úřadem a toto rozhodnutí lze považovat za postačující, nebo
- c) jestliže vzhledem k významu chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, a vzhledem k chování obviněného po spáchání činu je zřejmé, že účelu trestního řízení bylo dosaženo.

Z použité formulace „může zastavit trestní stíhání“ vyplývá, že se jedná o případy fakultativního zastavení trestního stíhání.

Trestní stíhání může být zastaveno jen po rozhodnutí policejního orgánu, popř. státního zástupce o zahájení trestního stíhání [§ 160 odst. TŘ, § 161 odst. 3, § 174 odst. 1 písm. e) TŘ]. Před zahájením trestního stíhání může policejní orgán nebo státní zástupce věc odložit, je-li trestní stíhání neúčelné vzhledem k okolnostem uvedeným v ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) a b) TŘ (§ 159a odst. 3 TŘ). Ve zkráceném přípravném řízení může státní zástupce též věc odložit, jestliže je trestní stíhání neúčelné vzhledem k okolnostem uvedeným v § 172 odst. 2 TŘ [§ 179c odst. 2 písm. h) TŘ]. Srovnáme-li dikci těchto ustanovení, zjistíme,

způsobilosti k právním úkonům nebo pro kterou byla jeho způsobilost k právním úkonům omezena, poškozeným je osoba mladší 15 let, z okolností je zřejmé, že souhlas nebyl dán nebo byl vzat zpět v tísni vyvolané výhrůzkami, nátlakem, závislostí nebo podřízeností.

že § 159a odst. 3 TŘ a § 179c odst. 2 písm. h) TŘ hovoří o neúčelnosti trestního stíhání, ačkoliv se tento pojem v samotném ustanovení § 172 odst. 2 TŘ nevyskytuje. Namísto účelnosti trestního stíhání se lze v tomto ustanovení setkat pouze s pojmem účelu trestního řízení, a to v souvislosti se zastavením trestního stíhání podle písm. c) § 172 odst. 2 TŘ.⁷⁸ Ostatní případy fakultativního zastavení trestního stíhání samotné ustanovení § 172 odst. 2 TŘ nespojuje ani s neúčelností trestního stíhání ani s dosažením účelu trestního řízení. Nabízí se tedy otázka, zda tyto dva pojmy jsou obsahově totožné. Zákonodárce umožňuje trestní stíhání zastavit, neboť v prvních dvou případech byl zájmem státu na potrestání pachatele uspokojen, popř. bude uspokojen v jiném řízení, a ve třetím případě zde zájem státu na potrestání pachatele není. Za této situace by bylo provedení trestního řízení zbytečné a neekonomické. Fakultativní zastavení trestního stíhání má tedy za cíl také snížit počet případů, kterými se orgány činné v trestní řízení musí zabývat a tím přispět k úspoře nákladů, který by bylo potřeba vynaložit na provedení trestního řízení. Neúčelnost trestního stíhání je oproti dosažení účelu trestního řízení širší minimálně v tom směru, že zahrnuje i hlediska procesní ekonomie řízení.

2. 2. 1. Zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ

Podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ může státní zástupce trestní stíhání zastavit, je-li trest k němuž může trestní stíhání vést, zcela bez významu vedle trestu, který pro jiný trestný čin byl obviněnému uložen nebo který ho podle očekávání postihne.

Tato výjimka ze zásady legality má v našem právním řádu dlouholetou tradici a byla obsažena již v ustanovení § 34a TŘ z roku 1873, které zde bylo vloženo dekretem prezidenta republiky č. 62/1945 Sb., o úlevách v trestním řízení

⁷⁸ Pojem neúčelnosti trestního stíhání byl použit rovněž v návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) z roku 2004. Věcný záměr uváděl, že fakultativně bude možno zastavit trestní stíhání i v případě, pokud vzhledem k významu chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, osobě obviněného, míře jeho zavinění, pohnutce a s přihlédnutím k chování obviněného po spáchání činu je zřejmé, že trestní stíhání není účelné nebo (alt. „a“) potrestání není potřebné k odvrácení obviněného od páchaní dalších trestných činů. S neúčelností trestního řízení spojuje fakultativní zastavení trestního stíhání rovněž návrh věcného záměru trestního řádu z července 2007.

soudním. Zmiňovanou „úlevu“ pak převzaly i trestní řády z roku 1950, 1956 a 1961. Značný rozdíl je však v důsledcích, které jednotlivé trestní řády spojovaly s rozhodnutím o zastavení trestního stíhání. Narozdíl od trestních řádů z roku 1873 a 1950 tvoří pravomocné usnesení o zastavení trestního stíhání podle ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TŘ překážku věci rozhodnuté (stejně tomu bylo již v trestním řádu z roku 1956). V tom také tkví jeho riziko, o němž zevrubněji pojednám níže.

Důvodem pro zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ je jeho neúčelnost s ohledem na trest, který byl již obviněnému uložen pro jiný čin⁷⁹ nebo který ho podle očekávání postihne. Jinak řečeno, pokud by řízení pro jiný čin nebylo vedeno, účel trestního řízení (1 odst. 1 TŘ) a účel trestu (§ 23 odst. 1 TZ) by vyžadoval, aby bylo rozhodnuto o vině a trestu, trest vykonán, popř. řízení meritorně ukončeno odklonem od standardního trestního řízení. Riziko spojené s ustanovením § 172 odst. 2 písm. a) TŘ je zjevné, a to zejména zastavuje-li se stíhání z důvodu, že trest, k němuž může trestní stíhání vést, je zcela bez významu vedle trestu, který obviněného podle očekávání postihne. Státní zástupce musí před rozhodnutím porovnat trestní sazby za jednotlivé trestné činy a tresty, které by měly být podle kritérií uvedených v § 31 TZ za jednotlivé trestné činy uloženy (srov. Jt 16/99, Jt 17/2000, Rt 36/70). Teprve po vyřešení předběžné otázky, zda byl trestný čin spáchán a jaké tresty by byly uloženy za srovnatelné trestné činy, může státní zástupce učinit závěr, zda trest, k němuž může trestní stíhání vést, je zcela bez významu vedle trestu, který obviněného pro jiný čin podle očekávání postihne. Očekávaný druh a výše trestu však nemusí odpovídat skutečnému výsledku řízení. Nelze vyloučit, že řízení vedené pro jiný čin např. s ohledem na výsledky dokazování provedené v hlavním líčení může skončit i jinak než odsuzujícím rozsudkem, upuštěním od potrestání, nebo uložením jiného druhu trestu nebo v jiné výměře, než byl očekáván.

Podobné nebezpečí s sebou přináší i zastavení trestního stíhání s ohledem na trest již uložený za jiný čin. Toto nebezpečí je zde logicky menší, avšak stále přítomné s ohledem na možnost napadnout pravomocné rozhodnutí soudu mimořádnými opravnými prostředky. Výsledek řízení o mimořádném opravném

⁷⁹ Pod pojmem jiný čin se rozumí jiný čin založený odlišným skutkem ve smyslu hmotného práva, ale i dílčí útok, popř. více dílčích útoků jednoho pokračujícího trestného činu (srov. Rt 41/2003).

prostředku, popř. řízení následujícího po zrušení rozsudku nebo jeho části může znamenat podstatnou změnu v otázce viny a trestu. Konečný výsledek řízení tak již nemusí odpovídat výši a druhu trestu s ohledem, na který bylo řízení podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ zastaveno.

Za užitečné považují připomenout právní úpravy v předchozích trestních řádech. Trestní řád z roku 1873 řešil popsany problém v § 336a. Jestliže bylo upuštěno od trestního stíhání podle § 34a TŘ z roku 1873 se zřetelem k trestu, jenž obviněnému byl pro jiný čin již pravomocně uložen, mohlo být trestní řízení na návrh veřejného žalobce zahájeno nebo v něm pokračováno bez podmínek a formálností obnovy, jestliže z tohoto trestu „sešlo“ a nepominula dosud trestnost činu promlčením. V případě, že od stíhání bylo upuštěno se zřetelem k trestu, jenž obviněného pro jiný čin pravděpodobně postihne, bylo možné trestní stíhání zahájit nebo v něm pokračovat do tří měsíců od právní moci rozhodnutí, kterým bylo řízení o jiném činu skončeno. Trestní řád z roku 1950 vymezoval podmínky, za nichž mohlo být zastavené trestní stíhání zahájeno nebo v něm mohlo být pokračováno ještě šířeji. Prokurátor v trestním řízení pokračoval, jestliže pominul důvod zastavení nebo vyšlo najevo, že takový důvod zde není (§ 89 odst. 3 TŘ z roku 1950).

Řešení, které znaly předchozí právní řady, je s ohledem na potřebu právní jistoty a stabilitu v právních vztazích dnes stěží akceptovatelné, neboť by znamenalo nerespektování jedné z vlastností rozhodnutí, kterým je vedle jeho nezměnitelnosti (formální právní moc) i závaznost (materiální právní moc). Materiální stránka právní moci spočívající v závaznosti rozhodnutí zároveň znamená, že vzniká překážka věci pravomocně rozhodnuté. Trestní řád ji neformuluje obecně, ale jen pro nejdůležitější případy v podobě zásady *ne bis in idem*, promítnuté do institutu nepřípustnosti trestního stíhání (§ 11, 11a TŘ).

Zásada *ne bis in idem* je zásadou ústavní úrovně a je zakotvena v čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Upravena je také v mezinárodních smlouvách, a to v čl. 4 Protokolu č. 7 k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a svobod (vyhlášena pod č. 209/1992 Sb.) a v čl. 14 odst. 7 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (vyhlášen pod č. 120/1976 Sb.). Zásada *ne bis in*

idem je pak provedena v trestním řádu v ustanovení § 11 odst. 1 písm. f), g), h) a 11a TŘ. Podle § 11 odst. 1 písm. f) TŘ trestní stíhání nelze zahájit, a bylo-li již zahájeno, nelze v něm pokračovat proti tomu, proti němuž dřívější stíhání pro týž skutek skončilo pravomocným rozsudkem soudu nebo bylo rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu pravomocně zastaveno, jestliže řízení nebylo v předepsaném řízení zrušeno. Skončilo-li tedy trestní řízení rozhodnutím státního zástupce o zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ je trestní stíhání téže osoby pro týž skutek nepřipustné, ledaže bylo zrušeno v předepsaném řízení. Tímto řízením je řízení o mimořádném opravném prostředku tedy, stížnosti pro porušení zákona a obnovy řízení, popř. řízení o ústavní stížnosti. Usnesení o zastavení trestního stíhání může být rovněž zrušeno do tří měsíců od jeho právní moci nejvyšším státním zástupcem, dospěje-li k závěru, že je nezákonné (§ 174a odst. 1 TŘ). Nebylo-li v některém shora uvedeném řízení usnesení státního zástupce o zastavení trestního stíhání zrušeno, musí být nové trestní stíhání pro nepřipustnost zastaveno podle § 172 odst. 1 písm. d) TŘ, před zahájením trestního stíhání odloženo podle § 159a odst. 2 TŘ.

Zbývá dodat, že žádným z mimořádných opravných prostředků nelze zrušit rozhodnutí o zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ z důvodu, že očekávaný trest za jiný trestný čin nebyl obviněnému uložen nebo již uložený trest byl zrušen nebo změněn. V řízení o stížnosti pro porušení zákona přezkoumává Nejvyšší soud ČR napadené rozhodnutí ex tunc, tj. posuzuje zákonnost a odůvodněnost příslušných výroků i předcházejícího řízení z hlediska skutkových zjištění a právních norem existujících v době rozhodování státního zástupce. Z hlediska právního a skutkového stavu ex tunc bylo rozhodnutí státního zástupce o zastavení trestního stíhání zákonné a odůvodněné, neboť zde byly splněny předpoklady stanovené v ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TŘ. Napadené rozhodnutí přezkoumává ex tunc i Nejvyšší státní zástupce. Stejně tak u obnovy řízení se nové skutečnosti a důkazy musí týkat skutkových okolností, které nastaly již před původním rozhodnutím.⁸⁰

⁸⁰ Srov. Císařová, D. a kol. Trestní právo procesní. 4. vydání. Praha: Linde 2007, s. 653, 667, 675.

Zásada ne bis in idem tedy vylučuje, aby bylo přijato stejné řešení, které obsahovalo ustanovení § 34a TŘ z roku 1873 a ustanovení § 89 odst. 3 TŘ z roku 1950. Cílem mého odkazu na předchozí právní řády bylo především poukázat na to, že nás trestní řád nepočítá, resp. neřeší případy, kdy předpoklady, za nichž bylo trestní stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ zastaveno, odpadnou nebo se nenaplní. Bude proto zajímavé srovnat způsob, jakým riziku, že se obviněný de facto vyhne nebo může vyhnout trestnímu stíhání a trestu, čelí zahraniční právní úpravy (viz. kapitola 4).

Má poslední poznámka směřuje k fázi před zahájením trestního stíhání. Podle ustanovení § 159a odst. 3 TŘ může státní zástupce nebo policejní orgán věc usnesením odložit, je-li trestní stíhání neúčelné vzhledem k okolnostem uvedeným § 172 odst. 2 písm. a) nebo b) TŘ. Ačkoliv usnesení o odložení věci nabývá právní moci, netvoří překážku věci pravomocně rozhodnuté, neboť není uvedeno ve výčtu rozhodnutí v § 11 odst. 1 písm. f), g) a h) TŘ. Může být tedy dílem náhody, v jaké fázi řízení budou naplněny podmínky odůvodňující s ohledem na neúčelnost odložení věci dle § 159a odst. 3 TŘ nebo zastavení stíhání dle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ.

2. 2. 2. Zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. b) TŘ

Trestní stíhání může být státním zástupcem zastaveno podle § 172 odst. 2 písm. b) TŘ, jestliže bylo o skutku obviněného již rozhodnuto jiným orgánem, kázeňsky, kárně anebo cizozemským soudem nebo úřadem a toto rozhodnutí lze považovat za postačující.

Počet případů, ve kterých lze trestní stíhání zastavit z důvodu, že ve věci bylo již rozhodnuto cizozemským soudem, byl s účinností od 1. 11. 2004 zúžen zákonem č. 539/2004 Sb. Tímto zákonem bylo ustanovení § 11 TŘ doplněno o odstavec 4 a pravidlo, že nikdo nesmí být stíhán pro týž skutek, bylo rozšířeno i na rozhodnutí soudů a jiných justičních orgánů členských států Evropské unie. Jestliže je zde tedy rozhodnutí soudu nebo jiného justičního orgánu členského státu Evropské Unie uvedené v § 11 odst. 1 písm. f), g), h) TŘ je trestní stíhání téže osoby pro týž skutek nepřipustné, pokud nebylo v předepsaném řízení zrušeno.

Trestní stíhání tedy nelze zahájit a bylo-li zahájeno musí být zastaveno podle § 172 odst. 2 písm. d) TŘ. Jedná se zde tedy o obligatorní a nikoliv fakultativní zastavení trestního stíhání. Cizozemským soudem v ustanovení § 172 odst. 2 písm. b) TŘ je tedy třeba rozumět pouze soud nečlenského státu Evropské unie.

Zužující dopad na ustanovení § 172 odst. 2 písm. b) TŘ mají i rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, který judikoval, že za trestní obvinění může být považováno i jednání, které je z hlediska vnitrostátního práva považováno za přestupek nebo disciplinární delikt. Rozhodnutí o přestupku, resp. deliktu trestně právní povahy pak tvoří překážku věci rozsouzené i pro účely trestního řízení. Trestní stíhání je pak nepřipustné podle § 11 odst. 1 písm. j) TŘ. Bylo-li trestní stíhání zahájeno, musí být zastaveno obligatorně podle § 172 odst. 1 písm. d) TŘ.⁸¹

2. 2. 3. Zastavení trestního řízení podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ

Podle ustanovení § 172 odst. 1 písm. c) TŘ může státní zástupce trestní stíhání zastavit, jestliže vzhledem k významu chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, a vzhledem k chování obviněného po spáchání činu je zřejmé, že účelu trestního řízení již bylo dosaženo.

Z jazykového výkladu tohoto ustanovení vyplývá, že zatímco první podmínky (význam chráněného zájmu, způsob provedení činu a jeho následek nebo okolnosti, za nichž byl čin spáchán) jsou uvedeny alternativně, podmínka náležitého chování obviněného po spáchání činu musí být splněna vždy (přistupuje k nim kumulativně). Tyto podmínky státní zástupce hodnotí z hlediska dosažení účelu trestního řízení.

Komentář⁸² k trestnímu řádu zdůrazňuje, že chování obviněného je z hlediska dosažení účelu trestního řízení významnou okolností, neboť se zde zohledňuje jeho přístup ke spáchanému trestnému činu, jehož se dopustil, a proto

⁸¹ Blíže Gřivna, T., Sekvard, O. Nový pohled Nejvyššího soudu na zásadu ne bis in idem? Právní fórum 2005, roč. 2., č. 3, s. 98-103.

⁸² Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. I. díl. 5 vydání. Praha: C. H. Beck 2005, s. 1313.

nebude zásadně možné zastavit trestní stíhání v případech, pokud by popíral svou trestnou činnost. Předpokladem je zde nejen řádný život po celou dobu od spáchání trestného činu až do rozhodnutí státního zástupce, ale z hlediska dosažení účelu trestního řízení musí obviněný svým chováním po spáchání činu prokázat, že není třeba žádného dalšího opatření (trestu, ochranného opatření, ale ani použití některého z odklonů) a je možno trestní stíhání zastavit.

Požadavek obligatorního posouzení chování obviněného po spáchání trestného činu se však v některých případech jeví jako problematický. Odpovědné posouzení, zejména z hlediska vedení dalšího řádného života obviněným, vyžaduje, aby od spáchání trestného činu do rozhodnutí státního zástupce, uplynula určitá doba umožňující učinit závěr, zda byl tento předpoklad pro zastavení trestního stíhání naplněn. Mohou však nastat případy, a to zejména ve zkráceném přípravném řízení, kdy splnit tento předpoklad bude obtížné nebo de facto vyloučené. Ustanovení § 179c odst. 2 písm. h) TŘ přitom přímo počítá s tím, že státní zástupce může věc též odložit, jestliže je trestní stíhání neúčelné vzhledem k okolnostem uvedeným v ustanovení § 172 odst. 2 TŘ. Státní zástupce může tedy odložit věc i z důvodu uvedeného v písm. c). Zkrácené přípravné však musí být skončeno nejpozději do dvou týdnů ode dne, kdy policejní orgán obdržel trestní oznámení nebo jiný podnět k trestnímu stíhání (§ 179b odst. 4 TŘ), přičemž lhůta může být státním zástupcem prodloužena nejvýše o deset dní [§ 179f odst. 2 písm. a) TŘ]. Průběh zkráceného přípravného řízení, jestliže se koná krátce po spáchání trestného činu, vylučuje zastavení trestního řízení podle písm. c), pokud nemá dojít k rezignaci na posouzení chování obviněného po spáchání trestného činu. Ve zkráceném přípravném řízení jsou vyřizovány méně závažné trestné činy (horní hranice nepřevyšuje tři roky), kterých by se mělo zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ týkat. Chování obviněného po spáchání činu je však natolik významným kritériem pro posouzení dosažení účelu trestního řízení, že ho nelze bez dalšího vypustit.

Ve vztahu k ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ jsou vznášeny výhrady dvojího druhu. První výhrada směřuje vůči tomu, že stanovené podmínky (s výjimkou chování obviněného po spáchání trestného činu), odpovídají okolnostem (kritériím) spoluurčujícím stupeň nebezpečnosti trestného činu pro

společnost (§ 3 odst. 4 TZ). Druhá výhrada se pak týká zavedení oportunity do našeho právního řádu.

Pipek v této souvislosti uvádí:⁸³ „Účel trestního postihu je zde promítnut dvakrát. Jednou, v přímé vazbě na trest v rámci trestně právního nároku obligatorně v hmotném právu, v podobě požadovaného konkrétního naplnění materiálního znaku v určitém stupni a podruhé fakultativně v procesním právu, ve vazbě na trestní stíhání v rámci trestně procesního vztahu, použitím principu oportunity. Kromě dvojího promítnutí účelu trestního postihu znamená § 172 odst. 2 písm. c) TŘ též dvojí promítnutí těchto skutečností a okolností, které jsou předpokladem pro použití oportunity. Je možno se s nimi setkat i v hmotném právu v § 3 odst. 4, a fakticky též v § 24 odst. 1 a v § 33 tr. z. zákona, kde mohou být důvodem pro závěr, že čin není trestním činem, nebo pro upuštění od potrestání, popřípadě pro posouzení závažnosti trestního postihu. Jde o diskreci hmotněprávní, která je plně v souladu s materiálním pojetím. Tyto předpoklady jsou uvedeny v trestním zákoně a v trestním řádu vedle sebe, bez toho, aby byl učiněn odkaz na právo hmotné.“ S podobnou kritikou vystupuje i Kratochvíl.⁸⁴ Dospívá k závěru, že poněkud podivně působí, když za existence materiálního pojetí trestného činu najdeme i trestním řádu prvek oportunity, který co do svých předpokladů vydatně čerpá z hmotného práva. Císařová, Fenyk⁸⁵ podotýkají, že se zde skrytě prosadila oportunita, která ovšem obsahuje obdobná formální kritéria typická pro materiální korektiv.

Problémem podle mého názoru není v použití částečně shodných kritérií jak v trestním právu hmotném tak procesním, ale samotná existence ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ v systému založeném na materiálním pojetí trestného činu, neboť zde máme co do činění s oportunitou, která je v obdobné podobě využívána v systémech založených na formálním pojetí trestného činu jako korektiv rozsahu

⁸³ Pipek, J. Pojetí trestného činu a princip oportunity a jejich vztah v českém trestním právu (Platná úprava a návrhy rekonstrukce). Právní fórum 2004, roč. 1, č. 7, s. 281.

⁸⁴ Kratochvíl, V. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2004 (předmět tradičně prázdninového připomínkového řízení). Státní zastupitelství 2005, roč. 3, č. 1-3, s. 5.

⁸⁵ Fenyk, J., Císařová, D. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. Trestní právo 2003, roč. 8, č. 10, s. 15.

trestního postihu. České trestní právo hmotné je však vychází z materiálního pojetí trestného činu, kde jako korektiv slouží nebezpečnost činu pro společnost. Samotný výběr kritérií, pokud bychom měli formální pojetí trestného činu, by byl v pořádku. Ostatně, jak se níže pokusím dokázat, jedná se o kritéria, která je nutno brát do úvahy při hodnocení dosažení účelu trestního řízení bez ohledu na to, zda jsou v zákoně výslovně vyjádřena.

S použitím kritérii obdobného druhu se lze setkat i v zahraničí. Příkladem může být Rakousko. Narozdíl od českého trestního řádu však není rakouské právo založeno na materiálním, ale formálním pojetí trestného činu. Zákonem č. 19/2004 BGBI. se s účinností od 1. 1. 2008 zásadním způsobem rekonstruuje rakouské trestní řízení. Podle ustanovení § 191 StPo 1975 účinného od 1. 1. 2008 bude možné zastavit trestní stíhání pro nepatrnost (Einstellung wegen Geringfügigkeit). Dosud byly tyto případy řešeny v rámci trestního práva hmotného v § 42 StGB, který byl korektivem k formálního pojetí trestného činu. S účinností od 1. 1. 2008 se korektiv rozsahu trestního postihu přesunuje do trestního práva procesního. Státní zástupce bude oprávněn upustit od trestního stíhání a přípravné řízení zastavit:

- a) jestliže bude vedeno trestní řízení pro trestný čin, na který je stanoven jen peněžitý trest nebo trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři roky,
- b) při uvážení viny, následku činu a vztahu obviněného k činu, zvláště s ohledem na případnou náhradu škody, stejně jako na další okolnosti, které by měly vliv na výměru trestu, se závažnost činu bude jevit jako nepatrná a
- c) potrestání nebo postup podle oddílu 11. se nebude jevit jako nezbytným, aby se obviněný nebo jiné osoby zdržely trestného jednání.

Za situace, kdy máme v našem právním řádu materiální (resp. formálně-materiální) pojetí trestného činu spolu s oportunitou, je nutno kritéria uvedená v ustanovení § 3 odst. 4 TZ a § 172 odst. 2 písm. c) TŘ důsledně hodnotit ze dvou odlišných hledisek:

- 1) z hlediska trestním zákonem vyžadovaného stupně nebezpečnosti činu pro společnost (hmotněprávní posouzení),

- 2) z hlediska účelu trestního řízení (procesní posouzení); u tohoto posouzení je dalším (kumulativní) kritériem též chování obviněného po spáchání trestného činu.

Výsledkem toho posouzení může být závěr, že nejde o trestný čin (hmotněprávní posouzení) a nemá pak ani smyslu hodnotit, zdali bylo dosaženo účelu trestního řízení (procesní posouzení). Důsledkem tohoto závěru je, že se trestní stíhání vůbec nezahájí, resp. se věc odloží, popř. odevzdá (§ 159a odst. 1 TŘ), a bylo-li zahájeno, musí být zastaveno [§ 172 odst. 1 písm. b) TŘ], popř. věc postoupena příslušnému orgánu (§ 171 odst. 1 TŘ).

Hmotněprávní posouzení však může vést k závěru, že se jedná o trestný čin. Na to navazuje procesní úvaha, zdali bylo již účelu trestního řízení dosaženo. Při tomto posouzení se znovu (nově, z odlišného hlediska) zhodnotí kritéria částečně shodná s kritérii uvedenými v ustanovení § 3 odst. 4 TZ, tentokrát nikoliv z pohledu nebezpečnosti činu pro společnost, ale z hlediska účelu trestního řízení (srov. níže). Bylo-li dosaženo účelu trestního řízení, trestní stíhání se zastaví podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. V opačném případě nebude ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ aplikováno.

Jak již bylo uvedeno výše, je třeba tato kritéria posuzovat se zřetelem na dosažení účelu trestního řízení. Základním účelem trestního řízení je v souladu se zákonem odhalit pachatele skutku, který naplňuje znaky trestného činu podle hmotného práva, vyšetřit tento skutek a postavit pachatele před soud, který rozhodne o jeho vině či nevině; v případě, že ho shledá vinným, uloží mu trest nebo ochranné opatření (nebo obojí), popřípadě upustí od jeho potrestání, a zajistí výkon trestu i ochranného opatření, pokud byly uloženy.⁸⁶ Řízení přitom musí působit k upevňování zákonnosti, k předcházení a zamezování trestné činnosti, k výchově občanů v duchu důsledného zachování zákonů a pravidel občanského soužití i čestného plnění povinnosti ke státu a společnosti (§ 1 odst. 1 věta druhá TŘ). Sledován je zde účel individuální a generální prevence.

⁸⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. I. díl. 5. vydání. Praha: C. H. Beck 2005, s. 3.

Z hlediska dosažení účelu trestního řízení lze tedy zastavit trestní stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ, pokud není nutné postavit obviněného před soud, uložit mu trest, popř. ochranné opatření (nebude zde ohrožen cíl individuální ani generální prevence). Pro individuální prevenci je přitom rozhodující, že provedení trestního řízení a uložení trestu není nutné k tomu, aby obviněný byl odvrácen od páčání další trestné činnosti. Zastavení trestního stíhání nesmí vést ke ztrátě víry veřejnosti ve spravedlnost a neodvratnost trestních sankcí. Při činění toho závěru se nevyhneme zohlednění významu chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán. Ačkoliv tak ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ nestanoví, domnívám se, že je třeba brát do úvahy i osobu obviněného, neboť toto hledisko je neméně důležité pro posouzení dosažení účelu trestního řízení.⁸⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 265/2001 Sb. jako další kritéria, která by měla být brána do úvahy, zmiňuje důvody zdravotní, sociální a jiné srovnatelné důvody existující na straně obviněného. Dle mého názoru se však může jednat jen o takové, které lze podřadit pod okolnosti, za nichž byl trestný čin spáchán. Zdravotní, rodinné a jiné důvody, které jsou zde v době rozhodování o zastavení trestního stíhání dle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ, zohledňovat nelze. Tyto důvody mohou hrát významnou roli při ukládání trestu (při stanovení druhu a výměry trestu je třeba přihlídnout i k poměrům pachatele – tedy k jeho majetkovým a rodinným poměrům, zdravotnímu stavu apod.), či při upuštění od výkonu trestu (§ 340a odst. 1 tr. řádu, 344 odst. 1), stěží si však lze představit, že by trestní stíhání bylo zastaveno z důvodu nevléčitelné nemoci obviněného nebo těhotenství obviněné apod. Je otázkou, zda při posuzování dosažení účelu trestního řízení, je třeba vzít do úvahy i zájem poškozeného. Ačkoliv o významu náhrady škody jak ve vztahu k osobě poškozeného tak z hlediska působení na pachatele není pochyb, zájem poškozeného není v ustanovení § 1 odst. 1 TŘ zohledněn. Lze zmínit, že rozhodnutí o náhradě škody se někdy řadí až mezi předmět trestního řízení v širším

⁸⁷ Zřejmě vědomí, že se nelze vyhnout ani posuzování předpokladů subjektivní povahy, vedlo k tomu, že v návrhu zákona o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku a zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, který předložila vláda do Poslanecké sněmovny v roce 2004 (sněmovní tisk 746, volební období 2002-2006), byly doplněny oproti dosavadnímu znění další předpoklady, které je nutné hodnotit, a to osoba obviněného, míra jeho zavinění a pohnutka. S těmito předpoklady pak počítá i věcný záměr trestního řádu zveřejněný v červenci 2007.

slova smyslu.⁸⁸ Z tohoto důvodu se může zdát, že při hodnocení naplnění předpokladů dle ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ je toto hledisko odsunuto do pozadí. Hodnocení zájmu poškozeného není sice uváděno samostatně, bude ale zohledněno při hodnocení jiných kritérii. Zejména v rámci chování obviněného po spáchání trestného činu, které by nemělo být omezováno pouze na jeho vztah k trestnému činu. Rovněž případná snaha pachatele o urovnání vztahu s poškozeným dokresluje, zda bylo účelu trestního řízení dosaženo. Respektování zájmu poškozeného bude často vyžadovat i účel generální prevence, neboť opak by mohl vést k jeho zpochybnění.

Narozdíl od zahraničních právních úprav (např. Spolkové republiky Německo) není zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ výslovně vázáno na nedostatek veřejného zájmu, ale na dosažení účelu trestního řízení. Nedostatkem veřejného zájmu na trestním stíhání odůvodňovala rozšíření možnosti fakultativního stíhání pouze důvodová zpráva k zákonu č. 265/2001 Sb., kterým bylo do ustanovení § 172 odst. 2 TŘ vloženo písm. c). Do zákonného znění však pojem veřejného zájmu nebyl převzat.

Lze se setkat s názorem preferujícím použití kritéria veřejného zájmu přímo v ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. Pipek⁸⁹ nevidí rozumný a praktický důvod, proč by nebylo možno použít pojmu „veřejný zájem“ v právní úpravě. Dle jeho názoru tento pojem nejlépe a všestranně vystihuje procesní smysl principu legality a tedy zájmu na uskutečnění trestního stíhání. Uzavírá, že v případě státního zástupce a žaloby také není zpochybňováno jeho postavení jako veřejného žalobce, který ve veřejném zájmu podává veřejnou žalobu a tím zásadu legality naplňuje.

V souvislosti s německou úpravou, na kterou je v této souvislosti odkazováno, je však třeba dodat, že ustanovení § 153 odst. 1 StPo má zde dlouholetou tradici (do německého trestního řádu bylo zavedeno již v roce 1924) a tato problematika byla obsáhle zpracována německou právní teorií. Ve srovnání se

⁸⁸ Srov. Jelínek, J. a kol. trestní právo procesní. 5. vydání. Praha: Linde 2007, s. 21-22, Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck 2007, s. 8.

⁸⁹ Pipek, J. Pojetí trestného činu a princip oportunitity a jejich vztah v českém trestním právu (Platná právní úprava a návrhy rekonstrukce). Právní fórum 2004, roč. 1, č. 7, s. 283.

Spolkovou republikou Německo je fakultativní zastavení trestního stíhání podle písm. c) § 172 odst. 2 TR relativně novým institutem, přičemž s ohledem na jeho minimální využívání v praxi dosud nebyly stanoveny jasná kritéria a meze jeho aplikace. Domnívám se, že nahrazení účelu trestního řízení veřejným zájmem by toto ustanovení učinilo ještě více nejasným. Základní problém tkví v tom, že pojem veřejného zájmu je abstraktní, proměnlivý a těžko definovatelný. V trestním zákoně ani v trestním řádu není vymezen. V trestním právu se lze setkat s pojmem veřejného zájmu u narovnání (§ 309 odst. 1 TR), u zatýkacího rozkazu (§ 385 písm. c) TR) a u odstoupení od trestního stíhání (§ 70 odst. 1 ZSM). Jednotnou definici veřejného zájmu pak nenacházíme ani v české právní teorii.

Právníký slovník vydaný nakladatelstvím C. H. Beck uvádí poměrně stručně k heslu veřejný zájem:⁹⁰ „Druh zájmu, který je obecně prospěšný (zejména zájem státu či jiné veřejnoprávní korporace), opak čistě soukromého zájmu. Uplatňuje se v tvorbě, interpretaci a v aplikaci práva, zvláště jako jeden ze dvou důvodů zákonné limitace základních práv a svobod. Protože se jedná o jeden z právních pojmů s neostrým významem, měl by být v zákonech blíže specifikován či definován.“

Definici veřejného zájmu podává Pipek⁹¹ v souvislosti s úvahami o formálním pojetí trestného činu a zásadě oportunity. Uvádí, že „veřejný zájem je dán potřebou ochrany před porušováním takových hodnot, které mají zásadní význam z hlediska zachování potřebného stupně integrity společnosti žádoucího pro její řádné fungování, které by bylo možno charakterizovat jejich společenskotvorným charakterem. Konkrétně takovými hodnotami mohou být jak obecný zájem (např. § 160 TrZ nebo individuální zájmy (jako např. život, zdraví jednotlivce nebo soukromé vlastnictví). V demokratické a liberální společnosti je za veřejný zájem možno označit i ochranu zájmů jednotlivého subjektu proti neoprávněným a škodlivým zásahům jiného subjektu, neboť touto ochranou lze dosáhnout maximálně možné a všem subjektům prospěšné harmonie při jejich realizaci přinášející prospěch celé společnosti. Podle Pipka je veřejný zájem tedy

⁹⁰ Hendrych, D. a kol.: Právníký slovník. 2. vydání. C.H.Beck, 2003, s. 1122 (autor hesla: Aleš Gerloch).

⁹¹ Pipek, J.: Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. Trestněprávní revue 2004, roč. 3, č. 11, s. 312.

„zájem takové hodnoty, který si zaslouhuje, aby byl upraven zákonem a k rozhodování o něm byl kompetentní soud“. Veřejný zájem v hmotném právu opodstatňuje trestnost, v procesním právu potřebu realizace trestnosti.“ Z uvedeného autor dovozuje, že veřejný zájem na uskutečnění trestní hrozby není tam, kde v konkrétním případě, s ohledem na závažnost dopadu důsledku činu na potřeby a žádoucí stupeň integrity společnosti, není potřeba realizace této hrozby. A naopak, veřejným zájmem na trestním stíhání je potřeba použití trestu v konkrétním zájmu zachování a funkčního způsobu soužití svobodných jedinců a jejich společenství, včetně potřeby individuální a generální prevence a nastolení právního míru. Z toho plyne:⁹² „Je-li tedy potřeba hrozby trestem, s ohledem na nepatrnou společenskou škodlivost, nepatrná, nemůže být dán ani veřejný zájem na uplatnění státního postihu“.

Z dalších autorů je možné citovat Fenyka⁹³, který definuje veřejný zájem jako určitou směřovanou aplikaci úvah o ochraně jednotlivých zájmů lidské společnosti, které se v trestním řízení dotýkají zejména nutnosti trestat některá nedovolená jednání. Po obecnějších úvahách pak Fenyk uvádí, že „jedním činem lze snadno porušit více společenských zájmů. A to je příčinou stavu, kdy si zájmy mohou různou měrou konkurovat. Právní řád řeší tento případ tak, že jednotlivé zájmy různým způsobem hodnotí, stupňuje a upřednostňuje a tak určuje, které zájmy v daném případě převládají. Zájem, který převáží udává směr a základ pro vyřízení celé věci a je označován jako zájem veřejný. Veřejný zájem se staví proti zájmu soukromému nebo i vedle něho jako samostatný zájem. Je to jakýsi průměr zájmů soukromých. To co prospívá rozhodné většině zájmů soukromých, je právě proto zájmem veřejným, i když se to případně protíví zájmům menšiny nebo i jediného jednotlivce. Veřejný zájem je vyabstrahován ze zájmů soukromých. Zájem většiny se považuje za zájem celku (pars maior, pars sanior). Zákonodárce případy těchto protikladů řeší buď tím, že konflikt rozhodne předem prostřednictvím právní normy nebo ponechává menší či větší prostor k výkladu

⁹² Pipek, J.: Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 312.

⁹³ Fenyk, J. *Veřejná žaloba. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby. I. díl. Příručky Ministerstva spravedlnosti České republiky. Svazek 62.* Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců 2001, s. 160.

normy soudci. Právní norma je tedy základním nástrojem, který stanoví, co je ve veřejném zájmu chráněno.“

S ohledem na problematičnost vymezení veřejného zájmu se domnívám, že je vhodnější alespoň prozatím vázat možnost zastavení trestního stíhání na dosažení účelu trestního řízení. Tento pojem je sice také abstraktním, avšak jeho obsah je snáze vymežitelný. Zřejmé však je, že pojem veřejného zájmu a účelu trestního řízení se překrývá. Účel trestního řízení přitom odpovídá zejména veřejnému zájmu na adekvátní reakci na spáchání trestného činu.

2. 3. Odklony

2. 3. 1. Odklony obecně a v mezinárodních souvislostech

Než se budu zabývat odklony představujícími podle platného trestního řádu výjimky ze zásady legality, považuji za vhodné věnovat se nejprve odklonům v obecné podobě a v mezinárodních souvislostech.

Problematické je jak samotné vymezení pojmu odklonu, tak stanovení institutů, které lze pod obecný pojem odklonů podřadit. Trestní řád ani trestní zákon pojem odklonu nezná a ani nedefinuje. Ani v právní teorii se nelze setkat s jednotnou definicí odklonů. V české právní teorii se odklon vymezuje zpravidla zjednodušeně jako odklon od standardního průběhu trestního řízení. To je podpořeno i systematickým zařazením podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání do hlavy dvacáté trestního řádu upravující zvláštní způsoby řízení. V dokumentech mezinárodní povahy je však pojem odklonu chápán širěji. Odklonem se zde rozumí nejen odklon od klasického průběhu trestního řízení, ale i odklon k vyřízení věci v jiném typu řízení (např. správním) – jedná se zde o odklon mimo soudní řízení. Platný český trestní řád tuto formu odklonu nezná.

V návaznosti na širší chápání pojmu odklonu v mezinárodních dokumentech se pak lze setkat s různými typologiemi odklonů. Podle Suchého⁹⁴ lze vymezit tři typy odklonů:

- a) odklon prostý - při jeho realizaci dochází k upuštění od stíhání bez podmínek a věc je tak vyřízena bez dalších následků pro pachatele. Úplné odstoupení od stíhání může být vázáno na zaplacení určité peněžité sumy do státní pokladny, uzavření smíru mezi obviněným a poškozeným, nahrazením škody;
- b) odklon podmíněný - po hmotněprávní stránce tu trestní odpovědnost pachatele ještě nezaniká (zaniká teprve tehdy, jestliže se pachatel ve stanovené zkušební době osvědčí) a po procesní stránce se věc nevymyká ještě definitivně z působnosti orgánů činných v trestním řízení, neboť při nesplnění stanovených povinností se v trestním řízení pokračuje;
- c) odklon se společenskou intervencí – jde o případy zahrnující nestíhání (upuštění od stíhání), po němž následuje určitý druh společenské intervence (např. projednání věci mimosoudním orgánem). Trestní odpovědnost je zde nahrazena odpovědností společensko-morální nebo administrativní.

Typologii vycházející ze stejných kritérií, pak používá i Nezkusil⁹⁵, který rozlišuje mezi odklonem prostým a odklonem s intervencí, popř. se skrytou intervencí nebo Nett⁹⁶ používající dělení na upuštění od trestního stíhání bez společenské intervence a se společenskou intervencí.

Podle shora uvedené typologie zná platný trestní řád odklon prostý v podobě narovnání a odklon podmíněný v podobě podmíněného zastavení trestního stíhání. Odklon se společenskou intervencí se vyskytoval v trestním řádu účinném do 31. 12. 1991. Pod tento typ odklonu lze podřadit oprávnění prokurátora (i později vyšetřovatele ve vyhledávání) postoupit věc orgánu příslušnému ke kázeňskému řízení, šlo-li o trestný čin, který bylo možno vyřídit kázeňsky, a vzhledem k osobě obviněného a povaze jeho činu bylo možno považovat toto vyřízení za postačující (§ 163 odst. 6, § 175 TŘ ve znění účinném

⁹⁴ Suchý, O. Odklon v trestním řízení. Právník 1991, roč. 130, č. 4, s. 251-253.

⁹⁵ Nezkusil, J. Odklon v trestním řízení. Karlovarská právní revue 2005, roč. 1, č. 2, s. 35-36.

⁹⁶ Nett, A. K odklonu v trestním řízení. Časopis pro právní vědu a praxi 1994, roč. 2, č. 4, s. 172.

do 31. 7. 1965, § 171 odst. 2 TRŘ ve znění účinném do 31. 12. 1991). Ustanovení § 159a odst. 1 písm. a) a b) TRŘ a § 171 odst. 1 TRŘ nelze již za tuto formu odklonu považovat, neboť nedochází k přetransformování trestní odpovědnosti v jinou. Věc je odevzdávána policejním orgánem nebo státním zástupce, popř. po zahájení trestního stíhání postoupena státním zástupcem, protože se nejedná o trestný čin, ale mohlo by se jednat o přestupek jiný správní delikt nebo kárné provinění.

Účelem odklonu a s ním spojeného působení není potrestání pachatele v tradičním slova smyslu, nýbrž jeho náprava a případně i řešení konfliktu (sporu), který vyústil v trestný čin. Takto vzato nejde při odklonu o dekriminalizaci, ale může jít o určitou formu depenalizace. Jde o to, že působení na pachatele může být účinnější než tradiční prostředky trestního práva.⁹⁷ Je zřejmé, že odklony jsou spjaty i s konceptem restorativní justice. Pojem restorativní justice (z. angl. restore = obnovit, návrat do původního stavu) lze vyložit jako určitý koncept zacházení s pachateli, odlišný od klasické „retributivní“ trestající justice, vycházející z názoru, že současná trestní spravedlnost není adekvátní reakcí společnosti na růst kriminality, nevede k ochraně jednotlivce ani společnosti. Jde o takové pojetí trestní justice, ve kterém jsou hojně zastoupeny prvky zdůrazňující práva oběti a jejich ochranu, mimosoudní projednávání trestních věcí aj.⁹⁸ Zavádění odklonů pak sleduje rovněž potřebu zrychlit řízení za současného zřetele na poškozeného tak, aby byl výsledek považován za spravedlivý všemi stranami. Zároveň se vytváří předpoklady proto, aby závažným a skutkově složitým věcem mohl věnován dostatek času.

Odklonům byla věnována pozornost rovněž na mezinárodním poli. Významný byl zejména 7. kongres OSN o prevenci zločinnosti a zacházení s pachateli a XIII. kongres Mezinárodní společnosti pro trestní právo (AIDP) zabývající se ve třetí sekci odklonem a zprostředkováním, který se konal v Káhiře ve dnech 1. až 7. 10. 1987. Výzkum nestíhání v Evropě byl proveden Helsinským institutem OSN pro prevenci zločinnosti a její kontrolu. Výsledky výzkumu byly

⁹⁷ Nezkusil, J. Odklon v trestním řízení. Karlovarská právní revue 2005, roč. 1, č. 2, s. 37.

⁹⁸ Karabec, Z. Koncept restorativní justice. In: Restorativní justice. Sborník příspěvků a dokumentů. Praha: IKSP 2003, s. 7.

předmětem semináře konaného ve dnech 22. až 24. 3. 1986.⁹⁹ Pozornost, kterou věnovala této problematice Rada Evropy, byla završena Doporučením Výboru ministrů Rady Evropy č. R (87) 18 o zjednodušení trestního řízení. Vedle širšího uplatnění zásady oportunity a zavedení opatření, kterými by v právních řádech založených na zásadě legality bylo dosahováno stejného účelu, se doporučení zabývalo i narovnáním, jakožto jedním ze způsobů zajištění efektivního výkonu trestní spravedlnosti. Podle doporučení by měly členské státy zrevidovat své zákonodárství tak, aby docházelo k širšímu využívání narovnání zejména u zvláště málo závažných trestných činů. Doporučení pak vymezilo principy právní úpravy narovnání, které by měly členské státy Rady Evropy respektovat. Podle doporučení podmínky narovnání, pravomoc příslušných orgánů a kategorie trestných činů, u nichž narovnání přichází do úvahy, by měly být určeny v zákoně. Jako podmínky, které lze podezřelému uložit, doporučení příkladmo uvádí:

- zaplacení určité částky státu nebo veřejně prospěšné nebo dobročinné organizaci,
- vydání majetku nebo prospěchu získaného spácháním trestného činu,
- přiměřené odškodnění poškozeného, které musí být učiněno buď před narovnáním nebo být jeho součástí.

Doporučení dále zdůrazňuje potřebu respektovat princip rovnosti před zákonem a svobodu vůle podezřelého, kterému musí být zachována možnost na návrh neodpovědět nebo jej nepřijmout. Jestliže podezřelý splnil uložené podmínky, musí narovnání znamenat konečné vyřízení věci.

Hlavní důvody pro zavádění odklonů lze tedy shrnout následovně:

- a) racionalizace systému trestní justice – snížení počtu projednávaných případů, snížení nákladů trestního řízení, zrychlení trestního řízení,
- b) řešení konfliktu mezi obviněným, poškozeným a státem, včetně náhrady škody způsobené poškozenému nebo odstranění následků trestného činu,

⁹⁹ Výsledky výzkumu byly shrnuty v publikaci Petr, J. P. T. The Legal Scope of Non- prosecution in Evrope. Helsinky: Heuni 1986, 101 s.

- c) dosažení většího nápravného nebo preventivního účinku než rozsudkem a trestem,
- d) vyvarování se nadměrné stigmatizaci obviněného a negativním důsledkům spojeným s trestem odnětí svobody,
- e) nalezení a používání méně intenzivních, ale dostatečně efektivních forem státního donucení.

Na druhou stranu je třeba říci, že i vyřízení věci cestou odklonů sebou nese určitá nebezpečí.¹⁰⁰ Podrobně se těmto rizikům věnoval Pipek¹⁰¹ v souvislosti s pojednáním o projevech privatizace trestního řízení ve výjimkách ze zásady legality. Pipek upozorňuje, že nebezpečí zneužití odklonů hrozí od všech zainteresovaných stran, tedy orgánů činných v trestním řízení, obviněného i oběti. Obviněný může účelovým přiznáním zabránit objasnění své další kriminální činnosti nebo krýt jinou osobu. Orgány činné v trestním řízení se pak mohou uchýlit k různým formám nátlaku na obviněného. Rovněž ze strany oběti nelze vyloučit možnost různých forem zneužití moci nad obviněným. To může mít podobu vydírání, obstrukcí, případně i msty, které mohou vést k účelovému zablokování postupu, popřípadě k různým vedlejším, neveřejným dohodám stojícím zcela mimo smysl a účel vlastního alternativního řešení učiněného pod patronací státu.¹⁰²

V souvislosti s odklony si lze rovněž klást otázku, zda jejich aplikace není v rozporu s čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 14 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a lidských právech, které zaručují obviněnému právo na veřejné projednání věci nezávislým a nestranným soudem. Osobně se ztotožňuji s názorem, že naše právní úprava odklonů není s citovanými články v rozporu. Pokud obviněný s jejich využitím nesouhlasí, nemůže soud ani v přípravném řízení státní zástupce takto rozhodnout a k odklonu od normálního průběhu trestního řízení nedojde, byť by byly splněny všechny další zákonné

¹⁰⁰ Srov. Jelínek, J. a kol. Trestní právo procesní. 5. vydání. Praha: Linde 2007, s. 647.

¹⁰¹ Pipek, J. Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení. Právník 2000, roč. 140, č. 12, s. 1165-1167

¹⁰² Srov. Tamtéž s. 1165-1167.

podmínky pro jeho využití.¹⁰³ Ve shodě s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva je však třeba zaručit, aby obviněný po řádném poučení o podstatě a důsledcích odklonu udělit tento souhlas dobrovolně.

Řada autorů se pak rovněž zabývala souladem odklonů (konkrétně podmíněného zastavení trestního stíhání) s čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť v přípravném řízení nerozhoduje soud. Teryngl se domnívá, že tato námitka je důsledkem nesprávného pochopení uvedeného institutu. Uvádí: „Při podmíněném zastavení se nerozhoduje o vině ani o trestu, ale právě jen o tom, zda zájem státu na důsledném dovedení trestního procesu až do nalézacího stádia před soudem může ustoupit zájmu poškozeného, jemuž se dostalo satisfakce a zájmu obviněného, který projevil dostatečně kající postoj i snahu po nápravě následků trestného činu.“¹⁰⁴ Tento názor sdílí i Vantuch.¹⁰⁵ Domnívám, že podstatu těchto institutů správně vystihl Pipek, který uvádí:¹⁰⁶ „Příslušná rozhodnutí zpravidla rozhodnutí o vině neobsahují. Obsahují však závěry, ze kterých by bylo možné vinu vyslovit. V tomto směru je nutné připustit, že se toto rozhodnutí svojí povahou rozhodnutí o vině fakticky blíží.“

Novotný zdůrazňuje¹⁰⁷, že odklony jsou spojeny s odchýlením od základních zásad trestního řízení (zásady ústnosti, veřejnosti, presumpce nevinny, zásady materiální pravdy, zásady legality aj.). Na základě statistických údajů (zahrnující však i trestní příkazy), ze kterých vyplývá, že trestní proces probíhající podle uznávaných zásad se postupně stává výjimečným fenoménem, Novotný dospívá k závěru, že zjištěné poznatky nasvědčují tomu, že české trestní právo procesní se ocitá v krizi. V této souvislosti je však třeba připomenout, že záleží na obviněném, zda bude trvat na projednání věci ve standardní formě trestního řízení nebo se vzdá záruk s ní spojených, a vysloví souhlas s vyřízením věci ve formě odklonu. K závěru, že tzv. konsenzuální formy řízení jsou v souladu s Evropskou

¹⁰³ Srov. Vantuch, P. Podmíněné zastavení trestního stíhání a právo na obhajobu. Právní rozhledy 1997, roč. 5., č. 8, s. 398.

¹⁰⁴ Teryngl, J. K některým otázkám podmíněného zastavení trestního stíhání. Bulletin advokacie 1995, roč. 5., č. 9, s. 24.

¹⁰⁵ Vantuch, P. Podmíněné zastavení trestního stíhání a právo na obhajobu. Právní rozhledy 1997, roč. 5., č. 8, s. 398.

¹⁰⁶ Pipek, J. Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení. Právník 2000, roč. 140, č. 12, s. 1168.

¹⁰⁷ Novotný, O. Je naše trestní právo v krizi? Trestní právo 2006, roč. 11, č. 7-8, s. 29.

úmluvou o ochraně základních práv a svobod, jestliže jsou doprovázeny přiměřenými zárukami, se opakovaně vyjádřil i Evropský soud pro lidská práva (podrobněji viz. kapitola I.).

2. 3. 2. Odklony v platném trestním řádu

Dále se budu věnovat pouze odklonům, které dle českého trestního řádu představují výjimky ze zásady legality. Důvodem jejich postupného rozšiřování je stejně jako jinde ve světě nárůst kriminality. S tímto jevem se setkáváme od roku 1990. Zatímco do roku 1989 se počet registrovaných trestných činů pohyboval kolem 100 000 až 120 000 ročně v roce 1990 došlo k nárůstu počtu registrovaných případů na 216 852. Tento trend měl dále vzestupnou tendenci a v roce 1993 bylo registrováno již 389 505 případů. Změnila se rovněž struktura kriminality a přibýly druhy, které se do roku 1989 vyskytovaly pouze sporadicky (např. obchod s drogami, rozsáhlá hospodářská kriminalita).¹⁰⁸ Nárůst kriminality se pak odrazil v přetížení orgánů činných v trestním řízení a přinesl sebou problém prodlužování délky trestního řízení. Řešení bylo rovněž nalezeno v současném zavádění alternativních druhů trestů. Je určitým paradoxem, že k tomu dochází v době, kdy nabývalo na intenzitě volání vystrašené veřejnosti po zpřísnění trestní represe, otevírala se diskuze o znovuzavedení trestu smrti, o zpřísnění režimu ve věznicích, o tvrdých nepodmíněných trestech, o rozšíření práva na sebeobranu až po preventivní sebeobranu atd.¹⁰⁹

Hledány byly takové alternativy ke standardnímu trestnímu řízení, které by byly použitelné v našich podmínkách, respektovaly právo obviněného i poškozeného, vytvořily podmínky pro spravedlivé rozhodnutí a zároveň dosažení požadovaného zrychlení a zjednodušení trestního řízení.¹¹⁰ Jako první byl do trestního řádu zaveden s účinností od 1. 1. 1994 institut podmíněného zastavení trestního stíhání. Podle důvodové zprávy přichází podmíněné zastavení trestního stíhání v úvahu v případech, kdy vzhledem k okolnostem případu i osobě obviněného je zřejmé, že v případě vyhlášení odsuzujícího rozsudku by byl uložen

¹⁰⁸ Blíže srov. Novotný, O. Zapletal, J. a kol. Kriminologie. 2. vydání. Praha: ASPI 2004, s. 63 – 68.

¹⁰⁹ Rizman, S., Šámal, P., Sotolář, A. K problematice zvláštních alternativních druhů trestního řízení. Trestní právo 1996, roč. 1, č. 12, s. 4.

¹¹⁰ Tamtéž, s. 4.

podmíněný trest odnětí svobody a s největší pravděpodobností by se obviněný ve zkušební době osvědčil. Je proto do značné míry zbytečné provádět celé trestní řízení, když jeho účelu lze dosáhnout podstatně jednodušším způsobem. Je evidentní, že tímto krokem byl sledován zájem na odbřemenění justice, byť důvodová zpráva zmiňuje i další aspekty.

Trestní stíhání může být podmíněno zastaveno v řízení o trestném činu, na který zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let, a za předpokladu, že obviněný se k činu doznal, projevil souhlas s takovýmto vyřízením trestného činu, a nahradil škodu pokud byla činem způsobena, nebo s poškozeným o její náhradě uzavřel dohodu, anebo učinil jiná potřebná opatření k její náhradě, a vzhledem k osobě obviněného, s přihlédnutím k jeho dosavadnímu životu a k okolnostem případu lze důvodně takové rozhodnutí považovat za dostačující (§ 309 odst. 1 TŘ). V rozhodnutí o podmíněném zastavení trestního stíhání se stanoví zkušební doba na šest měsíců až dva roky (§ 307 odst. 2 TŘ). Podstatou podmíněného zastavení trestního stíhání je dočasné zastavení probíhajícího trestního stíhání s tím, že vyhoví-li obviněný stanoveným podmínkám po určité zkušební dobu, bude jeho trestní stíhání zastaveno definitivně.¹¹¹

Další typ odklonu – narovnání se stal součástí našeho právního řádu s účinností od 1. 9. 1995. Zatímco u podmíněného zastavení trestního stíhání se zdůrazňovaly především důvody procesní ekonomie, u narovnání důvodová zpráva k zákonu č. 152/1995 Sb. podtrhuje, že se uplatní zejména v případech, kdy stát na trestním postihu pachatele nemá výrazný zájem a trestný čin má spíše podobu sporu mezi poškozeným a obviněným.

Schválit narovnání a rozhodnout o zastavení trestního stíhání lze v řízení o trestném činu, na který zákon stanoví trest, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let, jestliže obviněný a poškozený souhlasí s rozhodnutím o schválení narovnání a obviněný prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán, a nejsou důvodné pochybnosti o tom, že jeho prohlášení bylo učiněno svobodně, vážně a určitě,

¹¹¹ Císařová, D. a kol. Trestní právo procesní. 4. vydání. Praha: Linde 2006, s. 703.

uhradí poškozenému škodu způsobenou trestným činem nebo učiní potřebné úkony k její úhradě, případně jinak odčiní újmu vzniklou trestným činem, a složí na účet soudu nebo v přípravném řízení na účet státního zastupitelství peněžní částku určenou konkrétnímu adresátovi k obecně prospěšným účelům, a tato částka není zřejmě nepřiměřená závažnosti trestného činu a považuje-li takový způsob vyřízení věci za dostačující vzhledem k povaze a závažnosti spáchaného činu, k míře, jakou byl trestným činem dotčen veřejný zájem, k osobě obviněného a jeho osobním a majetkovým poměrům (§ 309 odst. 1 TR).

Komentář k trestnímu řádu vystihuje podstatu institutu narovnání tak, že jde o dohodu svého druhu mezi státem (a konkrétní obětí trestného činu) na straně jedné a pachatelem na straně druhé, jejímž obsahem je ukončení trestního stíhání v případě, že pachatel splní zákonem stanovené podmínky, takže není třeba věc vyřizovat v řádném formálním veřejném procesu před soudem a přitom důsledky činu pro pachatele budou obdobné, jako kdyby rozhodl soud odsuzujícím rozsudkem.¹¹² Účelem narovnání není jen prostá náhrada majetkové škody a urychlení a zhospodárnění trestního řízení, ale urovnání a vypořádání vzájemných vztahů obviněného a oběti trestného činu. Důležité je přitom, že se oba podílejí na hledání oboustranně přijatelného řešení. To psychologicky pozitivně působí na pachatele i na oběť, mají-li samozřejmě zájem na tomto vyřešení věci.¹¹³

Zákonem č. 283/2004 Sb. účinným od 1. 7. 2004 bylo do trestního řádu vloženo ustanovení § 179g a násl. upravující podmíněné odložení podání návrhu na potrestání. Ustanovení se blíží svým pojetím i obsahem ustanovení § 307 o podmíněném zastavení trestního stíhání, avšak vzhledem k charakteru řízení a nižší obecné (typové) společenské nebezpečnosti trestných činů (zkrácené přípravní řízení se koná o trestných činech, na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta) jsou zde připuštěny některé zmírňující odchylky. Maximální délka zkušební doby je oproti podmíněnému zastavení trestního stíhání zkrácena na jeden rok, rovněž je zkrácena doba pro rozhodnutí, zda se podezřelý osvědčil na šest měsíců.

¹¹² Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. II. díl. 5. vydání. Praha: C. H. Beck 2005, s. 2250.

¹¹³ Rizman, S., Šámal, P., Sotolář, A. K problematice zvláštních alternativních druhů trestního řízení. III. část, Trestní právo 1997, roč. 2, č. 2, s. 6.

Dne 1. 1. 2004 se stal účinným zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých dalších zákonů. Zákon o soudnictví ve věcech mládeže umožňuje v širší míře vyřídít trestnou činnost mladistvých mimo rámec standardního trestního řízení. Prostor pro adekvátní reakci na provinění mladistvého za současného respektování účelu trestního řízení poskytují odklony od standardního trestního řízení, jejichž počet je zde oproti trestnímu řádu rozšířen o odstoupení od trestního stíhání. Zrcadlí se zde skutečnost, že za určitých okolností může pominout veřejný zájem na postihu mladistvého za spáchání provinění a stíhání se stane neúčelným, ačkoliv trest činu sama o sobě nezanikla. Důvodová zpráva zdůrazňuje, že hlavním smyslem alternativních způsobů řešení trestních věcí mladistvých je odstraňování konfliktních stavů po objasnění příčin trestné činnosti, tedy především vypořádání vzájemných vztahů mezi obviněným a poškozeným (s přihlédnutím k zájmům osob z jejich blízkého sociálního okolí), pozitivně motivující působení na obviněného a dosažení satisfakce poškozeného. Zřetelně se zde tedy odráží myšlenky restorativní justice.

Formami odklonů od standardního trestního řízení ve věcech mladistvých jsou podmíněné zastavení trestního stíhání, narovnání a odstoupení od trestního stíhání. U podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání se v trestním řízení ve věcech mladistvých použije obecné právní úpravy obsažené v § 307 až 314 TŘ. Odstoupení od trestního stíhání se uplatňuje výlučně v řízení proti mladistvým. Obecné předpoklady, za kterých lze odklony aplikovat vymezuje ustanovení § 68 ZSM. Odklony lze použít, jen jestliže se podezření ze spáchání provinění jeví na základě dostatečného objasnění skutkového stavu věci zcela důvodným a mladistvý je připraven nést odpovědnost za spáchaný čin, vypořádat se s jeho příčinami a přičinit se o odstranění škodlivých následků jeho provinění. V případě potřeby lze na mladistvém požadovat, aby se zavázal k chování omezujícímu možnosti spáchání dalších provinění.

Vzhledem k tomu, že o institutu podmíněného zastavení trestního řízení a narovnání bylo pojednáno již výše, bude se dále věnovat pouze odstoupení od trestního stíhání. Odstoupení od trestního stíhání je specifickým případem

trestněprávní reakce na provinění mladistvého, který přichází v úvahu pouze v případech, kdy naplnění účelu zákona o soudnictví ve věcech mládeže již bylo dosaženo jinou cestou než projednáním věci ve standardním hlavním líčení a rozhodnutím o vině a užitím trestního opatření, anebo tohoto cíle lze reálně dosáhnout přijetím určitých opatření ve spojení s odstoupením od dalšího trestního stíhání (např. stanovením vhodného výchovného omezení, vyslovením napomenutí s výstrahou nebo uložení povinnosti dodržet závazek, který na sebe mladistvý převzal).¹¹⁴

Povahou tohoto institutu se zabýval Fenyk¹¹⁵, který dospěl k závěru, že odstoupení od trestního stíhání je zčásti pozitivistické (provinění namísto trestného činu, škála výchovných, ochranných a trestních opatření, podmínka odškodnění, hodnocení nezbytnosti potrestání, atd.) a zčásti promítá zásadu oportunity trestního stíhání či aplikovaný probační program, pocházející z oblasti common law. Pozitivistická škola považovala za jednu ze zvláštních kategorií zločinců mladistvé pachatele. Vůči nim mělo být postupováno odlišně od jiných kategorií (pachatelé rodilí, ze zvyku atd.). Uplatnit se měla nikoliv odplatná, odlidštěná, empiricky stanovená povaha trestu, ale jeho individualizace zohledňující kategorii zločinců z hlediska potřeby ochrany společnosti. Pozitivisté rovněž prosazovali, aby povinnost k náhradě škody byla důsledkem již samotného trestního řízení, odsuzujícího rozsudku. Rovněž angloamerické právo uznávalo potřebu zohlednění odlišností mladistvých pachatelů a kriminality jimi páchané a hledalo efektivnější řešení jejich kriminality.

Zákonná právní úprava a podmínky, za nichž lze odstoupit od trestního stíhání mladistvého jsou obsaženy v § 70 a 71 ZSM. Soud a v přípravném řízení státní zástupce může odstoupit od trestního stíhání, jestliže:

- jde o řízení o provinění, na které trestní zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta,
- chybí veřejný zájem na dalším stíhání mladistvého,

¹¹⁴ Sotolář, A. Odstoupení od trestního stíhání jako specifická forma alternativního řešení trestních věcí mladistvých. *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 6, s. 170.

¹¹⁵ Fenyk, J. Několik úvah o právní povaze odstoupení od trestního stíhání podle § 70 zákona č. 218/2003 Sb. *Státní zastupitelství* 2004, roč. 2, č. 2-3, s. 3.

- s přihlédnutím k stupni nebezpečnosti provinění pro společnost a osobě mladistvého není trestní stíhání účelné a potrestání není nutné k odvrácení mladistvého od páčání dalších provinění (§ 70 odst. 1 ZSM).

Tyto předpoklady jsou dány kumulativně. Doplněny jsou v ustanovení § 70 odst. 3 ZSM kritérii demonstrativními. Odstoupit od trestního stíhání lze zejména v případě, jestliže mladistvý již úspěšně vykonal vhodný probační program, byla úplně nebo alespoň částečně nahrazena škoda způsobená proviněním a poškozený s takovým odškodněním souhlasil, anebo bylo mladistvému vysloveno napomenutí s výstrahou a takové řešení lze považovat z hlediska účelu řízení za dostatečné.

Na první pohled vykazuje odstoupení od trestního stíhání nejvíce shodných rysů s fakultativním zastavením trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. Při zevrubném srovnání však zjistíme podstatné rozdíly. Zastavení trestního stíhání není ze zákona omezeno typovou závažností trestných činů, i když z logicky věci vyplývá, že bude aplikovatelné pouze u méně závažných trestných činů. Zastavení trestního stíhání je vázáno na dosažení účelu trestního řízení, odstoupení od trestního stíhání na nedostatek veřejného zájmu k němuž kumulativně přistupuje neúčelnost trestního stíhání. Obsah těchto pojmů se však do určité míry překrývá. Navíc samostatně uvedené kritérium „potrestání není nutné k odvrácení mladistvého od páčání dalších provinění“ je obsaženo samo o sobě v kritériu neúčelnosti trestního stíhání a nedostatku veřejného zájmu. Právní úprava odstoupení od trestního stíhání narozdíl od ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ nevypočítává jednotlivá kritéria uvedená v ustanovení § 3 odst. 4 TZ, ale přímo ukládá orgánům činným v trestním řízení přihlížet ke stupni nebezpečnosti činu pro společnost. Nejde tedy o pouhé použití totožných kritérií, které by však byly hodnoceny z hlediska procesního tak, jak je tomu u fakultativního zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. Při odstoupení od trestního stíhání musí orgány činné v trestním řízení nejprve rozhodnout, zda čin je proviněním, tedy zda stupeň nebezpečnosti provinění pro společnost je vyšší než malý. Podruhé by pak orgány činné v trestním řízení měly hodnotit stupeň nebezpečnosti provinění pro společnost z hlediska účelnosti trestního stíhání. Vzhledem k tomu, že sám zákon omezuje aplikaci tohoto ustanovení na méně závažná provinění (horní hranice trestní sazby nepřevyšuje tři roky), není zde příliš

velkého prostoru pro uvážení. Dovolím si vyslovit názor, že do úvahy přichází pouze stupeň nebezpečnosti provinění pro společnost vyšší než malý nebo menší.

Předmětem kritiky je právě skutečnost, že v ustanovení § 70 odst. 1 ZSM najdeme vedle sebe jak kritérium veřejného zájmu, tak kritérium společenské nebezpečnosti provinění. Podle vyjádření Fenykova¹¹⁶ se můžeme jen domnívat, že zákonodárce vedle formálních kritérií, charakterizujících společenskou nebezpečnost, uvedených v ustanovení § 3 odst. 4 TZ, v návaznosti na ustanovení § 6 odst. 1 až 3 ZSM má v obsahu veřejného zájmu na mysli něco jiného. Dodává, že chtěl-li se tímto zákonodárce vyslovit přímo pro zásadu oportunity, pak současně přiřazením materiálního korektivu v podobě společenské nebezpečnosti, vytvořil normu poněkud nejasnou a schizofrenní. Otázku, zda půjde o korektiv procesní nebo hmotněprávní, uzavírá Fenyk tak, že půjde o kombinaci obou. Obdobnou kritiku vznesl i Ščerba.¹¹⁷

Lze tedy uzavřít, že se jedná o ustanovení nejasné a obtížně vyložitelné. Zákonodárce zde použil řadu pojmů, které jsou samy o sobě těžko definovatelné. Jejich použitím vedle sebe se zejména s ohledem na jejich obsahovou totožnost staly ještě nejasnějšími. Bude tedy třeba vycházet z toho, že zhodnocení všech předpokladů musí směřovat k posouzení, zda již bylo dosaženo účelu sledovaného zákonem o soudnictví ve věcech mládeže a účelu trestního řízení, popřípadě bude dosaženo současně s odstoupením od trestního stíhání (§ 1 odst. 2 a § 3 odst. 4 ZSM).

ODDÍL 3. DÍLČÍ ZÁVĚR

Zásada legality je tradičně uváděna jako jedna ze základních zásad trestního řízení, která je však prolomena řadou výjimek různorodé povahy. Řadíme zde výjimky, které mají oporu v mezinárodním právu a ústavním právu (§ 10 TR, § 20a odst. 2 TZ), výjimky, které respektují zájmy poškozeného (§ 163, 163a TR),

¹¹⁶ Fenyk, J. Několik úvah o právní povaze odstoupení od trestního stíhání podle § 70 zákona č. 218/2003 Sb. Státní zastupitelství 2004, roč. 2, č. 2-3, s. 5.

¹¹⁷ Ščerba, F. K právní úpravě odklonů uplatňovaných v řízení proti mladistvým. Trestní právo 2005, roč. 10, č. 5, s. 19.

výjimky odůvodněné neúčelností trestního stíhání (§ 159a odst. 3, § 172 odst. 2 TŘ) nebo alternativní prostředky trestněprávní reakce na trestný čin (odklony).

Jak již bylo naznačeno v úvodu této práce, četné novelizace, které mnohdy nekonceptně zasahovaly do právní úpravy trestního řádu, se nevyhnuly ani základním zásadám. V případě zásady legality je příkladem takovéto novelizace ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ, které bylo do trestního řádu vloženo zákonem č. 265/2001 Sb. Za proklamace zásady legality zde máme co do činění s oportunitou, která je však v praxi zřídka aplikována. Oportunita je přitom v obdobné podobě využívána v trestním právu založeném na formálním pojetí trestného činu jako korektiv rozsahu trestního postihu. České trestní právo hmotné je však vychází z materiálního pojetí trestného činu, kde jako korektiv slouží nebezpečnost činu pro společnost.

Ostatní případy, kdy státní zástupce nemusí stíhat, jsou v souladu s moderním chápáním zásady legality, které představuje kompromis mezi zájmem státu na potrestání pachatele a kapacitou systému trestní justice. Moderní formou trestněprávní reakce na trestný čin jsou zejména odklony, které vedou nejen k racionalizaci systému trestní justice, ale i nápravě pachatele trestného činu a zároveň k řešení konfliktu mezi ním a poškozeným.

Platný trestní řád je moderním procesním předpisem založeným na uceleném systému základních zásad, které skýtají záruku dodržení lidských práv a základních svobod. Některé z výjimek ze zásady legality však mají za následek, že se některé zásady neuplatní, a to buď zcela nebo částečně. Domnívám se, že tyto výjimky nejsou v rozporu s právem obviněného na řádný proces, neboť jsou podmíněny akceptací tohoto způsobu vyřízení věci obviněným. Je-li trestní stíhání fakultativně zastaveno podle § 172 odst. 2 TŘ, v trestním stíhání se pokračuje, prohlásí-li obviněný do tří dnů od doby, kdy mu bylo usnesení o zastavení stíhání oznámeno, že na projednání trvá (§ 172 odst. 4 TŘ). Totéž platí i v případě odstoupení od trestního stíhání mladistvého (§ 70 odst. 5 ZSM). V trestním řízení se pokračuje rovněž na základě prohlášení obviněného, jestliže je stíhání nepřijatelné, neboť k němu nedal souhlas poškozený nebo tento souhlas vzal zpět (§ 11 odst. 3 TŘ). U podmíněného zastavení trestního stíhání, podmíněného

odložení podání návrhu na potrestání a narovnání je právo obviněného na projednání věci před soudem rovněž zaručeno, neboť k vyřízení věci tímto způsobem je zapotřebí jeho souhlasu. V tomto směru je naše právní úprava v souladu s Evropskou úmluvou o lidských právech a rovněž v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva.

Jako nevyhovující se naopak jeví možnost poškozeného dosáhnout přezkoumání rozhodnutí státního zástupce, zejména jestliže státní zástupce rozhodl na základě své diskreční pravomoci. Trestní řád sice poškozenému přiznává právo podat stížnost proti usnesení o zastavení trestního stíhání (jak obligatornímu tak fakultativnímu), postoupení věci, podmíněnému zastavení trestního stíhání, podmíněnému odložení podání návrhu na potrestání, narovnání, avšak stížnost je přezkoumávána pouze v rámci soustavy státního zastupitelství, které narozdíl od soudní soustavy není vybaveno zárukami nezávislosti. Právo stížnosti nemá poškozený vůbec v případě odstoupení od trestního stíhání mladistvého, o kterém rozhodl státní zástupce v přípravném řízení.

KAPITOLA IV.

ZÁSADA LEGALITY A OPORTUNITY VE VYBRANÝCH ZAHRANIČNÍCH PRÁVNÍCH ÚPRAVÁCH

ODDÍL 1. SLOVENSKÁ REPUBLIKA

1. 1. Úvodem

Období Rakousko-Uherské monarchie je spojeno s právním dualismem. Zatímco na území Čech, Moravy a Slezska platil trestní řád z roku 1873, trestní řízení na Slovensku a v Podkarpatské Rusi bylo upraveno uherským trestním řádem ze dne 4. 12. 1896 č. XXXIII/1896. Pro oba trestní řády bylo společné přijetí zásady legality. Uherský trestní řád vymezoval zásadu legality v ustanovení § 33 tak, že je povinností státního zastupitelství, aby „dalo konati vyhledávání ve věcech trestných činů, které se mají stíhati z povinnosti úřední a o nichž se dozvědělo, a aby v trestním řízení zastupovalo veřejnou žalobu“. Povinnost nařídit zahájení trestního řízení ohledně trestných činů vyšetřovaných z úřední povinnosti byla zdůrazněna i v zákonném článku XXXIII z roku 1871, který v § 17 upravoval působnost a pravomoc státních zástupců. Výjimky ze zásady legality se původně nevyskytovaly ani v uherském trestním řádu. Za výjimku ze zásady legality bylo někdy označováno tzv. zabavení v tiskovém řízení objektivním podle § 493 trestního řádu z roku 1873, které bylo rozšířeno na Slovensko zákonem č. 168/1922 Sb. z. a n.¹¹⁸

Trestní stíhání mladistvých bylo upraveno v zákonném článku VII z roku 1913. Výjimku ze zásady legality nalezneme v ustanovení § 22 odst. 2 bodu 2 tohoto zákona. Státní zástupce mohl upustit od žaloby, pokud byl spáchán čin zcela

¹¹⁸ Srov. Milota, A. Trestní řád platný na Slovensku a Podkarpatské Rusi se zákony vedlejšími. Studijní poznámkové vydání. Kroměříž: J. Gusek 1929, s. 15.

nepatrného významu a státní zástupce měl za to, že je žádoucí v zájmu budoucího chování a mravního vývoje mladistvého, aby řízení nebylo provedeno.

Právní dualismus, se kterým se potýkala i první republika po celou dobu své existence, byl odstraněn až kodexy z roku 1950. Trestní řízení na Slovensku se poté až do vzniku samostatné Slovenské republiky řídilo trestním řádem z roku 1950 (zákon č. 87/1950 Sb.), z roku 1956 (zákon č. 64/1956 Sb.) a z roku 1961 (zákon č. 141/1961 Sb.). Trestní řád a trestní zákon z roku 1961 platili na území Slovenska i po vzniku samostatné Slovenské republiky. Narozdíl od České republiky byly však již nahrazeny novými trestními kodexy.

Legislativní záměr trestního zákona a trestního řádu byl schválen na zasedání vlády Slovenské republiky dne 31. 8. 2000. Zpracované návrhy kodexů předložila vláda Národní radě Slovenské republiky v květnu 2004. Slovenská národní rada schválila nový trestní zákon dne 20. 5. 2005 (publikovaný byl ve Zbierke zákonov pod č. 300/2005). Nový trestní řád byl schválen dne 24. 5. 2005 a dne 2. 7. 2005 publikován pod č. 301/2005 Z. z. Oba trestní kodexy nabyly účinnosti dne 1. 1. 2006.

Rekodifikovaný slovenský trestní řád tak, jak se předpokládalo v legislativním záměru vlády, reflektuje změny ve společnosti, zohledňuje nejnovější zkušenosti trestněprocesní praxe, reaguje na vývoj kriminality, zejména projevy organizovaného zločinu a terorizmu, korupci, mezinárodní zločin a jiné negativní jevy ve společnosti s důrazem na jejich efektivnější, hospodárnější a zejména rychlejší trestněprávní postih.¹¹⁹

V novém slovenském trestním řádu se kromě tradičních zásad jako jsou zásada stíhání jen ze zákonných důvodů, oficiality, presumpce neviny, obhajoby, volného hodnocení důkazů, objevují i zásady nové (např. zásada zdrženlivosti, rychlosti řízení). Mezi základními zásadami trestního řízení zůstává zachována i zásada legality, byť v modifikované podobě (§ 2 odst. 5 TP). V souladu s touto zásadou je prokurátor povinen stíhat všechny trestné činy, o kterých se dozvěděl,

¹¹⁹ Ivor, J., Záhora, J. Nové trestné kodexy na Slovensku. *Kriminalistika* 2005, roč. 38, č. 4, s. 319.

pokud tento zákon nebo mezinárodní smlouva vyhlášena způsobem stanoveným v zákoně nebo rozhodnutí mezinárodní organizace, kterým je Slovenská republika vázána, nestanoví jinak. Slovenští autoři v souvislosti s ustanovením § 2 odst. 5 TP nehovoří pouze o legalitě, ale i o oportunitě. Komentář¹²⁰ k slovenskému trestnímu řádu uvádí, že v tomto ustanovení je upravena zásada legality, která je modifikována zásadou oportunitity. Ivor a Záhora¹²¹ podotýkají, že v ustanovení § 2 odst. 5 TP deklarujícím zásadu legality se vytváří prostor pro zásadu oportunitity, která se uplatňuje zejména v případech tzv. odklonů od pravidelného průběhu trestního řízení. Shodné tvrzení pak nalezneme i v důvodové zprávě k vládnímu návrhu zákona – trestního řádu.

1. 2. Výjimky ze zásady legality – obecně

Oprávnění prokurátora nestíhat založené přímo ustanovením § 2 odst. 5 TP je dále konkretizováno v jednotlivých ustanoveních slovenského trestního řádu. Podobně jako podle našeho trestního řádu lze rozlišovat případy, kdy státní zástupce nesmí stíhat a případy, kdy stíhat nemusí. Totožný však je pouze okruh případů spadající do první skupiny. Prokurátor nesmí stíhat osoby vyňaté z působnosti orgánů činných v trestním řízení a soudu, a dále je-li trestní stíhání nepřipustné, poškozený neudělil souhlas s trestním stíháním nebo je-li zúžená jurisdikce státu na základě mezinárodní smlouvy nebo rozhodnutí mezinárodní organizace, kterým je Slovenská republika vázána. V dalším výkladu se budu věnovat pouze případům spojeným s diskrečním oprávněním státního zástupce. V porovnání s naší právní úpravou zde nalezneme i zcela odlišné právní instituty jako je dohoda o vině a trestu nebo korunní svědek, o jejichž zavedení uvažuje i Česká republika.

Diskreční oprávnění státního zástupce se uplatňuje v případech:

- odložení věci před zahájením trestního stíhání pro neúčelnost (§ 197 odst. 2 TP),
- zastavení trestního stíhání pro neúčelnost (§ 215 odst. 2 TP),

¹²⁰ Minárik, Š. Trestný poriadok. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION 2006, s. 31.

¹²¹ Ivor, J., Záhora, J. Nové trestné kodexy na Slovensku. Kriminológia 2005, roč. 38, č. 4, s. 319.

- odklonů – tj. zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného za zákonem stanovených podmínek (§ 215 odst. 3 TP), podmíněného zastavení trestního stíhání (§ 216 odst. 1 TP), podmíněného zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného (§ 218 odst. 1 TP), schválení narovnání a zastavení trestního stíhání (§ 220 odst. 1 TP).

Komentář¹²² k slovenskému trestnímu řádu uvádí, že je sem možno zařadit i řízení o dohodě o vině a přijetí trestu. Slovenští autoři tento institut označují za formu odklonu.¹²³

1. 3. Fakultativní zastavení trestního stíhání

Podle § 215 odst. 2 TP může prokurátor zastavit trestní stíhání z důvodu, že trest, k němuž může trestní stíhání vést, je bez významu vedle trestu, který byl již obviněnému pravomocně uložen pro jiný trestný čin, nebo z důvodu, že o skutku bylo již pravomocně rozhodnuto cizozemským soudem, orgánem příslušným k disciplinárnímu popřípadě kárnému řízení nebo projednání přestupku anebo jiného správního deliktu takové rozhodnutí je možno považovat za dostatečné. Ze stejných důvodů je možné před zahájením trestního stíhání odložit věc podle ustanovení § 197 odst. 2 TP. Slovenská právní úprava tedy odpovídá našemu ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) a b) TŘ a § 159a odst. 3 TŘ. Usnesení prokurátora o zastavení trestního stíhání je rozhodnutím definitivním, které tvoří překážku věci pravomocně rozhodnuté. Trestní stíhání proti téže osobě a po týž skutek je možné konat, jen pokud bylo rozhodnutí o zastavení trestního stíhání v předepsaném řízení zrušeno (§ 9 odst. 1 písm. e) TP). Slovenská právní úprava tedy rovněž neřeší nebezpečí, které sebou přináší i naše ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TŘ, spočívající v tom, že obviněný zůstane „nepotrestán“, pokud předpoklady, za nichž bylo trestní stíhání obviněného zastaveno, odpadnou nebo se nenaplní.

¹²² Míňarik, Š. Trestný poriadok. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION 2006, s. 32.

¹²³ Srov. Klátik, J. Odklon v trestnom konaní ako prostriedok racionalizácie trestnej spravodlivosti. Právny obzor 2007, roč. 90, č. 1, s. 60, Vráblová, M. Niekoľko poznámok k historicky najmladšiemu odklonu v slovenskom trestnom konaní – dohode o vine a treste. Trestnéprávní revue 2007, roč. 16, č. 7, s. 192.

1. 4. Podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání

Podmíněné zastavení trestního stíhání je stejně jako v České republice nejstarší formou odklonu. Trestní řízení je možné ukončit podmíněným zastavením trestního stíhání od 1. 10. 1994, kdy vstoupil v účinnost zákon č. 247/1994 Z. z., kterým byl novelizován slovenský trestní řád. Jelikož podmínky, za nichž lze trestní stíhání podmíněně zastavit, jsou totožné jako v ustanovení § 307 odst. 1 TR, blíže tento institut nerozebírám. Lze pouze dodat, že v důsledku kategorizace trestných činů na přečiny a zločiny (§ 9 TP) je podmíněné zastavení trestního stíhání ve slovenské právní úpravě omezeno na přečiny, na které zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let. Slovenský trestní řád upravuje rovněž další typ odklonu, který zná i náš trestní řád, a to narovnání (zmier). Narováním lze ukončit pouze řízení, jehož předmětem je přečin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let. Ostatní podmínky, za nichž lze schválit narovnání a zastavit trestní stíhání, jsou opět totožné s českou právní úpravou (srov. § 309 odst. 1 TR a 220 odst. 1 TP). Slovenský trestní řád však vylučuje schválení narovnání v taxativně stanovených případech. Schválit narovnání není možné, pokud byla trestným činem způsobena smrt osoby, je vedeno trestní stíhání pro korupci anebo je vedeno trestní stíhání proti veřejnému činiteli anebo zahraničnímu veřejnému činiteli (§ 220 odst. 2 TP).

1. 5. Zastavení trestního stíhání a podmíněné zastavení trestního stíhání spolupracující osoby

Významnou výjimkou ze zásady legality představuje institut spolupracující osoby. V pozadí zavedení tohoto institutu byla snaha vypořádat se s problémy aplikační praxe, která ukázala, že při postihu korupce a nejzávažnější trestné činnosti je platná právní úprava nevyhovující, a to zejména s ohledem na důkazní nouzi, ve které se orgány činné v trestním řízení v těchto případech nacházejí. Institut spolupracující osoby byl obsažen již v trestním řádu z roku 1961, a to na základě novelizace provedené zákonem č. 457/2003 Z. z. Tato novelizace umožnila vyšetřovateli se souhlasem prokurátora dočasně odložit vznesení obvinění a v případě, že již bylo obvinění vzneseno, trestní stíhání přerušit.

Prokurátor měl možnost se následně rozhodnout s ohledem na svědectví této osoby, zda vůči ní trestní stíhání zastaví.

Nový slovenský trestní řád institut spolupracující osoby zachoval. Podstatou tohoto institutu je formální dohoda mezi pachatelem trestného činu a státem, podle které za poskytnutí důkazně relevantních informací, jimiž dojde k usvědčení jiných spolupachatelů a k ulehčení důkazní pozice obžaloby, je spolupracujícímu pachateli poskytnuta výhoda beztrestnosti nebo jiná výhoda, na kterou by neměl nárok.¹²⁴ V návaznosti na tuto spolupráci může dojít k dočasnému odložení vznesení obvinění (§ 205 TP), přerušení trestního stíhání (§ 228 TP), zastavení trestního stíhání (§ 215 odst. 3 TP), podmíněnému zastavení trestního stíhání (§ 218 TP).

Z pohledu této práce mají význam zejména poslední dvě zmíněné formy reakce na spolupráci obviněného s orgány činnými v trestním řízení, kterými se významným způsobem prolamuje zásada legality. Ustanovení § 215 odst. 3 TP dává prokurátorovi možnost zastavit trestní stíhání vedené proti obviněnému, který se významnou mírou podílel na objasnění korupce, trestného činu založení, zosnování a podporování zločinecké skupiny, trestného činu založení, zosnování a podporování teroristické skupiny nebo zločinu spáchaného organizovanou skupinou, zločineckou skupinou nebo teroristickou skupinou anebo zjištění anebo usvědčení pachatele tohoto trestného činu, a zájem společnosti na objasnění takového trestného činu převyšuje zájem na trestním stíhání obviněného. Zároveň je zde stanovena omezující podmínka spočívající v tom, že trestní stíhání není možné zastavit vůči organizátorovi, návodci nebo objednateli trestného činu, na jehož objasnění se podílel.

Za stejných podmínek lze pak trestní stíhání spolupracujícího obviněného rovněž podmíněně zastavit (§ 218 odst. 1 TP). V usnesení o podmíněném zastavení trestního stíhání se určí obviněnému zkušební doba na dva roky až deset let (§ 218 odst. 2 TP). Pokud v průběhu zkušební doby obviněný splnil podmínku podle

¹²⁴ Srov. Klátik, J. Odklon v trestnom konaní ako prostriedok racionalizácie trestnej spravodlivosti. Právny obzor 2007, roč. 90, č. 1, s. 61, Minárik, Š. Trestný poriadok. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION 2006, s. 563.

§ 218 odst. 1 TP, rozhodne prokurátor, že se osvědčil. Jinak rozhodne již v průběhu zkušební doby, že se v trestním stíhání pokračuje.

Z uvedeného vyplývá, že znění ustanovení § 215 odst. 3 a 218 odst. 1 TP jsou s výjimkou použití slov „zastavit“ v prvním a „podmíněně zastavit“ ve druhém z nich zcela identické. Klátik¹²⁵ v této souvislosti poukazuje na skutečnost, že právní úprava *de lege lata* nedává jasnou odpověď, v jakých případech se užije zastavení trestního stíhání, které představuje tzv. alternativu k potrestání, a ve kterých podmíněně zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného, představující odklon v trestním řízení. Autor vidí řešení ve zhodnocení aktivity spolupracujícího obviněného. Význam by mělo zejména hrát, zda se obviněný výraznou měrou podílel na objasnění činu a usvědčení pachatelů (byl velmi aktivní při odhalování okolností souvisejících se spáchaným činem) nebo jen poskytl stručnou a všeobecnou informaci, na základě které byl trestný čin objasněn. Jinými slovy spolupracující obviněný si musí svojí aktivitou konečně zastavení trestního stíhání „zasloužit“.

1. 6. Dohoda o vině a trestu

Dohoda o vině a trestu je novým institutem, který přinesl slovenský trestní řád z roku 2005. Její podstatou je uzavření oboustranně výhodné dohody mezi prokurátorem na jedné straně a obviněným na straně druhé o způsobu skončení trestní věci, přičemž tato dohoda podléhá schválení soudem.¹²⁶ Vráblová¹²⁷ na základě srovnání s institutem *plea bargain* dospívá k závěru, že Slovenská republika, která patří mezi země s kontinentálním systémem práva, přijala tento institut v modifikované podobě (obdoba americké dohody „*sentence bargain*“). Uvádí, že dohodu typu „*charge bargain*“ nebylo možné přijmout, neboť základní zásady, na nichž spočívá trestní proces, neumožňují prokurátorovi nekvalifikovat určité jednání obviněného jako některý z trestných činů, jehož zákonné znaky

¹²⁵ Klátik, J. Podmienečné zastavenie trestného stíhania – alternatívny spôsob riešenia trestnej veci. *Justičná revue* 2007, roč. 59, č. 1, s. 37.

¹²⁶ Minárik, Š. a kol. *Trestný poriadok. Stručný komentár*. Bratislava: IURA EDITION 2006, s. 605.

¹²⁷ Vráblová, M. Niekoľko poznámok k historicky najmladšiemu odklonu v slovenskom trestnom konaní – dohode o vine a treste. *Trestnéprávní revue* 2007, roč. 16, č. 7, s. 193.

svým jednáním naplnil anebo neobvinil pachatele z některých skutků, které prokazatelně spáchal.

Řízení o dohodě o vině a trestu má dvě fáze. První fáze probíhá před prokurátorem, který s obviněným dohoduje její konkrétní podobu (§ 232 až 233 TP). Druhá fáze pak probíhá před soudem, který rozhoduje o schválení nebo neschválení dohody o vině a trestu (§ 331 až 335 TP).¹²⁸

Prokurátor může zahájit řízení o dohodě o vině a trestu z vlastní iniciativy nebo na základě podnětu obviněného, jestliže jsou splněny následující podmínky:

- výsledky vyšetřování nebo zkráceného vyšetřování dostatečně odůvodňují závěr, že skutek, pro který je obviněný stíhán, je trestným činem a spáchal ho obviněný,
- obviněný se ke spáchání skutku přiznal a uznal svoji vinu,
- provedené důkazy nasvědčují pravdivosti přiznání obviněného.

Výsledkem řízení o dohodě a vině může být:

- a) uzavření dohody o vině, trestu a dalších výrocích. Prokurátor pak podá v rozsahu dohody soudu návrh na schválení dohody o vině a trestu. Dohodou se rozumí i dohoda o upuštění od potrestání, a pokud jde o mladistvého, i podmíněné upuštění od potrestání včetně výchovných opatření, jestliže jsou pro jejich uložení zákonné důvody (§ 232 odst. 3 TP).
- b) obviněný uzná vinu ze spáchání stíhaného skutku v celém rozsahu, ale nedojde k dohodě o trestu. V tomto případě podá prokurátor obžalobu, ve které uvede obviněným přiznaný skutek, jeho právní kvalifikaci, uzná vinu a požádá soud, aby provedl hlavní líčení a rozhodl o trestu a dalších výrocích, které mají podklad ve výroku o vině (§ 232 odst. 4 TP).

¹²⁸ Pokud jde o první fázi řízení, zvolil zákonodárce v trestním právu ne zcela obvyklé legislativní řešení. V ustanovení § 232 až 233 TP systematicky zařazeného do části druhé upravující „předsoudní“ fázi řízení zákonodárce upravil pouze základní postup prokurátora při řízení o dohodě o vině a trestu. V přechodných ustanoveních (§ 561 odst. 2 TP) pak zmocnil Ministerstvo spravedlnosti SR, aby upravilo ve všeobecně závazném právním předpise bližší podmínky a postup prokurátorů při dohodě o vině a trestu. Na základě tohoto zmocnění vydalo Ministerstvo spravedlnosti SR vyhlášku č. 619/2005 Z. z., o podmínkách a postupu prokurátorů při řízení o dohodě o uznání viny a přijetí trestu. V této vyhlášce nalezneme i definici dohody o vině a trestu. Dohodou o vině a trestu se rozumí dohoda prokurátora a obviněného a v případech stanovených v zákoně i poškozeného anebo jiné oprávněné osoby o přiznání spáchání skutku, uznání viny a přijetí trestu obviněným a popřípadě i o dalších výrocích.

- c) obviněný uzná vinu jen z části. Při tomto výsledku řízení o dohodě a vině podá prokurátor obžalobu, ve které uvede obviněným přiznaný skutek, jeho právní kvalifikaci a uznání viny v přiznaném rozsahu, a zároveň skutek a jeho právní kvalifikaci, který obviněný nepřiznal, a požádá soud, aby provedl hlavní líčení v rozsahu, ve kterém obviněný spáchání skutku nepřiznal, a v dalším potřebném rozsahu a aby rozhodl o vině, trestu a dalších výrocích, které mají podklad ve výroku o vině (§ 232 odst. 5 TP).
- d) neuzavření dohody o vině a trestu. Prokurátor pak postupuje standardním způsobem.

Předpokladem platnosti dohody o vině a trestu uzavřené mezi prokurátorem a obviněným je její schválení soudem. Postup soudu po podání návrhu na schválení dohody je upraven v § 331 až 335 TP mezi zvláštními způsoby řízení. Po přezkoumání dohody na podkladě spisu předseda senátu buď určí termín veřejného zasedání na rozhodnutí o návrhu dohody o vině a trestu nebo návrh dohody odmítne, pokud zjistí závažné porušení procesních předpisů, zejména porušení práva na obhajobu, anebo pokud navrhovaná dohoda je zřejmě nepřiměřená. Po projednání návrhu dohody ve veřejném zasedání soud schválí dohodu a potvrdí ji rozsudkem nebo neschválí dohodu a vrátí věc prokurátorovi do přípravného řízení (§ 334 TP).

Po podání stručného výkladu o průběhu řízení o dohodě a vině zbývá se vyjádřit k povaze tohoto institutu. Nemůže být pochyb o tom, že dohoda o vině a trestu je odklonem od standardního průběhu trestního řízení. Každý odklon však zároveň nepředstavuje výjimku ze zásady legality (příkladem může být trestní příkaz). Diskrece prokurátora zde spočívá zejména v úvaze o vhodnosti řízení o vině a trestu, tedy v úvaze, zda prokurátor ať již na základě podnětu obviněného nebo bez takového podnětu řízení zahájí. V průběhu řízení je pak na uvážení prokurátora stanovení druhu, výměry a způsobu trestu, o kterém se bude s obviněným dohodovat. Výsledkem řízení tedy nemůže být dohoda, že prokurátor výměnou za přiznání obviněného bude stíhat jen některé trestné činy, které obviněný spáchal. Diskreční oprávnění prokurátora tedy nespočívá v úvaze, zda bude nebo nebude stíhat. Z tohoto důvodu se domnívám, že se nejedná o výjimku ze zásady legality.

ODDÍL 2. RAKOUSKÁ REPUBLIKA

2. 1. Úvodem

Po první světové válce a rozpadu Rakousko-Uherské monarchie se rakouské trestní řízení dále řídilo Glaserovým trestním řádem z roku 1873. Nahrazen byl až trestním řádem z roku 1975, který však z předchozího vydatně čerpá.

Podle platného rakouského trestního řádu je trestní právo ovládáno zásadou legality. Zásada legality je vyjádřena v ustanovení § 34 odst. 1 StPo 1975, na které navazuje ustanovení § 87 StPo 1975. Státní zástupci jsou povinni stíhat z moci úřední všechna trestná jednání, o kterých se dozví a která se nestíhají a nevyšetřují jen na žádost poškozeného nebo jiného účastníka, a konat vše potřebné ohledně vyšetření a potrestání soudem. Od stíhání trestného jednání spáchaného v zahraničí jsou povinni upustit nebo odstoupit, jestliže tak stanoví mezistátní dohoda. Rakouský trestní řád z roku 1975 vymezuje zásadu legality shodně s trestním řádem z roku 1873, zohledňuje však již výjimky, které mohou vyplývat z mezinárodních smluv.

Nemožnost trvat bez výjimky na prosazování zásady legality se projevila i v Rakousku. Vedle omezení zásady legality z důvodu procesní ekonomie (§ 34 odst. 2 StPo 1975) tvoří početnou skupinu výjimek odklony (§ 90a až 90m StPo 1975). Za prolomení zásady legality je dále označováno právo spolkového prezidenta nařídit, aby se trestní stíhání nezačalo a, bylo-li zahájeno, aby bylo zastaveno (§ 2 odst. 6 StPo 1975). Abolice se týká pouze veřejnožalobních deliktů.¹²⁹

2. 2. Omezení zásady legality z důvodu procesní ekonomie

Výjimky ze zásady legality opírající se o důvody procesní ekonomie jsou upraveny v ustanovení § 34 odst. 2 StPo 1975. Bod 1 tohoto ustanovení pamatuje na případ, kdy obviněný spáchal více trestných činů, za které mu má být uložen

¹²⁹ Srov. Seiler, S., Strafrecht. 7. Auflage. Wien: WUV 2004, s. 11, s. 13.

trest vnitrostátním soudem. V takovém případě může státní zástupce od stíhání některých z nich upustit nebo odstoupit s výhradou pozdějšího trestního stíhání, jestliže trestní jednání, od něhož bylo odstoupeno, nemá podstatný vliv ani na trest, ani důsledky spojené s odsouzením. Podle § 34 odst. 2 bod 2 StPo 1975 může státní zástupce od trestního stíhání odstoupit nebo odstoupit s výhradou pozdějšího stíhání, jestliže byl pachatel vydán do ciziny pro jiné trestné činy a sankce dle rakouského práva je bez významu ve srovnání se sankcí, jejíž uložení lze v zahraničí očekávat. Upuštění od stíhání státním zástupcem je pak možné rovněž, jestliže pachatel byl již v cizině potrestán a nelze očekávat uložení přísnějšího trestu tuzemským soudem. Tato výjimka se týká trestných činů spáchaných v cizině, které jsou stíhatelné podle rakouského práva (§ 64 StGB 1974).

Na možnost státního zástupce odstoupit od trestního stíhání s výhradou pozdějšího stíhání navazuje ustanovení § 363 bod 3 StPo obsahující právní úpravu jedné z forem mimořádné obnovy řízení – „die formlose Wiederaufnahme“. „Bezformální obnova“ je přípustná, jestliže si státní zástupce při odstoupení od stíhání dle § 34 odst. 2 StPo vyhradil pozdější stíhání trestního jednání a od pravomocného skončení rakouského trestního řízení neuplynuly více jak tři měsíce a od ukončení cizozemského řízení neuplynul více než jeden rok.

2. 3. Odklony v rakouském trestním řádu

Další skupinu výjimek ze zásady legality tvoří odklony, které jsou relativně novým institutem rakouského práva. Do rakouského trestního řádu byly zavedeny až zákonem č. 55 BGBl. z 9. 4. 1999, který vstoupil v účinnost 1. 1. 2004 (Strafprozessnovelle 1999). Do přijetí této novely bylo možné za odklony v trestním právu dospělých považovat ustanovení § 3 odst. 2 vojenského trestního zákona, § 118 odst. 3, § 167 odst. 1, § 170 a § 178 rakouského zákona o výkonu trestu.¹³⁰ Jediným v praxi uplatňovaným způsobem alternativního řešení trestních věcí bylo až do konce roku 1999 jednání o mimosoudním narovnání. To však nebylo

¹³⁰ Z důvodové zprávy k Strafprozessnovelle 1999.

využitelné ve všech vhodných případech.¹³¹ Naproti tomu v trestním soudnictví ve věcech mládeže začaly být odklony využívány již v roce 1988.

Zavedení odklonů do rakouského trestního řádu předcházely rozsáhlé diskuse a studie¹³² a rovněž ověření funkčnosti odklonu v trestním soudnictví nad mládeží. Podnětem pro úvahy o odklonech byly také výsledky výzkumu sankcí. Výzkumy v různých státech západní Evropy, stejně jako ve Spojených státech amerických dokázaly, že míra recidivy je v podstatě stejná a není závislá na přísnosti nebo mírnosti trestní praxe. Tyto výsledky pak byly v Rakousku plně potvrzeny výzkumem Pilgrama, a to jak u mladistvých tak dospělých.¹³³ Dalším východiskem pro zavedení odklonů do rakouského trestního práva byly myšlenky restorativní justice – potřeba brát větší ohledy na osobu poškozenou na svých právech a zdůraznění aspektu náhrady škody při trestněprávní ochraně právních statků.¹³⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 55/1999 BGBl. dále zdůrazňuje, že odklony sebou nepřinášejí dekriminalizaci. Podstatným rysem trestní politiky je, že na trestní jednání je adekvátně reagováno a obviněný není zbaven odpovědnosti a ani není zklamána důvěra společnosti v existenci a zachování práva. K tomu není ale nutné, aby se v každém jednotlivém případě konalo formální trestní řízení končící výrokem o vině a trestu. Systém sankcí jako státní reakce na spáchání trestného činu a hrozba trestem důležitá z hlediska individuální i generální prevence neztrácejí za těchto okolností na účinnosti. Předností odklonů proti materiální dekriminalizaci je to, že trestnost zakázaného jednání zůstává zachována, nevylučuje konání řádného trestního řízení a naopak poskytuje možnost jeho provedení, jestliže v rámci odklonů nebylo nalezeno uspokojivé řešení. Odklon neznamená tedy dekriminalizaci, ale procesní alternativu v rámci tradičního trestněprávního systému.

¹³¹ Sotolář, A., Doubravová, D. K nové rakouské právní úpravě odklonů od standardního trestního řízení a k rakouskému modelu uplatňování mediace v trestních věcech. *Právní rozhledy* 2000, roč. 8, č. 3, s. 93.

¹³² Např. *Perspektiven der Diversion in Österreich*. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz 1995, 195 s.

¹³³ Schroll, H. V. *Entwicklung und Praxis der Diversion in Österreich aus der Sicht der Justiz*. In *Perspektiven der Diversion in Österreich*. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz 1995, s. 16.

¹³⁴ Srov. důvodovou zprávu k Strafrechtsnovelle 1999.

Odklony (oddíl IXa. StPo 1975) poskytují státnímu zástupci poměrně široký prostor pro odstoupení od trestního stíhání, jestliže jsou obviněným splněny zákonem předvídané podmínky. Podle § 90a odst. 1 StPo 1975 může státní zástupce odstoupit od trestního stíhání, jestliže na základě dostatečně zjištěného skutkového stavu nepřichází do úvahy odložení oznámení podle § 90, a potrestání se s ohledem na učiněná opatření nejeví nutným, aby se podezřelý zdržel trestného jednání. Těmito opatřeními jsou zaplacení stanovené peněžní částky, vykonání obecně prospěšných prací, splnění podmínek probační doby a mimosoudní narovnání. Uplatnění odklonu má však zákonným vymezené limity (§ 90a odst. 2 StPo 1975). Tento postup je možný jen u trestných činů, které náleží do příslušnosti lidového (Schöffengericht) nebo porotního soudu (Geschworenengericht), vina podezřelého se nejeví jako těžká a činem nebyla způsobena smrt člověka.¹³⁵

Rakouský trestní řád zná tedy čtyři typy odklonu – odklon po zaplacení peněžní částky (§ 90c StPo 1975), odklon po vykonání obecně prospěšných prací (§ 90d StPo 1975), odklon po splnění podmínek probační doby (§ 90f StPo 1975) a odklon po mimosoudním narovnání (§ 90g StPo 1975). „Odklonit se od trestního řízení“ je možné, jen pokud kromě obecných podmínek (§ 90a StPo 1975) budou splněny i speciální podmínky stanovené pro jednotlivé typy odklonu.

Odklony pak nacházíme kromě trestního řádu i ve zvláštních zákonech – zákoně o soudnictví nad mládeží a zákoně o odpovědnosti sdružení, o kterých bude pojednáno níže.

Odklon po zaplacení peněžní částky je možný, pokud podezřelý, jak výmluvně napovídá jeho označení, zaplatí stanovenou peněžní částku ve prospěch státu. Tato částka nesmí překročit částku odpovídající peněžitému trestu ve výši 180 denních pokut navýšenou v případě odsouzení o částku náhrady nákladů trestního řízení. Zaplacení peněžní částky podezřelým nebo obviněným má v podstatě stejný efekt jako uhrazení peněžitého trestu a není spojeno s

¹³⁵ Ze stejných důvodů a za stejných předpokladů může soud po zahájení vyšetřování nebo podání obžaloby až do skončení hlavní líčení zastavit řízení pro trestný čin stíhaný z úřední povinnosti (§ 90b StPo 1975).

difamujícím účinkem. Soudní řízení neproběhne a řešení trestní věci tímto odklonem se nezaznamená v rejstříku trestů. Vzhledem k jeho citelnému dopadu do majetkových poměrů podezřelého nebo obviněného jej však není možné chápat jako projev rezignace na postih za spáchaný čin.¹³⁶

Podle § 90d odst. 1 StPo 1975 státní zástupce rozhodne o předběžném odstoupení od stíhání, jestliže podezřelý prohlásí, že v průběhu nejvýše šesti měsíců vykoná bezplatně obecně prospěšné práce. Po vykonání obecně prospěšných prací a případném odčinění následků činu státní zástupce od stíhání definitivně odstoupí.

K odklonu od trestního stíhání může vést rovněž splnění podmínek probační doby. Státní zástupce nejprve předběžně odstoupí od trestního stíhání a stanoví probační dobu v délce jednoho roku až dvou let (§ 90f odst. 1 StPo) a teprve po jejím uplynutí a splnění dalších případných povinností obviněným státní zástupce od stíhání odstoupí s konečnou platností.

U shora uvedených typů odklonů má státní zástupce podezřelému sdělit, že hodlá proti němu vést trestní řízení a informovat ho, za jakých předpokladů by bylo možné od trestního stíhání odstoupit, popř. předběžně odstoupit (srov. § 90c odst. 4, § 90d odst. 4 a § 90f odst. 4 StPo 1975). Je pak na podezřelém, zda nabídku státního zástupce přijme, nebo bude požadovat provedení řádného trestního řízení. Jestliže je to účelné, může být odstoupení od stíhání spojeno s dalšími podmínkami (s napravením škody způsobené trestným činem nebo přispěním k urovnání vztahů s poškozeným, odčiněním nebo zmírněním následků činů apod.).

S nedodržením stanovených podmínek je pak samozřejmě spojeno zahájení nebo pokračování trestního stíhání (§ 90h odst. 2 StPo 1975). K tomuto kroku státní zástupci přistoupí, jestliže:

- podezřelý peněžní částku neplatí nebo obecně prospěšné práce nevykoná včas a úplně,

¹³⁶ Sotolář, A., Doubravová, D. K nové rakouské právní úpravě odklonů od standardního trestního řízení a k rakouskému modelu uplatňování mediace v trestních věcech. Právní rozhledy 2000, roč. 8, č. 3, s. 94.

- podezřelý dostatečně neplní přijaté povinnosti nebo se ustavičně vyhýbá vlivu pracovníka probační služby,

- proti podezřelému je před zaplacením peněžní částky, vykonáním obecně prospěšných prací nebo uplynutím probační doby zahájeno trestní řízení pro jiný trestný čin (§ 90h odst. 2 StPo 1975).¹³⁷

Zahájení nebo pokračování v řízení však není obligatorní, lze od něho se zvláštních důvodů upustit (§ 90h odst. 3 StPo 1975).

Zbývá zmínit se o posledním typu odklonu, kterým je odklon po mimosoudním narovnání (§ 90 g StPo 1975). Přichází do úvahy, jestliže podezřelý je ochoten nést odpovědnost za svůj čin a vypořádat se s jeho příčinami, když napraví případné následky činu způsobem vhodným vzhledem k okolnostem případu, především pak tím, že nahradí způsobenou škodu nebo jinak přispěje k urovnání vzájemných vztahů s poškozeným, a pokud se v případě potřeby zaváže k povinnostem prokazujícím jeho připravenost zdržet se v budoucnu jednání, které vedlo k trestnému činu. Do mimosoudního narovnání je nutné zapojit poškozeného. Provedení vyrovnání je závislé na souhlasu poškozeného, ledaže nebyl udělen z důvodů, které nelze v trestním řízení zohlednit (§ 90g odst. 2 StPo 1975). Státní zástupce může požádat mediátora, aby poškozeného a podezřelého poučil o možnosti mimosoudního narovnání a podporoval je v jejich úsilí o dosažení narovnání (§ 29a rakouského zákona o probační službě – Bewährungshilfegesetz).

2. 4. Změny v rakouském trestním právu s účinností od 1. 1. 2008

Za zmínku stojí, že dne 1. 1. 2008 vstupuje v účinnost zákon č. 19/2004 BGBl. (Strafprozessreformgesetz), kterým byl zcela rekonstruován rakouský trestní řád z roku 1975. Zásada legality zůstává i nadále zachována, dokonce dochází k jejímu vyjádření již v úvodních ustanoveních zákona upravujících základní zásady trestního řízení. V důsledku nové systematiky rakouského trestního řádu budou výjimky ze zásady legality pro předsoudní fázi řízení upraveny uceleně

¹³⁷ V ostatních případech tvoří odstoupení od trestního stíhání překážku věci rozhodnuté a řízení je možno zahájit nebo v něm pokračovat jen za podmínek platných pro řádnou obnovu řízení (§ 90h odst. 1 StPo 1975).

v třetí části označené jako „Ukončení přípravného řízení“. Zachovány zůstávají výjimky ze zásady legality odůvodněné důvody procesní ekonomie (§ 192 StPo ve znění účinném od 1. 1. 2008). Předpoklady, za nichž státní zástupce od trestního stíhání odstoupí a řízení zastaví, zůstávají téměř nezměněny (srov. § 34 odst. 2 StPo 1975 v platném znění a § 192 StPo 1975 ve znění účinném od 1. 1. 2008). Důkladná analýza možností zavedení odklonů do rakouského trestního řízení stejně jako jejich experimentální ověřování v praxi před přijetím zákona č. 55/1999 BGBl. se projeví tím, že v rekodifikovaném rakouském trestním řádu bude právní úprava odklonů až na drobné formulační změny obsažena ve stávající podobě.

Zákon č. 19/2004 BGBl. však přinese významnou změnu v podobě zastavení trestního stíhání pro nepatrnost (Einstellung wegen Geringfügigkeit). Rakouské trestní právo založené na formálním pojetí trestného činu řešilo dosud problém bagatelních deliktů pomocí hmotněprávního korektivu. Za podmínek stanovených v ustanovení § 42 StGB¹³⁸ nebyly bagatelní delikty trestné. Novelizace rakouského trestního řádu účinná od 1. 1. 2008 počítá s tím, že státní zástupce bude oprávněn od stíhání bagatelních deliktů (trestné činy, na které zákon stanoví peněžitý trest nebo trest odnětí svobody nepřevyšuje tři roky) odstoupit a řízení zastavit, budou-li splněny podmínky stanovené v § 191 StPo ve znění účinném od 1. 1. 2008. V době zpracování této disertační práce běží v Rakousku připomínkové řízení k zákonu, kterým se mění zákony v souvislosti s reformou trestního řízení (Strafprozessreformbegleitgesetz I). Návrh zákona pak s ohledem na nové ustanovení § 191 StPo ve znění účinném od 1. 1. 2008 počítá se zrušením § 42 StGB.

V připomínkovém řízení je v současné době rovněž zákon, kterým se mění rakouský trestní zákon a zřizuje se státní zastupitelství pro boj s korupcí (Strafrechtsänderungsgesetz 2008). Pokud bude tento zákon schválen, rozšíří se

¹³⁸ Trestný čin stíhaný z úřední povinnosti, na který zákon stanoví pouze peněžitý trest nebo trest odnětí svobody nepřevyšující tři roky není trestný, jestliže:

- a) vina pachatele je nepatrná,
- b) čin neměl žádné nebo bezvýznamné následky nebo pokud se pachatel vážně pokusil o to, aby následky činu podstatně odstranil, napravil nebo aby byly jinak vyrovnány a
- c) potrestání se nejeví jako nezbytným, aby se pachatel zdržel trestného jednání nebo aby jiné osoby byly od trestního jednání odvráceny.

počet výjimek ze zásady legality o odstoupení od stíhání z důvodu spolupráce se státním zastupitelstvím pro boj s korupcí. Jedná se tedy o úpravu institutu korunního svědka.

2. 5. Výjimky ze zásady legality v dalších právních předpisech

Trestání mladistvých je upraveno ve zvláštním zákoně, kterým je zákon o soudnictví nad mládeží 1988 (Jugendgerichtsgesetz). V trestním soudnictví nad mládeží existovalo na rozdíl od trestání dospělých široké spektrum výjimek ze zásady legality již od počátku jeho účinnosti. Do novelizace zákona o soudnictví nad mládeží 1988 provedené zákonem č. 55/1999 BGBl. se jednalo o upuštění od stíhání státním zastupitelstvím (§ 6 odst. 1 a 2 JGG) a mimosoudní narovnání (§ 7 JGG). Zákonem č. 55/1999 BGBl. bylo mimosoudní narovnání ze zákona o soudnictví nad mládeží vypuštěno a nahrazeno odstoupením od stíhání podle oddílu IXa. rakouského trestního řádu [Rücktritt von der Verfolgung nach dem IXa. Hauptstück der Strafprozessordnung (diversion)]. Upuštění od trestního stíhání bylo zachováno (Absehen von der Verfolgung).

Podmínky pro upuštění od stíhání jsou vymezeny v § 6 odst. 1 JGG. Státní zastupitelství upustí od stíhání trestného činu mládeže¹³⁹, na který je stanoven jen peněžitý trest nebo trest odnětí svobody nepřevyšující pět let, jestliže další opatření obzvláště podle oddílu IXa. rakouského trestního řádu ve spojení s § 7 JGG, se nejeví jako nutná k tomu, aby se podezřelý zdržel trestního jednání. Upuštění je v každém případě vyloučeno, měl-li čin za následek smrt člověka. Jeví-li se žádoucím podezřelého formálně poučit o protiprávnosti činů a jejich možných následcích, provede poučení na návrh státního zastupitelství poručenský nebo opatrovnický soud.

Podle ustanovení § 7 JGG může státní zastupitelství odstoupit podle oddílu IXa. StPo 1975 od stíhání trestného činu mládeže, na který je stanoven jen peněžitý trest nebo trest odnětí svobody nepřevyšující pět let, jestliže provedení trestního řízení nebo uložení trestu se nejeví ze zvláštních důvodů jako nevyhnutelné, a jsou

¹³⁹ Dle § 1 JGG se jím rozumí soudně trestné jednání spáchané mladistvým, tzn. tím, kdo v době spáchání činu dovršil čtrnáctý, ale nepřekročil osmnáctý rok věku.

splněny předpoklady stanovené v rakouském trestním řádu. Zákon o soudnictví ve věcech mládeže přináší určité modifikace oproti obecné úpravě v rakouském trestním řádu. Zaplacení peněžního obnosu může být navrženo, jen jestliže obnos bude zaplacen z prostředků, se kterými podezřelý smí samostatně disponovat a aniž by tím došlo k omezení jeho životních potřeb. Omezen je počet hodin obecně prospěšných prací, které lze mladistvému uložit. Uskutečnění mimosoudního narovnání není podmíněno souhlasem poškozeného.

Další příklad omezení zásady legality lze nalézt v zákoně o odpovědnosti sdružení (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz), který upravuje předpoklady, za nichž je sdružení odpovědné a postižitelné za trestný čin, stejně jako řízení o stanovení odpovědnosti a uložení sankce. Sdružením podle tohoto zákona se rozumí jak právnické osoby, tak osobní obchodní společnosti, zapsané výdělečné obchodní společnosti a Evropské hospodářské zájmové sdružení. Ustanovení § 19 tohoto zákona umožňuje státnímu zástupci odstoupit od stíhání sdružení, jestliže jsou splněny předpoklady uvedené v § 90a odst. 2 bod 1 a 3 StPo a sdružení nahradilo škodu vzniklou činem, odstranilo jiné následky činu a toto prokázalo a jestliže uložení pokuty se s ohledem na podmínky vymezené v § 19 odst. 1 bodu 1 až 3 nejeví nezbytné proto, aby bylo sdružení nebo jiné sdružení v rámci své činnosti odvráceno od páchání trestného činu.

2. 6. Kontrola státního zástupce prostřednictvím subsidiární žaloby

Významným nástrojem k ochraně zásady legality v Rakousku je subsidiární žaloba.¹⁴⁰ Soukromý účastník má právo podat a provést žalobu místo veřejného žalobce v případech uvedených v § 48 StPo 1975. Státní zástupce vyrozumí poškozeného o zamítnutí jeho oznámení nebo o odmítnutí trestního stíhání ať již před nebo po provedení vyhledávání. Poškozený je v tomto případě oprávněn podat návrh na zahájení předběžného vyšetřování u radní komory, která o něm rozhodne (§ 48 odst. 1 StPo 1975). V případě, že státní zástupce odstoupí od trestního stíhání dříve, než byla vůči obžalovanému právoplatně podána obžaloba, může soukromý účastník ve lhůtě 14 dnů od vyrozumění učinit u vyšetřujícího soudce prohlášení,

¹⁴⁰ Srov. Seiler, S., Strafprozessrecht. 7. Auflage. Wien: WUV 2004, s. 13.

že ve stíhání pokračuje. Jestliže poškozený nebyl státním zástupcem o odstoupení od stíhání úředně vyrozuměn, může takové prohlášení učinit v průběhu jednoho roku od zastavení řízení (§ 48 odst. 2 StPo 1975). Jestliže státní zástupce odstoupí od stíhání po právoplatném podání obžaloby, může soukromý účastník pokračovat v žalobě na základě svého prohlášení učiněného u soudního dvora první instance (§ 48 odst. 3 StPo 1975). Soukromý účastník však není oprávněn vznést nebo převzít veřejnou žalobu, jestliže státní zástupce odstoupil od trestního stíhání dle oddílu IXa. StPo 1975, tedy v případě odklonů. Subsidiární žaloba je dále vyloučena v řízení o trestném činu mládeže § 44 odst. 2 JGG).

ODDÍL 3. POLSKÁ REPUBLIKA

3. 1. Úvodem

Dne 1. 1. 1998 nabyl účinnosti nový polský trestní řád (Kodeks postepowania karnego, zákon ze dne 6. 6. 1997), který nahradil předchozí trestní řád z roku 1967. Spolu s trestním řádem nabyl účinnosti i nový trestní zákoník (Kodeks karny) a zákoník o vykonávacím řízení trestním (Kodeks karny wykonawczy). Polský trestní řád je i nadále založen na zásadě oficiality (čl. 9 § 1 KPK) a legality (čl. 10 KPK), avšak současně přijal i některé prvky anglosaského procesu a nové koncepty trestní politiky, např. pro linii odklonů.¹⁴¹

Zásada legality je definována jako povinnost orgánů, které jsou povolány k stíhání trestných činů, zahájit přípravné řízení a být v něm činní, a pokud jde o veřejného žalobce též jako povinnost podat a podporovat obžalobu v případě trestného činu stíhaného z moci úřední (čl. 10 § 1 KPK). S výjimkou případů stanovených v zákoně nebo mezinárodním právem, nemůže být nikdo osvobozen od odpovědnosti za spáchaný trestný čin (čl. 10 § 2 KPK). Na základě znění čl. 10 § 2 KPK se někdy uvádí, že zásada legality je rozšířena i na fázi řízení před soudem. Tento názor vyslovuje např. Rogacka-Rzewnicka.¹⁴²

¹⁴¹ Srov. Musil, J. Nový polský trestní řád. Trestní právo 1998, roč. 3, č. 12, s. 17.

¹⁴² Rogacka-Rzewnicka, M. Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004. č. 11-12, s. 59.

Zásada legality je prolomena řadou výjimek, které jsou obsaženy nejen v polském trestním řádu, ale i ve zvláštních zákonech. Diskreční oprávnění, která jsou někdy označována za typické prvky oportunity¹⁴³, poskytují prokurátorovi čl. 11 KPK o zastavení (odložení) trestního řízení pro neúčelnost, zákon o korunním svědkovi a čl. 21 § 2 zákona o řízení ve věcech nezletilých.

3. 2. Absorpční rozhodnutí

Absorpčním rozhodnutím se v teorii rozumí rozhodnutí prokurátora o zastavení (odložení) trestního řízení z důvodu neúčelnosti podle čl. 11 KPK. Jedná se o obdobu našeho ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TR. Absorpční rozhodnutí lze vydat, je-li trestní řízení neúčelné s ohledem na:

- a) již pravomocně uložený trest nebo
- b) trest, jehož uložení lze očekávat v řízení o jiném trestném činu.

Trestní řízení může být prokurátorem zastaveno, jestliže trestní řízení v jiné věci již skončilo pravomocným rozhodnutím a s ohledem na druh a výši trestu, který byl obviněnému uložen, je vedené trestní řízení zjevně neúčelné. Neúčelnost se odvozuje z porovnání druhu a výše trestu, který byl již obviněnému pravomocně uložen, a výše a druhu očekávaného trestu. Omezující podmínky pro vydání rozhodnutí o zastavení stíhání jsou dvě. Jednak je tento postup omezen nižší typovou závažností trestných činů (trestní sazba do pěti let), a jednak nesmí být rozhodnutí v konkrétní věci v rozporu se zájmem poškozeného. Zákonem z 10. 1. 2003 (Dz. U. 03.17.155) byl do čl. 11 KPK vložen § 3, který umožnil obnovit zastavené řízení, jestliže došlo ke zrušení nebo podstatné změně obsahu výroku rozhodnutí, s ohledem na které bylo řízení zastaveno.

Pokud se řízení jeví jako neúčelné s ohledem na probíhající řízení o jiném trestném činu, kde však nebylo dosud pravomocně rozhodnuto, prokurátor může řízení odložit (čl. 11 § 2 KPK). Rozhodnutí o odložení řízení lze učinit pouze v řízení o trestném činu se sazbou do pěti let, a pokud to není v rozporu se zájmem poškozeného. Toto prozatímní rozhodnutí je časově ohraničeno dobou 3 měsíců od

¹⁴³ Rogacka-Rzewnicka, M. Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004. č. 11-12, s. 67.

nabytí právní moci rozhodnutí v řízení o jiném trestném činu. Podle výsledku řízení se buď pokračuje v trestním stíhání anebo se řízení zastaví.

S absorpčním rozhodnutím se lze setkat i v zákoně o řízení ve věcech nezletilých. Prokurátor může řízení odložit nebo zastavit, jestliže uložení výchovných nebo nápravných prostředků je neúčelné, zvláště s ohledem na uložení takových prostředků v jiné věci (čl. 21 § 2 zákona o řízení ve věcech nezletilých).

3. 3. Korunní svědek

Za účelem odhalování organizované závažné trestné činnosti byl v roce 1997 přijat zákon o korunním svědkovi. Obavy ze zneužití zákona vedly k omezení jeho účinnosti na pouhé 3 roky. Postupně byla novelizacemi z let 2000 a 2006 jeho účinnost prodlužována. V současnosti je účinný již bez časového omezení. Zákon stanoví předpoklady, při jejichž naplnění je možné podezřelému přiznat status korunního svědka a tím mu umožnit beztrestnost za trestné činy, jichž se účastnil a které jako korunní svědek odhalil. K připuštění důkazu výpovědi korunního svědka je třeba rozhodnutí soudu ve formě usnesení. Soud však rozhoduje pouze na návrh prokurátora, který vede přípravné řízení nebo na něj dohlíží. K podání návrhu je potřeba ještě souhlasu apelačního prokurátora (Prokurator Krajowy). Je tedy zcela v diskreci prokurátora, zda návrh podá nebo nikoliv.

3. 4. Další diskreční oprávnění státního zástupce

Vedle shora uvedených diskrečních oprávnění prokurátora někteří autoři¹⁴⁴ zmiňují tato další:

- posouzení společenské škodlivosti činu jako důvod zastavení trestního stíhání pro jeho nepřipustnost v případě, že je nepatrná (čl. 17 § 1 bod. 3 KPK),

¹⁴⁴ Např. Kordik, A. Oportunizm czy legalizm ścigania. In Nowa kodyfikacja prawa karnego. Dł II. Nakladatelství univerzity Wrocław, Wrocław, 1998, s. 95. Naopak Rogacka-Rzewnicka (Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004. č. 11-12, s. 68) případy zanedbatelné společenské škodlivosti, která vede k odstoupení od zahájení trestního stíhání nebo jeho zastavení, podmíněné zastavení trestního stíhání a rovněž imunity (art. 578 a 579 KPK a 105 a 108 Ústavy) za projev oportunitity nepovažuje. Zmiňuje však, že v literatuře bývají uváděny jako příklady oportunitity.

- možnost prokurátora navrhnout soudu podmíněné zastavení trestního stíhání (čl. 336 KPK),
- možnost prokurátora připojit k obžalobě návrh na rozhodnutí o vině a trestu na základě dohody s obviněným (čl. 335 KPK).

V případě čl. 17 § 1 bodu 3 KPK se však nejedná o diskreční oprávnění prokurátora ve smyslu oportunitním. Polský trestní řád stanoví obligatorně, že trestní řízení se nezahajuje, a bylo-li zahájeno, je třeba ho zastavit, jestliže je společenská škodlivost činu nepatrná. Diskreční uvážení prokurátora spočívá nikoliv v rozhodování o aplikaci normy, ale ve výkladu pojmu společenské škodlivosti činu. Tento pojem je dosti neurčitý, a proto takovouto úvahu umožňuje. Nejde však o libovůli. Pojem společenské škodlivosti není bezobsažný. Při výkladu je totiž nutné vzít v úvahu některá ustanovení polského trestního zákona. Zastavení (nezahájení) trestního stíhání z důvodu nedostatečné společenské škodlivosti je odrazem formálně materiálního pojetí trestného činu. Ustanovení navazuje na čl. 1 § 2 KK, který stanoví, že trestným činem není čin nedovolený, jehož společenská škodlivost je nepatrná. Chybí-li tedy potřebný stupeň nebezpečnosti činu pro společnost, chybí jeden z pojmových znaků trestného činu, a tudíž nejde vůbec o trestný čin. Obdobně české právní úpravě ustanovení čl. 115 KK (jedno z výkladových ustanovení) vypočítává kritéria nebezpečnosti. Prokurátor je tedy nucen při rozhodování o zastavení trestního stíhání zdůvodnit s odkazem na zákonná kritéria nedostatek společenské škodlivosti. Nejde tedy o oportunitu ve smyslu oprávnění veřejného žalobce rozhodnout, zda bude nebo nebude trestný čin stíhat. Tato diskrece má místo jen tam, kde již byl učiněn závěr o spáchání trestného činu, a nikoliv tam, kde se činu nedostává některého ze zákonem požadovaných znaků pro trestnost.

U podmíněného zastavení trestního stíhání je diskrece prokurátora omezena pouze na úvahu, zda podá příslušný návrh (čl. 336 KPK). Povahou tohoto institutu z hlediska, zda je vlastní systému založenému na zásadě legality nebo oportunitu se zabývala Rogacka-Rzewnicka¹⁴⁵. Konstatuje, že pokud budeme brát podmíněné zastavení trestního stíhání za prostředek trestní reakce na spáchání trestného činu

¹⁴⁵ Rogacka-Rzewnicka, M. Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004. č. 11-12, s. 64 a násl.

ve fázi přípravného řízení, pak můžeme tento institut označit za institut vyvěrající ze zásady oportunity. Jelikož však polský trestní řád z roku 1997 toto oprávnění prokurátorovi odňal, odpadl hlavní důvod pro zařazení mezi oportunitní oprávnění. Podle polského trestního řádu z roku 1997 rozhoduje o podmíněném zastavení soud. Prokurátor může místo obžaloby podat soudu návrh na podmíněné zastavení trestního stíhání, jestliže jsou pro takové rozhodnutí splněny stanovené podmínky.

Diskrece obdobného druhu je pak spojena i s institutem tzv. vyměření trestu na návrh (čl. 335 KPK). Prokurátor může v přípravném řízení se souhlasem obviněné podat u soudu návrh na vydání odsuzujícího rozsudku a vyměření trestu nebo trestního opatření dohodnutého s obviněným za přečin, za který lze uložit trest odnětí svobody do deseti let.

3. 5. Kontrola užití diskrečních oprávnění prokurátora

Diskreční oprávnění prokurátora je podrobena kontrole ze strany soudu, a to buď přímo na základě zákona nebo na základě subsidiární žaloby. Příkladem soudní kontroly diskrečního oprávnění prokurátora soudem založené přímo zákonem je institut korunního svědka.

Prostor pro subsidiární žalobu se otevírá v případě, že prokurátor rozhodne o zastavení trestního stíhání nebo odmítne jeho zahájení. Podání subsidiární žaloby však předchází poměrně složitá procedura (čl. 306, 330 KPK). Proti rozhodnutí prokurátora o zastavení trestního řízení nebo jeho nezahájení, může podat poškozený stížnost k instančně nadřazenému prokurátorovi, který ji předloží soudu, pokud stížnosti nevyhoví. Jestliže soud zruší rozhodnutí prokurátora, uvede důvody zrušení a případně také okolnosti, které je třeba objasnit nebo úkony, které je třeba provést. Tato doporučení jsou pro prokurátora závazná. Pokud prokurátor znovu vydá usnesení o zastavení řízení nebo o odmítnutí jeho zahájení, má poškozený právo, po právní moci rozhodnutí, podat ve lhůtě jednoho měsíce od doručení oznámení u soudu žalobu.

ODDÍL 4. SPOLKOVÁ REPUBLIKA NĚMECKO

4. 1. Úvodem

Německé trestní řízení je upraveno v trestním řádu z roku 1877. Mezi základní zásady trestního řízení náleží i zásada legality, která je však omezena množstvím výjimek, z nichž některé lze označit za případy oportunity.

Stejně jako v Rakousku nenajdeme ani v německém trestním řádu základní zásady trestního řízení upravené v úvodních ustanoveních zákona. Zásada legality je vyjádřena v ustanovení § 152 odst. 2 StPo tak, že státní zastupitelství je povinno, pokud není zákonem stanoveno jinak, zakročit proti všem postižitelným trestným činům, jestliže zde existují dostatečné skutkové okolnosti. Zakročit znamená objasnit skutkový stav věci a popřípadě podat obžalobu.

Povinnost stíhat všechny trestné činy je prolomena možností státního zástupce upustit od trestního stíhání tam, kde to zákon výslovně dovoluje. Státní zástupce je oprávněn upustit od trestního stíhání (na základě vlastní úvahy nebo se souhlasem soudu) v případech:

- a) přečinů, kde se vina pachatele jeví jako nepatrná a není dán veřejný zájem na trestním stíhání (§ 153 StPo) nebo kde tento zájem pominul splněním omezujících povinností a úkolů (§ 153a StPo),
- b) trestných činů, u kterých lze očekávat upuštění od trestu soudem (§ 153b StPo),
- c) trestných činů s přesahem do ciziny (§ 154c StPo) nebo je-li očekáváno vyhoštění nebo vydání do ciziny (§ 154b StPo),
- d) trestných činů menší závažnosti spáchaných pachatelem, který bude nebo byl již odsouzen pro jiný trestný čin (§ 154 StPo),
- e) přečinů, kde se vyskytly předběžné právní otázky z jiného právního odvětví (§ 154d, § 154e StPo),
- f) trestných činů proti bezpečnosti státu, kde převažuje mimoprocesní zájem na nestíhání (§ 153d StPo) nebo zájem na objasnění věci (§ 153e StPo),

g) trestných činů, které jejich pachatel oznámil, neboť byl vydírán (§ 154c StPo).¹⁴⁶

Za výjimku z povinnosti státního zástupce stíhat všechny trestné činy jsou pak považována rovněž všechna jednání, která mohou být stíhána soukromou žalobou (§ 374 StPo), pokud neexistuje veřejný zájem na trestním stíhání. U trestných činů vyjmenovaných v ustanovení § 374 StPo¹⁴⁷ je poškozený sám zmocněn k jejich stíhání. Státní zástupce podá žalobu, jen pokud to vyžaduje veřejný zájem.

Velmi diskutovaným institutem se staly dohody uzavírané státním zástupcem a obviněným (Absprache), ke kterým v praxi dochází, ačkoliv je právní řád nezná a teorie povětšinou odmítá. Shoda nepanuje ohledně podstaty tohoto institutu, stejně tak jako v otázce, zda je v rozporu se zásadou legality.¹⁴⁸ Judikatura dovodila přípustnost uzavírání těchto dohod výkladem ustanovení § 46 StGB, které stanoví zásady pro výměru trestu.¹⁴⁹

S ohledem na množství výjimek ze zásady legality v německém trestním právu procesním se nabízí otázka, zda výjimkou se zde spíše nestala legalita. Německá právní nauka na tuto otázku neodpovídá zcela jednotně. Roxin¹⁵⁰ vyslovil názor, že v oblasti kriminality malé až střední závažnosti prakticky platí zásada oportunity. Erb¹⁵¹ setrvává na názoru, že zásada legality je pravidlem, zatímco oportunitní rozhodnutí, která jsou přípustná jen pokud tak zákon výslovně stanoví, představují výjimku.

¹⁴⁶ Srov. Rieß, P. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Erster Abschnitt. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 26.

¹⁴⁷ Např. Porušování domovní svobody (§ 123 StGB), porušení poštovního tajemství (§ 202 StGB), poškození věci (§ 303 StGB), ublížení na zdraví (§ 223 a 229 StGB), vyhrožování (§ 241 StGB).

¹⁴⁸ Bliže srov. Braun, S. Die Absprache im deutschen Strafverfahren. Aachen: Shaker 1998, s. 40-44.

¹⁴⁹ Zásadní význam v tomto směru má rozsudek Spolkového soudního dvora ze dne 28. 8. 1997, sp. zn. 4 StR 240/97, který se vyjádřil jednak k přípustnosti těchto dohod a jednak vymezil podmínky jejich uzavírání.

¹⁵⁰ srov. Roxin, C. Strafverfahrenrecht. Ein Studienbuch. 25. Auflage. München: C. H. Beck 1998, s. 86.

¹⁵¹ Erb, V. Legalität und Opportunität: Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstaatlicher und rechtspolitischer Überlegungen. Berlin: Duncker & Humblot 1999, s. 68.

4. 2. Upuštění od trestního stíhání státním zástupcem¹⁵²

Za nejvýznamnější výjimku ze zásady legality, která je zároveň projevem zásady oportunity v německém trestním řízení, lze označit ustanovení § 153 StPo. Jedná se o nejstarší a dnes již klasické omezení zásady legality. Upuštění od trestního stíhání z důvodu nepatrné viny a nedostatku veřejného zájmu zná německý trestní řád již od roku 1924. Relativně brzké přijetí této výjimky nepochybně souvisí s německou právní teorií, kde byla řada zastánců zásady oportunity. Zejména se akcentovala možnost státního zástupce upustit od trestního stíhání z důvodů neúčelnosti.¹⁵³ V souvislosti s reformou trestního práva hmotného byl v roce 1975 trestní řád rozšířen o ustanovení § 153a StPo, které je přísnější v tom, že umožňuje uložit obviněnému určité povinnosti a úkoly. Cílem postupu podle ustanovení § 153 a § 153a StPo je urychlení řízení a odbřemenění justice od bagatelních trestných činů.¹⁵⁴

Podle ustanovení § 153 StPo může státní zastupitelství v řízení o přečinu se souhlasem soudu příslušného k zahájení hlavního líčení upustit od stíhání, jestliže vina pachatele se jeví jako nepatrná a není dán veřejný zájem na stíhání. Souhlas soudu není zapotřebí u přečinů, kde není zvýšena dolní hranice trestní sazby a jsou-li jednáním způsobené následky nepatrné. Postup podle ustanovení § 153 StPo je omezen pouze na přečiny, kterými jsou podle § 12 odst. 2 StGB protiprávní činy, na které je stanoven trest odnětí svobody s dolní sazbou méně než jeden rok nebo peněžitý trest. Vina pachatele musí být nepatrná. Při posouzení viny se vychází ze souhrnu okolností, které mají význam z hlediska výměry trestu (§ 46 odst. 2 StGB). Jedná se o hypotetické posouzení viny. Důvodem k přijetí závěru o nepatrnosti viny může být rovněž vyrovnání mezi pachatele a obětí (Täter-Opfer-Ausgleich). Předpokladem postupu podle § 153 StPo je dále nedostatek veřejného zájmu na stíhání.

¹⁵² Při výkladu se nebudu přidržovat systematiky německého trestního řádu, ale zvoleným pořadím se pokusím vystihnout význam jednotlivých výjimek.

¹⁵³ Srov. Glaser, J. Handbuch des Strafprozess. I. Band. Leipzig: Duncker und Humblot 1883, s. 224.

¹⁵⁴ Srov. Schön, H. Diversion im Deutschen Strafrecht. In: Perspektiven der Diversion in Österreich. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz 1995, s. 103-104.

Ustanovení § 153 StPo je od svého zavedení do německého trestního řádu předmětem sporu. Dříve bylo poukazováno především na jeho rozpor se zákonem uloženou povinností stíhat. Soudobé kritiky především akcentují, že zákonodárce s pomocí této normy přenesl problém dekriminálizace příliš do oblasti trestního práva procesního. Kromě těchto zásadních výhrad je kritizováno rovněž neurčité vymezení předpokladů aplikace této právní normy, nedostatečné zohlednění práv poškozeného a možnost zastavení řízení bez souhlasu soudu ve stanovených případech.

Se souhlasem obviněného a soudu příslušného k zahájení hlavního líčení může státní zastupitelství podle § 153a StPo předběžně upustit od podání veřejné žaloby a zároveň obviněnému uložit úkoly a povinnosti¹⁵⁵, jejichž splněním pomine veřejný zájem na trestním řízení, pokud takové rozhodnutí není v rozporu se závažností viny.

Rovněž ustanovení § 153a StPo je od svého schválení zákonodárcem kritizováno právní teorií. Naproti tomu soudní praxe se k němu staví spíše kladně. Odpůrci ustanovení § 153a StPO se domnívají, že znamená návrat k inkvizičnímu procesu, neboť státní zástupce kromě tradiční role vystupuje i jako instituce oprávněná k sankcím. V možnosti ukládat obviněnému povinnosti na základě pouhého podezření je pak spatřováno porušování zásady presumpce neviny. V neposlední řadě je namítáno, že je porušována základní myšlenka ustanovení § 136a StPo, neboť obviněný dává souhlas v situaci, kdy je vystaven nátlaku. Ustanovení § 153a StPo rovněž vzbuzovalo obavu, že majetní obvinění se mohou z trestní sankce vykoupit a že se tak otevírají dveře pro nerovné zacházení.¹⁵⁶

¹⁵⁵ Jako povinnosti a úkoly lze zejména uložit:

- provést určitý úkon za účelem nápravy škody způsobené činem,
- zaplatit peněžní obnos ve prospěch obecně prospěšného zařízení nebo státní pokladny,
- vykonat jiné obecně prospěšné úkony,
- splnit vyživovací povinnost v určité výši,
- vážně usilovat o smír s poškozeným (Täter-Opfer-Ausgleich) a přitom čin zcela nebo z převážné části napravit a usilovat o náhradu škody,
- zúčastnit se semináře podle zákona o silničním provozu.

¹⁵⁶ Srov. Rieß, P. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Erster Abschnitt. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 94.

Výzkum provedený v osmdesátých letech však nebezpečí nadržování vyšším vrstvám nepotvrdil.¹⁵⁷

Podle § 153b StPo může státní zastupitelství se souhlasem soudu, který je příslušný k zahájení hlavního líčení, upustit od podání veřejné žaloby, jestliže existují důvody, za nichž by soud mohl upustit od trestu. Předpoklady, za nichž lze upustit od trestu stanoví trestní právo hmotné (jedná se zejména o § 60 StGB a dále o jednotlivé skutkové podstaty, které umožňují upuštění od trestu). Narozdíl od ustanovení § 153 a 153a StPo, je tato právní norma aplikovatelná i na zločiny.

Důvody procesní ekonomie sledují i ustanovení § 154 a 154a StPo, které představují další výjimku ze zásady legality. Jejich cílem je zjednodušit výkon trestní justice a snížit počet případů, kterými se orgány činné v trestním řízení musí zabývat tak, aby se mohly orientovat na závažnou kriminalitu. Ustanovení § 154 StPo (kromě bodu 2) umožňuje upustit od trestního stíhání za podmínek, za kterých lze podle českého trestního řádu zastavit trestní stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a). Toto ustanovení je aplikovatelné na všechny trestné činy, tedy i zločiny, jestliže je uložena nebo očekávaná sankce dostatečná. Sankcemi se rozumí pouze sankce uložené podle německého trestního zákona. Sankce uložené nebo očekávané v zahraničí nelze pod ustanovení § 154 podřadit. Na tyto případy dopadá § 153c odst. 1 bod 3 a § 154b odst. 2 StPo. Jelikož ustanovení § 154 odst. 1 StPo v převážné části odpovídá našemu ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TŘ, je třeba se zmínit i o důsledcích spojených s upuštěním od stíhání s ohledem na již uložený nebo očekávaný trest. Uпустí-li státní zástupce od trestního stíhání, ukončí řízení rozhodnutím o zastavení (§ 171 odst. 2 StPo). Zastavené řízení však může státní zástupce kdykoliv obnovit, pokud není promlčeno nebo pokud tomu neodporuje jiná překážka řízení. Omezení stanovená v odstavci 3 a 4 § 154 StPo platí pouze pro řízení zastavená soudem. Státní zástupce obnoví trestní řízení zpravidla tehdy, pokud se jeho předpoklad o budoucím průběhu a výsledku řízení o jiném trestném činu se ukáže jako nesprávný.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Srov. Schön, H. Diversion im Deutschen Strafrecht. In. Perspektiven der Diversion in Österreich. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz. 1995, s. 108.

¹⁵⁸ Srov. Meyer-Goßner, L. Strafprozeßordnung. Kommentar. 45. Auflage. München: C. H. Beck 2001, s. 605-607, Rieß, P. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz.

Ustanovení § 154a odst. 1 StPo dovoluje omezit trestní stíhání pouze na některé skutky (dílčí útoky). Narozdíl od českého trestního práva procesního může soud v každé fázi řízení vyloučený dílčí útoky do řízení zase zahrnout. Pokud takový návrh podá státní zastupitelství, musí mu soud vyhovět (srov. § 154a odst. 3 StPo).

Další výjimka ze zásady legality (§ 153c StPo) souvisí s úpravou místní působnosti německého trestního zákona (§ 3 a násl. BGB) a koriguje poměrně široký rozsah práva státu stíhat trestné činy. Pod toto ustanovení je podřazena různorodá skupina případů, u kterých může státní zástupce upustit od trestního stíhání.¹⁵⁹ Zohledňuje se zde často nepatrný zájem státu na stíhání těchto trestných činů a rovněž hlediska procesní ekonomie, neboť jejich objasnění nezřídka vyžaduje vynaložení vyšších nákladů. Předpokladem aplikace tohoto ustanovení je, že čin je trestný podle německého práva. K upuštění od trestního stíhání není zapotřebí souhlasu soudu.

Od podání veřejné žaloby může být rovněž upuštěno, jestliže je obviněný pro stíhaný trestný čin vydán do ciziny. Stejně lze postupovat i v případě, že obviněný je vydán do ciziny nebo postaven před mezinárodní soudní dvůr a trest nebo nápravné opatření, ke kterému může vnitrostátní řízení vést, je bez významu vedle trestu nebo trestního opatření, které bylo v cizině obviněnému pravomocně uloženo nebo jehož uložení lze očekávat. Odstoupit od trestního stíhání lze i v případě, že obviněný byl vyhoštěn (§ 154c StPo).

Ustanovení § 153d StPo, které omezuje zásadu legality, jestliže trestní stíhání odporuje veřejnému zájmu, je projevem myšlenky, že není cílem trestního práva, aby bylo uskutečněno za každou cenu.¹⁶⁰ Generálnímu státnímu zástupci se zde přiznává právo upustit od trestního stíhání u taxativně vyjmenovaných

Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Erster Abschnitt. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 178.

¹⁵⁹ Jedná se například o trestné činy spáchané cizincem v tuzemsku na palubě cizí lodi nebo letadla, trestné činy, u nichž k následku nebo jednání došlo v cizině, nebo případy, kdy již obviněný trest v cizině vykonal.

¹⁶⁰ Srov. Rieß, P. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Erste Abschnitt. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 151.

trestných činů¹⁶¹, jestliže provedení řízení by způsobilo Spolkové republice Německo těžkou újmu nebo provedení řízení odporuje jinému převažujícímu veřejnému zájmu. V případě, že již byla podána obžaloba, německý trestní řád ukládá Generálnímu státnímu zástupci vzít žalobu zpět a řízení zastavit (§ 153d odst. 2 StPo).

Okruhu stejných trestných činů se pak týká i § 153e StPo, které souvisí s hmotněprávními ustanoveními o zániku trestnosti pokusu (§ 24 StGB), pokusu účastenství (§ 31 StGB) a zániku trestnosti z důvodu účinné lítosti. Pokud trestnost činu nezanikla, jelikož nebylo zamezeno následkům trestného činu, pak má své místo postup podle § 154e StPo. Pachateli trestného činu se poskytuje výhoda za odvrácení následku nebo pomoc při objasňování činu.

Další omezení zásady legality je obsaženo v § 154c StPo, § 154d a § 154e StPo.¹⁶²

4. 3. Výjimky ze zásady legality ve zvláštních zákonech

Zákon o soudech ve věcech mládeže umožňuje státnímu zástupci upustit od trestního stíhání mladistvého bez souhlasu soudce, jestliže jsou splněny předpoklady vyžadované ustanovením § 153 StPo. Státní zástupce upustí od stíhání, pokud byly již realizovány výchovná opatření a nepovažuje za potřebnou ani účast soudce ve věci ani vznesení žaloby (§ 45 odst. 1, 2 JGG). Výchovným opatřením staví zákon na roveň vyrovnání mezi pachatelem a obětí (Täter-Opfer-Ausgleich), které vede rovněž k upuštění od trestního stíhání státním zástupcem.

Výjimka ze zásady legality je obsažena rovněž v § 31a zákona o obchodu s omamnými prostředky.

¹⁶¹ Jedná se o trestné činy uvedené v § 74a odst. 1 čísla 2 až 6 a § 120 odst. 1 čísla 2 až 7 zákona o soudním řízení (Gerichtsverfassungsgesetz). Např. trestný čin ohrožení demokratického právního státu (§ 84 až 86, § 87 až 90, § 90a odst. 3 a 90b StGB), ohrožení obrany vlasti (§ 109 až 109g StGB), velezrady (§ 81 až 83 StGB), genocidy (§ 220a StGB), útok na orgán nebo zástupce cizího státu (§ 102 StGB).

¹⁶² Ustanovení § 154c StPo umožňuje upustit od stíhání trestného činu, jestliže čin byl oznámen jeho pachatelem pod tlakem vydírání. Omezení principu legality v § 154d a § 154e StPo je spojeno s řízeními o přečinech, kde je potřeba vyřešit předběžné otázky z jiných právních odvětví.

4. 4. Kontrola dodržování zásady legality státním zástupcem

Výsledkem přípravného řízení je buď podání veřejné žaloby nebo zastavení řízení (§ 171 odst. 2 StPo). Státní zástupce volí pouze mezi těmito dvěma alternativami. Státní zástupce je povinen vznést žalobu, jestliže výsledky vyšetřování k tomu dávají dostatečný důvod. Vzhledem k tomu, že za splnění stanovených předpokladů je vznesení veřejné žaloby státním zástupcem obligatorní, je ustanovení § 171 odst. 1 StPo v německé teorii považováno za projev zásady legality (navazuje na § 152 odst. 2 StPo). O zastavení řízení rozhodne státní zástupce i tehdy, pokud rozhodne o upuštění od stíhání podle ustanovení § 153 odst. 1, § 153b odst. 1, § 153c, § 153d, 153e odst. 1, § 154 odst. 1, § 154 odst. 1 až 3, § 154c, § 154d odst. 2 StPo.

Pokud je oznamovatel současně poškozeným, přísluší mu podat proti rozhodnutí státního zastupitelství o zastavení řízení ve lhůtě dvou týdnů od jeho oznámení stížnost k nadřízenému státnímu zastupitelství (§ 172 odst. 1 StPo). Jestliže nadřízené státní zastupitelství stížnost odmítne, může poškozený ve lhůtě dvou měsíců od oznámení rozhodnutí navrhnout vydání soudního rozhodnutí. V návrhu je třeba uvést skutečnosti, které mají odůvodnit veřejnou žalobu a označit důkazy. Návrh musí být podepsán advokátem.

Podle všeobecně uznávaného názoru slouží ustanovení § 172 až 177 StPo ke kontrole legality. Soudní řízení, jehož předmětem je přezkoumání rozhodnutí státního zástupce, nemá žádné zákonné označení. V teorii i praxi je označováno termínem Klageerzwingungsverfahren.

Jestliže předmětem řízení je výlučně soukromožalobní delikt, nelze návrh na vydání soudního rozhodnutí podat, neboť poškozený má možnost dosáhnout soudního rozhodnutí cestou soukromé žaloby. Podle výslovného znění věty třetí § 172 odst. 2 StPo je podání návrhu na soudní rozhodnutí vyloučeno, jestliže státní zástupce zastavil trestní stíhání poté, co upustil od trestního stíhání (§ 153 odst. 1, § 153a odst. 1 věty 1, 7, § 153b odst. 1, to stejné platí pro případy uvedené v § 153c až 154 odst. 1 a § 154b a 154c StPo). Tato výhrada se však týká pouze předpokladů, na nichž se zakládá uvážení státního zástupce, tedy otázky, zda vina

je nepatrná, chybí zájem na trestním stíhání, zda jsou následky bez významu vedle očekávané sankce. Naproti tomu je návrh na vydání soudního rozhodnutí přípustný, jestliže nebyly dodrženy zákonem stanovené meze pro aplikaci dané právní normy. Návrh lze podat např. je-li tvrzeno v případě § 153 StPo, popř. 153a StPo, že se nejedná o přečin, ale zločin, v případě § 153c StPo, že čin není „zahraničním činem“ ve smyslu tohoto předpisu, nebo v případě § 154b StPo, že obviněný nebyl vyhoštěn nebo vydán.

Návrh na vydání soudního rozhodnutí je přípustný také v případě, že státní zástupce nevyhoví návrhu poškozeného na pokračování v řízení zastaveném podle § 153 a násl. StPo, a poškozený tvrdí, že v řízení má být pokračováno, neboť na základě nových skutečností a důkazů odpadly obecné zákonné předpoklady pro zastavení řízení. Takto může být postupováno např. jestliže od trestního stíhání bylo odstoupeno s ohledem na druh a výši očekávané sankce, avšak tato nebyla obviněnému vůbec uložena.¹⁶³

Pokud soud neshledá důvody k vznesení veřejné žaloby, návrh poškozeného zamítne. V takovém případě lze vznést veřejnou žalobu pouze na základě nových skutečností a důkazů (§ 174 StPo). Uzná-li soud po výsledku obviněného, že návrh je důvodný, rozhodne o vznesení veřejné žaloby. Státní zástupce je povinen toto rozhodnutí provést (§ 175 StPo).

V případech, kdy státní zástupce upustil od stíhání podle § 153 a násl. StPo sice poškozený nemůže podat návrh na soudní rozhodnutí podle § 172 a násl. StPo, ale upuštění od trestního stíhání je v řadě ustanovení podmíněno souhlasem soudu. Souhlas soudu musí být dán u trestných činů, kde je vina pachatele nepatrná a není dán veřejný zájem na stíhání nebo tento zájem pomine splněním určitých úkolů a povinností (§ 153 a 153a StPo), trestných činů, u kterých lze očekávat upuštění od trestu soudem (§ 153b StPo), trestných činů, kde převažuje zájem státu na nestíhání nebo vysvětlení věci (§ 153d StPo a § 153e StPo). Jedná se tedy o nejzávažnější nebo nejčastěji používané výjimky ze zásady legality.

¹⁶³ Jelikož rozsah této disertace neumožňuje blíže se věnovat jednotlivým detailům návrhu na soudní rozhodnutí, lze odkázat na velmi zevrubné pojednání Reißovo (Reiß, P. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. Zweiter Band. §§ 151-197. Zweites Buch. Zweiter Abschnitt. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989, s. 31-119).

ODDÍL 5. FRANCOUZSKÁ REPUBLIKA

Narozdíl od ostatních zemí, kterým jsem se věnovala v této kapitole, je francouzské trestní řízení ovládáno zásadou oportunity. Původně však ani ve Francii nebyla zásada oportunity vůdčím principem. Francouzské trestní řízení upravené po Velké francouzské revoluci v Napoleonském Code d' instruction criminelle z 1808 bylo založeno na zásadě legality, což bylo plně v souladu s duchem napoleonské doby. Přechod k zásadě oportunity byl postupný. Její legislativní počátek je možné spojovat s instrukcí ministra spravedlnosti z 8. 3. 1817, která se týkala postupu žalobců při zastavování řízení. Ministr spravedlnosti zavázal žalobce ke stíhání trestných činů, které se dotýkaly veřejného pořádku. Naopak, byl-li trestným činem dotčen zájem soukromý, měl být poškozený odkázán na tzv. civilní žalobu. Důvodem k přijetí instrukce byl nárůst počtu bagatelních trestných činů stíhaných veřejnou žalobou, které se však pouze malou měrou dotýkaly veřejného zájmu. Stejně jako v jiných zemích stojí v pozadí přechodu k oportunitě potřeba snížit náklady vynakládané na trestní řízení. Francouzský trestní řád z roku 1808 však žalobci (až na zákonem stanovené výjimky) dále ukládal stíhat všechny zločiny a přestupky spáchané v jeho okrese. K dalšímu rozšíření pravomoci žalobce došlo v roce 1863, kdy získal oprávnění vést přípravné řízení ve věcech trestných činů „en franchise“. Žalobci měli tendenci pravomoc zneužívat a rozšiřovat aplikaci i na jiné trestné činy.¹⁶⁴

Napoleonský trestní řád z roku 1808 byl nahrazen platným trestním řádem z roku 1956 (Code de procédure pénale). Zásada oportunity je dovozována z čl. 40 CPP, který stanoví, že okresní žalobce přijímá stížnosti a oznámení a rozhoduje podle čl. 40-1 CPP o tom, jak s nimi naloží.¹⁶⁵ Platné znění čl. 40 CPP je výsledkem novely francouzského trestního řádu z roku 2004, kterou byla modifikována stávající podoba trestního řízení a posíleno postavení státního

¹⁶⁴ Blíže Rogacka-Rzewnicka. Zasada oportunizmu w świetle ostatnic reform francuskiej procedury karnej. Prokuratura i Prawo 2006, č. 4, s. 68-71.

¹⁶⁵ Každý zřízený orgán, každý veřejný činitel nebo státní zaměstnanec, který se v souvislosti s výkonem svých povinností dozví o zločinu nebo přečinu, je povinen bezodkladně informovat okresního žalobce o trestném činu a poskytnout mu veškeré relevantní informace, oficiální zprávy nebo dokumenty.

zástupce. Důvodem této novely byl nárůst kriminality, zejména organizovaného zločinu a teroristických trestných činů.

Zásada oportunity se uplatňuje pouze při zahájení trestního stíhání. Pokud je již zahájeno, neuplatňuje se. Zásada je vykládána tak, aby byla respektována nezávislost vyšetřujících a rozhodujících soudců, a má dva důsledky. Za prvé, není možné se zříci soudce. Veřejná žaloba jednou zahájená, nemůže skončit jinak, než soudním rozhodnutím (zastavením vyšetřování, zprošťujícím rozsudkem nebo odsuzujícím rozsudkem). Žalobce může navrhnout pouze zproštění, jakmile se ukáže, že trestní stíhání již není odůvodněno: takzvaně „se vzdává žaloby“. Za druhé se žalobce nemůže vzdát práva odvolání, která mu zákon přiznává, ani od něho upustit.¹⁶⁶

V souladu se zásadou oportunity rozhodne žalobce po obdržení stížnosti nebo oznámení o trestném činu o dalším postupu. Jestliže na podkladě těchto oznámení nebo stížností lze učinit závěr, že byl spáchán trestný čin a je známa osoba pachatele a místo jeho pobytu, rozhodne, pokud tomu nebrání jiné zákonné překážky, místně příslušný okresní žalobce o:

- a) zahájení trestního stíhání (*mise en mouvement de l'action publique*),
- b) provedení alternativního řízení podle čl. 41-1 nebo 41-2 CPP,
- c) uzavření případu bez dalšího, jestliže to odůvodňují konkrétní okolnosti, za nichž byl čin spáchán.

Alternativními opatřeními se ve smyslu čl. 41-1 CPP rozumí taková, která jsou způsobilá zajistit náhradu škody způsobené oběti trestného činu, vést k odstranění následků trestného činu nebo přispět k nápravě pachatele. Do úvahy přichází, aby okresní žalobce uložil pachateli vykonat zákonem stanovené povinnosti, absolvovat resocializační program, nahradit škodu způsobenou trestným činem, nebo aby okresní žalobce zahájil se souhlasem stran mediaci mezi pachatelem a obětí. Jestliže pachatel spáchal trestný čin proti manželu, druhu nebo partnerovi, proti svým dětem nebo dětem manžela, druhu nebo partnera, může mu okresním

¹⁶⁶ Pradel, J. *Manuel de procedure pénale*. 10^e édition. Paris: Éditions Cujas 2000, s. 471.

žalobcem uložit, aby se odstěhoval z místa bydliště nebo obydlí, v případě potřeby rovněž uložit nezdržovat se v místě bydliště nebo v jeho bezprostředním sousedství. Uložená opatření mohou být spojena rovněž se zdravotním nebo psychologickým léčením. Jestliže uložená opatření nesplnila svůj účel, může okresní žalobce buď zahájit stíhání nebo ho podmíněně zastavit.

Podle v čl. 41-2 CPP může před zahájením stíhání okresní žalobce přímo nebo prostřednictvím zmocněné osoby navrhnout osobě, která uzná spáchání přečinu nebo přečinů, za které lze uložit nejvýše pokutu nebo trest odnětí svobody nepřekračující pět let, stejně jako v případě potřeby souvisejících méně závažných trestných činů, podmíněné odložení stíhání, které bude spojeno s jedním nebo více příkazy prokurátora. Jako příkaz lze uložit např. zaplatit pokutu státní pokladně, odevzdat státu věci použité nebo určené ke spáchání trestného činu, nebo trestným činem získané, odevzdat řidičský průkaz, lovecký lístek, nezdržovat se na místě, kde byl trestný čin spáchán, nesetkávat se s obětí). Jestliže pachatel souhlasí s navrženými opatřeními, předloží okresní žalobce návrh ke schválení soudu. Pokud soudce schválí podmíněné odložení stíhání, opatření se stanou účinnými, v opačném případě se návrh považuje za zrušený. Jestliže pachatel návrh nepřijme, nebo úplně nesplní uložená opatření, rozhodne okresní žalobce o dalším postupu. Podle tohoto článku nelze postupovat v případě osob mladších patnácti let, trestných činů spáchaných tiskem, neúmyslného zabití a politických deliktů.

Podmíněné odložení stíhání je možné i u méně závažných činů. Ukládaná opatření jsou ve srovnání s čl. 41-2 CPP mírnější nebo snižená na polovinu (čl. 41-3 CPP).

Podle čl. 40-2 CCP informuje okresní žalobce stěžovatele a oběti, pokud jsou známy, osoby a orgány uvedené v čl. 40 CPP, o jakémkoliv trestním stíhání nebo alternativních opatřeních, o nichž bylo rozhodnuto v souvislosti s jejich stížnostmi nebo oznámením. Jestliže okresní žalobce uzavře případ bez dalšího, i

když je pachatel znám, informuje tyto osoby o svém rozhodnutí a uvede právní nebo skutkové důvody odůvodňující jeho postup.¹⁶⁷

Jestliže žalobce rozhodl o uzavření případu bez dalšího, je podle čl. 40-3 CPP každá osoba, která ohlásila trestný čin okresnímu žalobci, oprávněna podat odvolání ke generálnímu žalobci. Generální žalobce může za podmínek upravených v článku 36 (písemným pokynem, který se připojí ke spisu) uložit okresnímu žalobci, aby zahájil trestní stíhání. Pokud shledá generální žalobce odvolání neopodstatněným, informuje o tom zúčastněné strany.

Žalobce tedy nemůže rozhodovat podle libovůle. Zásada oportunity je omezena tím, že v některých případech nemůže žalobce trestní stíhání zahájit, neboť zde existují zákonné překážky, na druhé straně v některých případech je povinen stíhat, i když by chtěl věc odložit.¹⁶⁸

ODDÍL 6. DÍLČÍ ZÁVĚR

Právní řády států, o kterých bylo pojednáno v této kapitole, náleží do kontinentálního systému práva a vyrůstají z tradic římského práva, křesťanství a přirozenoprávních teorií. Přes náležitost ke stejnému typu právní kultury a stejným základům je úprava trestního práva v těchto státech odlišná. V oblasti trestního práva dochází k harmonizaci pouze pomalu, neboť toto odvětví je výrazně spjato se suverénní státem.

Předmětem výkladů v této kapitole byla právní úprava slovenská, rakouská, polská, německá a francouzská. První čtyři prohlašují za základ své žalobní politiky legalitu. V žádném z těchto států však není povinnost orgánu veřejné žaloby stíhat všechny trestné činy absolutní. Státy z důvodů, o kterých bylo pojednáno v kapitole I., zásadu legality prolamují různými výjimkami tak, aby zajistily efektivní výkon trestní spravedlnosti. Způsob omezení legality si každý

¹⁶⁷ S účinností od 31. 12. 2007 čl. 40-2 CPP zní: Pokud se rozhodne (okresní žalobce) uzavřít případ bez dalšího, informuje je rovněž o svém rozhodnutí a uvede právní nebo skutkové důvody odůvodňující jeho postup.

¹⁶⁸ Srov. Pradel, J. Manuel de procedure pénale. 10^e édition. Paris: Éditions Cujas 2000, s. 471

stát zvolil v závislosti na svém trestním právu, ústavním právu, ale i právním řádu jako celku. Omezení zásady legality se uplatňuje zejména tam, kde není dán veřejný zájem na trestním stíhání, kde převažuje jiný státní nebo veřejný zájem (např. institut korunního svědka) nebo kde byl materiální trestní nárok uspokojen jiným způsobem (cestou odklonů nebo opatření sledující obdobný cíl). Pokud srovnáme právní úpravu jednotlivých států, nejvíce výjimek ze zásady legality obsahuje německý trestní řád. Tyto výjimky jsou navíc značně kazuistické. Francouzské trestní řízení naopak vychází ze zásady oportunity, která však původně ani v této zemi nebyla vůdčím principem.

Řada výjimek sleduje odbřemenění justice a úsporu nákladů řízení. Ve všech státech najdeme jako výjimku ze zásady legality možnost nekonat trestní stíhání, jestliže je neúčelné s ohledem na trest, který bude (popř. byl) uložen obviněnému za jiný trestný čin (§ 215 odst. 2 TP, 34 odst. 2 StPo 1975, čl. 11 KPK, § 154 StPo). V tomto případě státy považují za zbytečné vynakládat prostředky na trestní řízení. Ve srovnání s českou právní úpravou však tyto státy (kromě Slovenska) pamatují na případy, kdy očekávaný trest obviněnému uložen nebyl, nebo jestliže již uložený trest byl z jakéhokoliv důvodu zrušen. Podle německé úpravy upustí-li státní zástupce od trestního stíhání podle § 154 StPo, může řízení kdykoliv obnovit, jestliže není promlčeno nebo tomu nebrání jiná zákonná překážka. Rakouská právní úprava problém řeší pomocí tzv. „bezformální obnovy řízení“ (§ 363 bod 3 StPo 1975), která přichází do úvahy, jestliže státní zástupce odstoupil od trestního stíhání s výhradou pozdějšího stíhání (§ 32 odst. 2 StPo 1975). V Polsku je možné trestní řízení zastavené podle čl. 11 § 1 KPK obnovit, jestliže došlo k podstatné změně výroku rozhodnutí s ohledem na které bylo řízení zastaveno. Absorbční rozhodnutí podle čl. 11 § 2 KPK je rozhodnutím zatímní povahy, přičemž teprve po právní moci rozhodnutí o jiném trestném činu se rozhodne, zda se trestní řízení definitivně zastaví nebo se v něm pokračuje.

Ve všech státech najdeme výjimky ze zásady legality, které označujeme jako odklony. Stejně jako v České republice najdeme na Slovensku podmíněné zastavení trestního stíhání (§ 216 odst. 2 TP) a narovnání (220 odst. 1 TP), za odklon slovenská nauka označuje rovněž zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného (§ 215 odst. 3 TP) a podmíněné zastavení trestního

stíhání spolupracujícího obviněného (§ 218 odst. 1 TP). Zvláštní zmínku si zaslouhuje z důvodu své propracovanosti rakouská úprava odklonů obsažená v oddílu XIa. StPo 1975. U rakouské formy odklonu se výrazně akcentuje jejich výchovná funkce. Kvalita rakouské úpravy je důsledkem obezřetného postupu, který byl zvolen, kdy odklony byly nejprve testovány, a to v souvislosti s trestáním mladistvých. Teprve po ozkoušení v praxi byly v roce 1999 zavedeny do rakouského trestního řádu. Za období odklonů lze označit ustanovení § 153a StPO, při kterém musí obviněný splnit určité povinnosti a úkoly nebo tzv. alternativní opatření podle francouzského trestního řádu (čl. 41-1, čl. 41-2 CPP)

Srovnáme-li právní úpravu států založených stejně jako naše na zásadě legality, musíme dospět k závěru, že všechny státy s výjimkou Slovenska, mají účinnější systém kontroly veřejného žalobce. Kontrolou státy sledují jednak zajištění postupu státního zástupce v souladu s jeho povinností stíhat trestné činy a jednak kontrolu jeho diskrečních oprávnění. V Rakousku a Polsku je tato kontrola zajištěna cestou subsidiární žaloby. Subsidiární žaloba jako nástroj kontroly legality je v Rakousku hluboce zakořeněna, neboť ji znal již trestní řád z roku 1873, ze kterého platný rakouský trestní řád vychází. V Německu je namísto subsidiární žaloby poškozenému přiznáno právo podat za podmínek uvedených v ustanovení § 171 StPo návrh na vydání soudního rozhodnutí (tzv. Klageerzwingungsverfahren). Pokud soud uzná návrh poškozeného za důvodný, rozhodne o vznesení veřejné žaloby. Státní zástupce je pak povinen toto rozhodnutí provést (§ 175 StPo). Poškozený však nemá právo podat návrh na vydání soudního rozhodnutí ve všech případech, kdy státní zástupce rozhodl o zastavení trestního řízení. Tento návrh poškozenému nepřísluší, jestliže předmětem řízení je výlučně soukromožalobní delikt a dále jestliže bylo trestní řízení zastaveno v návaznosti na rozhodnutí státního zástupce o upuštění od trestního stíhání (výjimku představuje ustanovení § 154d a 154e StPo). V případě upuštění od trestního stíhání je však kontrola diskreční pravomoci zajištěna tím, že takové rozhodnutí může státní zástupce v převážné většině případů učinit pouze se souhlasem soudu (§ 153 a 153a StPo, 153b, 153d, 153e StPo). V tomto směru by zahraniční právní úpravy měly být inspirací pro českou úpravu, která počítá pouze s hierarchickou kontrolou státního zástupce zástupcem nadřízeného státního zastupitelství.

KAPITOLA V.

ÚVAHY DE LEGE FERENDA

ODDÍL 1. REKODIFIKACE TRESTNÍHO PRÁVA PROCESNÍHO

Myšlenka nahrazení zásady legality oportunitou získala poprvé konkrétní obrysy na legislativní úrovni v návrhu věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád), který byl dán do připomínkového řízení v srpnu 2004. K přechodu na zásadu oportunitity mělo dojít v návaznosti na návrh nového trestního zákoníku, který počítal s nahrazením materiálního pojetí trestného činu formálním. Prvky zásady legality měly být zachovány v rámci odhalování trestných činů a jejich prověřování policejními orgány. K realizaci tohoto věcného návrhu nedošlo.

Oportunitě však byla v teorii věnována zvýšená pozornost již od roku 2003, kdy byl předložen k připomínkovému řízení věcný záměr nového trestního zákoníku počítající s přechodem na formální pojetí trestného činu. Návrh nového trestního zákoníku předložila vláda Poslanecké sněmovně Parlamentu ČR dne 21. 7. 2004 (sněmovní tisk 744), spolu s vládním návrhem zákona o trestní odpovědnosti právnických osob (sněmovní tisk 745) a návrhem zákona o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku a zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (sněmovní tisk 746). Není jisté potřeba připomínat, že ani jeden z těchto návrhů nebyl přijat.

Vládou předložený návrh nového trestního zákoníku definoval trestný čin jako protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně (§ 13 návrhu). Zároveň návrh trestního zákoníku počítal s kategorizací soudně trestných jednání na zločiny a přečiny (§ 14 návrhu).

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu trestního zákoníku uváděla, že formální pojetí trestného činu odpovídá více logice trestního práva spočívající

v tom, že se řízení např. pro méně závažnou krádež zastaví, než aby se taková méně závažná krádež již předem nepovažovala za trestný čin, což by mohlo mít především u mladistvých pachatelů za následek destrukci právního vědomí sociálně etického významu krádeže. Důvodová zpráva dodávala, že proto je v posledních letech v demokratických státech stále více preferováno procesní řešení depenalizace, a to hlavně proto, že intervenční oprávnění státního zástupce při uplatnění principu oportunity poskytují různé varianty odklonů (alternativních řízení) ještě v předsoudním stadiu trestního řízení, což vede k možnému narovnání mezi pachatelem (obviněným) a obětí (poškozeným) kontrolovanému státním zástupcem. Neopoměla zdůraznit, že v souladu s tím se v České republice v posledních letech při zachování zásady legality v rámci legislativního vývoje stále více uplatňují prvky oportunity, a to i pokud jde o možnost zastavení trestního stíhání.

Na změny v oblasti trestního práva hmotného reagoval doprovodný návrh zákona, kterým měl být mj. novelizován trestní řád. S přechodem na formální pojetí trestného činu se vyrovnával doplněním již existujícího ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona uváděla, že „se upravuje a doplňuje i ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) tak, aby "bagatelní" trestné činy, u nichž jejich závažnost je velmi nízká, nebyly trestně stíhány, a to nikoli proto, že "nejde o trestný čin", jak tomu bylo na základě uplatnění materiálního pojetí trestného činu, ale proto, že sice jde o trestný čin (formální pojetí trestného činu), ale vzhledem k jeho nepatrné závažnosti zde není zájem společnosti na jeho trestním stíhání (uplatnění principu oportunity).“ Systému základních zásad trestního řízení se zamýšlená změna nedotkla, ustanovení § 2 odst. 3 TŘ mělo zůstat beze změn. Proklamovaná zásadní koncepční změna se tedy v oblasti trestního práva procesního redukovala na doplnění ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ o tři další předpoklady, které bude potřeba hodnotit, a to osobu obviněného, míru jeho zavinění a pohnutku.

Nový trestní zákoník a na něj navazující změny trestního řádu tedy počítaly s nahrazením hmotněprávního korektivu procesním. Oportunita zde měla plnit funkci korektivu rozsahu trestního postihu. O přechodu na formální pojetí trestného činu a s ním souvisejícím významu oportunity byly vedeny vášnivé

diskuse.¹⁶⁹ Většina ohlasů na připravované změny byla odmítavá a kritická. Zmiňme alespoň některé.

Císařová a Fenyk¹⁷⁰ na podkladě důkladného a kvalitního teoretického zdůvodnění dospívají k závěru, že není zcela nevyhnutelné hmotněprávní korektiv formální stránky trestného činu opouštět. Nebylo by to možné bez základní revize platných právních úprav. Přenesení materiální stránky do procesní sféry nepovažují za řešení, které by bylo výrazným přínosem z hlediska právní jistoty, dostupnosti a předvídatelnosti. Doporučují hledat posílení zákonnosti spíše v dalším propracování a zpřesňování a vyvážení kritérií nebezpečnosti činu pro společnost a jejího stupně v nauce a praxi, popř. i v legislativě. Kratochvíl¹⁷¹ se pak vyslovil pro formálně-materiální pojetí trestného činu, při kterém se procesní oportunita stává nadbytečnou. Formálně-materiální pojetí trestného činu považuje za právně čistší, přesvědčivější, odpovídající zákonnosti a lépe garantující právní jistotu. Dodává, že konstatuje-li v intencích tohoto pojetí orgán činný v trestním řízení v konkrétném případě nedostatek materiální stránky spáchaného trestného činu, následuje samozřejmě procesní „provedení“ v podobě odložení věci, zastavení stíhání nebo zproštění obžaloby, protože skutek se stal, ale není trestným činem. To je dle Kratochvíla podstatně jiný přístup než ten, který plyne z formálního pojetí trestného činu, jež hmotně právní podstatu problému neřeší v rovině hmotného práva, jak by se patřilo, ale pouze a jen procesní cestou, přes oportunitu, se všemi riziky a nedůslednostmi z toho plynoucími.

¹⁶⁹ Srov. Vondruška, F., Růžička, M. K některých aktuálních problémů připravované rekodifikace trestního práva hmotného. *Státní zastupitelství* 2003, roč. 1, č. 2-3, s. 9-15, Fenyk, J., Císařová, D. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo* 2003, roč. 8, č. 9, s. 14-20, č. 10, s. 9-17, Pipek, J. Pojetí trestného činu a princip oportunitu a jejich vztah v české trestním právu (Platná úprava a návrhy rekodifikace). *Právní fórum* 2004, roč. 1, č. 11, s. 280-285, Pipek, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunitu. *Trestněprávní revue* 2004, roč. 3, č. 11, s. 309-320, Teryngl, J. Rekodifikace trestního práva hmotného. *Právní rádce* 2004, roč. 12, č. 10, s. 58-62, Novotný, O. Znovu k návrhu nového trestního kodexu. *Trestní právo* 2005, roč. 10, č. 3, s. 2-5, Kratochvíl, V. K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006 (glosa postrekodifikační). *Trestněprávní revue* 2006, roč. 5, č. 5, s. 129-133.

¹⁷⁰ Fenyk, J., Císařová, D. Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. *Trestní právo* 2003, roč. 8, č. 10, s. 14-15.

¹⁷¹ Kratochvíl, V. Návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) 2004. *Státní zastupitelství* 2005, roč. 3, č. 1-3, s. 5.

Cílem této práce není polemizovat nad materiálním nebo formálním pojetím trestného činu. Tento exkurs byl však nezbytný k poukázání na souvislost mezi pojetím trestného činu s oportunitou. Navíc se jedná o problém, který se opět dostává na pořad dne.

V červenci 2007 zveřejnilo ministerstvo spravedlnosti návrh věcného záměru zákona o trestním řízení soudním (trestní řád). Tento návrh počítá se zachováním zásady legality. K tomuto však dodává, že zásada legality bude v důsledku formálního pojetí trestného činu navrhovaného v novém trestním zákoníku výrazněji doplněna zásadou oportunity, která umožní procesním způsobem vyřešit trestné činy, jejichž povaha a závažnost to s přihlédnutím k veřejnému zájmu na stíhání umožňuje. Zásada legality má být zachována v rámci postupu před zahájením trestního stíhání a zejména ve vztahu k působení státního zástupce v řízení, kdy mimo v zákoně stanovených případech, kdy se uplatní možnost státního zástupce za stanovených podmínek nestíhat zejména některé méně závažné přečiny, bude i nadále vůdčím principem ovládajícím jeho povinnost trestné činy stíhat a podávat obžalobu k soudu, což je již projevem navazující zásady obžalovací.

Návrh věcného záměru trestního řádu tedy v návaznosti na nový trestní zákoník opět počítá s oportunitou jakožto korektivem rozsahu trestního postihu. Návrh věcného záměru hovoří o fakultativním zastavení trestního stíhání z důvodu tzv. nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby. Zdůrazňuje, že vzhledem ke změnám prováděným v oblasti trestního práva hmotného se formuluje tak, aby tzv. diskreční pravomoc státního zástupce byla ještě více posílena. Podle věcného záměru bude možné fakultativně zastavit trestní stíhání, pokud vzhledem k významu chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, osobě obviněného, míře jeho zavinění, pohnutce a s přihlédnutím k chování obviněného po spáchání činu je zřejmé, že trestní stíhání není účelné nebo potrestání není potřebné k odvrácení obviněného od páčání dalších trestných činů (záleží na budoucí úpravě obsažené v trestním zákoně). Je zřejmé, že zde máme co do činění s přeformulovaným ustanovením § 172 odst. 2 písm. c) TŘ. Že by tato formulační změna posilovala diskreční pravomoc státního zástupce se mi opravdu nezdá. Význam diskreční

pravomoci bude posílen nikoliv v důsledku odlišné formulace fakultativního zastavení trestního stíhání, ale v důsledku přechodu na formální pojetí trestného činu.

Ve věcném záměru však zcela postrádám hlubší teoretické zamyšlení nad koexistencí zásady legality, která se dále prohlašuje za základní zásadu trestního řízení, a korektivu ve formě oportunity. Důvodová zpráva naznačuje, že zásada legality má být pravidlem zatímco oportunita výjimkou, které má být používáno pouze u méně závažných deliktů. O jakou výjimku se však jedná, když není omezena na žádnou kategorii soudně trestných deliktů, přestože nový trestní zákoník počítá s kategorizací na přečiny a zločiny? Přes opakované zdůrazňování spojitosti tohoto korektivu s bagatelními delikty, se tato skutečnost v navrhovaném znění fakultativního zastavení trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby dostatečným způsobem neodráží. Zřejmě se vychází z toho, že posouzením stanovených předpokladů nelze aplikaci na jiné než bagatelní trestné činy dospět.

Inspirací pro zákonodárce by zde mohlo být Rakousko, jehož trestní právo hmotné je založeno na formálním pojetí trestného činu a trestní právo procesní na zásadě legality. Jak již bylo uvedeno v předchozí kapitole, s účinností do 1. 1. 2008 nahrazuje Rakousko hmotněprávní korektiv korektivem procesním. Právo státního zástupce odstoupit od trestního stíhání a trestní stíhání zastavit, bude omezeno na trestné činy, na které zákon stanoví peněžitý trest nebo trest odnětí svobody nepřevyšuje tři roku (srov. § 191 StPo 1975 ve znění účinném od 1. 1. 2008).

ODDÍL 2. ZÁRUKY ZÁKONNOSTI POSTUPU STÁTNÍHO ZÁSTUPCE

Připravované rekodifikace trestních kodexů předpokládají posílení diskreční pravomoci státního zástupce. Logickým důsledkem by mělo být rovněž vytvoření účinných kontrolních mechanismů stýkajících záruku proti zneužití diskrece. Připravovaná rekodifikace by pak měla být spojena i s úvahou, zda se

zamýšlené posílení pravomoci státního zástupce nemá odrazit v organizaci státního zastupitelství založeného na subordinaci.

2. 1. Kontrola prosazování zásady legality a diskreční pravomoci státního zástupce

Již Glaser¹⁷² na konci 19. století zdůrazňoval, že i když státní zástupce má nezpochybnitelnou povinnost naplňovat trestní zákon ve smyslu legality, z níž zákon nepřipouští žádné výjimky, je zde otázka, jakým způsobem zajistit její naplnění. Uvádí¹⁷³, že tohoto cíle je v německém a rakouském právním řádu dosahováno různým způsobem. Oběma právními úpravám je však společné omezení žalobního monopolu státního zastupitelství možností poškozeného dosáhnout zahájení trestního řízení. V rakouském trestním řádu se tak děje cestou subsidiární žaloby. Poškozený je oprávněn vznést a provést veřejnou žalobu namísto státního zástupce, který odepře provedení trestního stíhání nebo od trestního stíhání upustí. V německém trestním řádu je naplnění povinnosti stíhat zaručeno právem poškozeného domáhat se u soudu, aby nařídil státnímu zástupci podání žaloby.

Nástrojem ke kontrole legality zůstala v Rakousku subsidiární žaloba i po přijetí trestního řádu z roku 1975 (§ 48). Vyloučena je pouze v řízení o trestném činu mládeže (§ 44 odst. 2 JGG). Řízení, ve kterém se může poškozený domáhat vydání soudního rozhodnutí, poté kdy státní zástupce trestní řízení zastavil (tzv. Klageerzwingungsverfahren), je i nadále součástí německého trestního práva procesního. Subsidiární žalobu může uplatnit poškozený také v Polsku a nalezneme ji i v dalších státech (např. Švédsku, Chorvatsku).

Vedle zajištění kontroly zákonnosti a důvodnosti postupu státního zástupce cestou subsidiární žaloby podrobuje řada států diskreční pravomoc státního zástupce soudní kontrole přímo ze zákona. V Německu může státní zástupce v řadě případů upustit od trestního stíhání pouze se souhlasem soudu (§ 153, 153a, 153b, 153d, 153e StPO). Rovněž Polsko počítá s kontrolou diskrečního oprávnění

¹⁷² Glaser, J. Handbuch des Strafprozess. I. Band. Leipzig: Duncker und Humblot 1883, s. 227.

¹⁷³ Srov. tamtéž, s. 228-229.

státního zástupce soudem (např. u korunních svědků). O těchto otázkách bylo podrobněji pojednáno v předchozí kapitole.

Ve srovnání se shora zmíněnými státy jsou záruky prosazení zásady legality v českém trestním řízení velmi omezené. Poškozenému se sice přiznává právo podat stížnost proti rozhodnutí státního zástupce o zastavení trestního řízení, postoupení věci, podmíněném zastavení trestního stíhání, narovnání, podmíněném odložení podání návrhu na potrestání, avšak o této stížnosti rozhoduje nadřízené státní zastupitelství [§ 146 odst. 2 písm. b)]. Přezkum rozhodnutí státního zástupce soudem platný trestní řád omezuje jen na rozhodnutí, kterými se zasahuje do základních práv a svobod (§ 146a TR). Poškozený tedy nemá možnost dosáhnout přezkoumání shora uvedených rozhodnutí státního zástupce jinak, než v soustavě státního zastupitelství. Proti usnesení o odstoupení od trestního stíhání nemá v přípravném řízení poškozený dokonce vůbec právo podat stížnost, o odstoupení se pouze vyrozumí (§ 70 odst. 4 ZSM). Rozhodnutí, kterými státní zástupce končí řízení, včetně těch, která se opírají o jeho diskreční pravomoci, stojí tedy zcela mimo soudní kontrolu. Nemožnost dosáhnout přezkumu rozhodnutí státního zástupce nezávislým soudem je znepokojivá zejména u rozhodnutí založených na diskreční pravomoci.

Zřejmě ve snaze odstranit tento nedostatek počítá návrh věcného záměru trestního řádu z července 2007 s tím, že státní zástupce bude moci odložit věc při postupu před zahájením trestního stíhání nebo zastavit trestní stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu pouze se souhlasem soudu. Lze přivítat a ocenit, že tento problém začal být řešen, je však otázkou zda vhodným způsobem. Domnívám se, že nikoliv.

Pochybnosti vyvolává zejména potřeba souhlasu státního zástupce k odložení věci před zahájením trestního stíhání, neboť podrobuje jeho rozhodnutí přísnější kontrole než rozhodnutí policisty, kterému postačí „pouhý“ souhlas státního zástupce. Státní zástupce za této situace jistě upřednostní odložení věci policejním orgánem.

Dále lze návrhu věcného záměru vytknout, že zde není dořešena pravomoc a příslušnost orgánu, který bude rozhodovat o stížnosti proti rozhodnutí státního zástupce o odložení věci nebo zastavení řízení z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby. Jelikož státní zástupce bude rozhodnutí činit se souhlasem soudu, lze mít za vyloučený přezkum nadřízeným státním zastupitelstvím, neboť by se jednalo o zásah do nezávislosti soudní moci. Konstrukce, že by i nadřízený státní zástupce potřeboval ke svému rozhodnutí souhlas soudu, se mi jeví jako překombinovaná. Nezbyvá tedy nic jiného, než proti rozhodnutí státního zástupce učiněného se souhlasem soudu připustit stížnost, o které bude rozhodovat soud nadřízený soudu, který byl příslušný k udělení souhlasu.

Domnívám se, že shora popsany způsob je příliš složitý. Cílem fakultativního zastavení trestního stíhání je mj. dosáhnout odbřemenění justice. Tento cíl se do určité míry stírá, pokud soud bude muset udělovat souhlas ke každému rozhodnutí státního zástupce o odložení věci nebo zastavení trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby. Již v souvislosti s návrhem věcného záměru trestního řádu z roku 2004 uváděl Gřivna:¹⁷⁴ „Nelze rozumně požadovat, aby soud přezkoumával ex officio všechna oportunitní rozhodnutí učiněná státním zástupcem. Jeví se proto jako výhodné využít jiné strany trestního řízení s protichůdným zájmem k tomu, aby iniciovala soudní kontrolu tam, kde má pochybnost o racionálním využití diskrečního oprávnění státního zástupce, resp. tam, kde použití tohoto oprávnění je v rozporu s jeho zájmy. Nabízí se, aby tímto subjektem byl poškozený. K tomu se přimyká ještě jeden důvod. Jestliže stát částečně rezignuje na svůj závazek stíhat a trestat všechny pachatele trestných činů, bylo by spravedlivé, aby občany vybavil takovým oprávněním, které jim umožní vynutit si trestní stíhání konkrétní osoby, neboť zpravidla bude mít poškozený zájem na tom, aby pachatel trestného činu byl odsouzen a potrestán.“

Při rekonstrukci trestního řádu by mělo být vzato v potaz i Doporučení Rady Evropy Rec (2000)19 o postavení veřejného žalobce v systému trestního

¹⁷⁴ Gřivna, T. K zásadě opportunity v návrhu věcného záměru nového trestního řádu. Trestní právo 2004, roč. 9, č. 12, s. 5.

soudnictví, které bylo přijato Výborem ministrů Rady Evropy 6. 10. 2000. Toto doporučení se kromě záruk, které mají být poskytnuty veřejnému žalobci, vztahu veřejných žalobců k moci výkonné, soudu a k policii věnuje též povinnostem a zodpovědnosti orgánu veřejné žaloby k občanům. Bod 34. tohoto doporučení uvádí, že zúčastněné procesní strany, pokud byly za strany uznány, zejména oběti trestného činu, musí mít možnost dosáhnout přezkoumání rozhodnutí veřejných žalobců nestíhat pachatele trestného činu, a to po hierarchické kontrole, buď soudním přezkumem nebo na podkladě jejich podnětu na trestní stíhání.

V odůvodnění tohoto doporučení se vysvětluje, že v právních systémech, které přiznávají žalobci možnost uvážení při zahájení trestního stíhání, vzniká často problém, pokud se rozhodnutí o nestíhání dostane do rozporu se zájmy zainteresovaných osob. Výbor ministrů Rady Evropy uvádí, že narazil na dva problémy, a to poprvé při vymezení osob oprávněných domáhat se přezkumu rozhodnutí veřejného žalobce a podruhé při výběru mechanismů této kontroly. První problém vyplývá z existence trestných činy (např. korupce, poškození finančních zájmů státu), u kterých nelze identifikovat přímé poškozené. Výbor ministrů však nemohl přiznat právo domáhat se přezkumu pouze poškozeným, neboť by to znamenalo nechat bez demokratické kontroly činnost veřejných žalobců ve zvláště citlivých oblastech. Na druhou stranu nebylo možné přiznat takové právo každé osobě, která se cítí být trestným činem dotčena, neboť orgán veřejné žaloby by mohl být paralyzován. Tento rozpor vyřešil výbor tak, že vedle poškozených přiznal právo domáhat se přezkumu i stranám zainteresovaným na případu, pokud byly jako strany uznány (může se jednat o oznamovatele trestného činu nebo společnost oprávněnou k obhajování obecného zájmu).

Druhý problém, se kterým se musel výbor vypořádat, se týkal mechanismů kontroly. Na jednu stranu bylo potřeba zavést takové, které nepovedou k nežádoucím důsledkům (např. paralyzování systému nebo zavedení obecné kontroly rozhodnutí žalobce podle zákona), na druhou stranu nebylo možné se spokojit pouze s hierarchickou kontrolou, neboť se ukázalo, že není vhodná, zejména pokud žalobce rozhoduje na základě příkazu nadřízeného. Výbor proto doporučuje zavést buď soudní kontrolu nebo přiznat stranám právo iniciovat trestní stíhání, které může být buď všeobecné nebo omezené na určité případy.

Lze tedy uzavřít, že minimálně u rozhodnutí založených na diskreční pravomoci státního zástupce je potřeba v českém trestním řádu přiznat alespoň poškozeným právo dosáhnout jejich přezkumu nezávislým soudem. Jak naznačuje doporučení lze tak učinit buď cestou subsidiární žaloby nebo v rámci opravného řízení. Zavedení subsidiární žaloby do českého trestního práva, by bylo spojeno s radikálními zásahy do trestního řádu, neboť se jedná o institut, který byl naposled obsažen v trestním řádu z roku 1873. Domnívám se, že smyslu subsidiární žaloby lze dosáhnout i právem poškozeného podat stížnost proti rozhodnutí státního zástupce, o níž by rozhodoval soud.

2. 2. Změny v soustavě státního zastupitelství

Státní zástupce není nezávislým a v oblasti své působnosti ani plně samostatným veřejným žalobcem, což je dáno organizací státního zastupitelství jako orgánu veřejné žaloby. Pro soustavu státního zastupitelství není typická nezávislost, jak je tomu u soudů, ale subordinace. Ostatně sám zákon se zmiňuje pouze o povinnosti státního zastupitelství vykonávat svoji působnost nestranně (srov. § 2 odst. 2 zákona č. 283/1993 Sb.), nikoliv nezávisle. S ohledem na institut tzv. dohledu, který se uplatňuje jak ve vztahu nejbližší vyššího státního zastupitelství k nejbližší nižšímu¹⁷⁵, tak ve vztahu vedoucího státního zástupce ke státním zástupcům působícím u státního zastupitelství v jehož čele stojí¹⁷⁶, nemůže být o nezávislém státním zástupci řeč.

¹⁷⁵ Ustanovení § 12d zákona č. 283/1993 Sb.:

(1) Nejbližší vyšší státní zastupitelství je oprávněno vykonávat dohled nad postupem nejbližší nižších státních zastupitelství ve svém obvodu při vyřizování věcí v jejich příslušnosti a dávat jim k jejich postupu písemné pokyny. Postup nejbližší nižších státních zastupitelství může sjednocovat i pokyny vztahujícími se na více věcí určitého druhu.

(2) Nejbližší nižší státní zastupitelství je povinno řídit se písemnými pokyny podle odstavce 1, s výjimkou pokynu, který je v konkrétní věci v rozporu se zákonem. Odmítne-li z tohoto důvodu nejbližší nižší státní zastupitelství pokyn splnit, sdělí neprodleně důvody odmítnutí písemně nejbližší vyššímu státnímu zastupitelství; pokud nejbližší vyšší státní zastupitelství na svém pokynu trvá a neuplatní jiný postup, věc nižšímu státnímu zastupitelství odejme a vyřídí ji samo.

(3) Nejbližší vyšší státní zastupitelství může odejmout věc nejbližší nižšímu státnímu zastupitelství a vyřídí ji samo též tehdy, je-li nejbližší nižší státní zastupitelství nečinné nebo se v jeho postupu vyskytují nedůvodné průtahy.

¹⁷⁶ Ustanovení § 12e zákona č. 283/1993 Sb. stanoví:

(1) Vedoucí státní zástupce je oprávněn vykonávat dohled nad postupem státních zástupců působících u státního zastupitelství, v jehož čele stojí, a dávat jim pokyny k postupu při vyřizování věcí v příslušnosti tohoto státního zastupitelství. Postup státních zástupců může sjednocovat i

Pominout nelze rovněž spojení státního zastupitelství s vládou, což vyplývá již z jeho systematického zařazení do hlavy třetí Ústavy České republiky upravující výkonnou moc a části, jež se týká vlády. Ministerstvo spravedlnosti sice nevykonává nad činností Nejvyššího státního zástupce dohled, avšak nejvyšší státní zástupce je nadále podřízen ministru spravedlnosti. Jeho závislost na vládě a ministru spravedlnosti je dána rovněž způsobem jmenování a odvolávání nejvyššího státního zástupce (§ 9 zákona č. 283/1993 Sb.). Ministerstvo spravedlnosti vykonává prostřednictvím příslušných vedoucích státních zástupců správu státního zastupitelství ve věcech majetku státu a státního rozpočtu (§ 13b zákona č. 283/1993 Sb.).

Panuje-li obava z ovlivňování (zejména politického) rozhodnutí státního zástupce v systému založeném na zásadě legality, o to větší by být tam, kde se státnímu zástupci přiznává diskreční pravomoc. Nelze nepřipomenout, že zákon dává právo státnímu zástupci odmítnout provedení pokynu, jen pokud je v rozporu se zákonem, nikoliv, pokud je v rozporu s jeho právním názorem. Jestliže po přechodu na formální pojetí trestného činu nabude na významu diskreční pravomoc státního zástupce, měla by být posílena jeho nezávislost a zároveň zvýšena jeho individuální odpovědnost za učiněné rozhodnutí.

pokyny vztahujícími se na více věcí určitého druhu. Výkonem těchto oprávnění či některých z nich může pověřit jiného státního zástupce.

(2) Státní zástupci jsou povinni řídit se pokyny vedoucího státního zástupce nebo jím pověřeného státního zástupce, s výjimkou pokynu, který je v konkrétní věci v rozporu se zákonem. Pokud byl pokyn vydán ústně, státní zástupce, který pokyn vydal, jej na žádost státního zástupce, kterému je pokyn adresován, potvrdí písemně.

(3) Odmítne-li státní zástupce z důvodu podle odstavce 2 pokyn splnit, sdělí neprodleně důvody odmítnutí písemně státnímu zástupci, který pokyn vydal. Pokud ten na pokynu trvá, předloží věc neprodleně se svým stanoviskem vedoucímu státnímu zástupci. Vedoucí státní zástupce je oprávněn pokyn zrušit, a pokud tak neučiní, vyřídí věc státní zástupce, který pokyn vydal. Vydal-li pokyn vedoucí státní zástupce, vyřídí věc sám.

(4) V jednání před soudem není státní zástupce vázán pokynem vedoucího státního zástupce nebo jím pověřeného státního zástupce v případě, že v průběhu jednání dojde ke změně důkazní situace.

ODDÍL 3. NOVÉ VÝJIMKY ZE ZÁSADY LEGALITY VE VĚCNÉM ZÁMĚRU TRESTNÍHO ŘÁDU Z ROKU 2007

Návrh věcného záměru trestního řádu z července 2007 zdůrazňuje, že vedle prohloubení kontradiktornosti řízení před soudem a s tím souvisejícím posílením zásady obžalovací, nejzávažnější změnu, pokud jde o základní zásady, představuje výraznější doplnění zásady legality zásadou oportunity.

„Toto doplnění“ však nespočívá v dramatickém rozšiřování počtu výjimek ze zásady legality, ale zvýšení významu oportunity vyplývající z předpokládaného přechodu na formální pojetí trestného činu. Pokud srovnáme platnou právní úpravu s návrhem věcného záměru trestního řádu, lze za novou výjimkou ze zásady legality označit možnost odložit trestní stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na trestním stíhání před jeho zahájením.

V rámci odklonů se počítá se zavedením podmíněného zastavením trestního stíhání s dohledem. Tento typ odklonu vznikne spojením podmíněného zastavení trestního stíhání a dohledu probačního úředníka, který bude vykonáván za stejných podmínek jako je tomu u dohledu v ostatních případech. Maximální délka zkušební doby zde bude činit tři roky. Návrh věcného záměru trestního řádu dále předpokládá, že v rámci odklonů bude možno ukládat širší škálu přiměřených omezení a povinností než podle platné úpravy (např. absolvovat probační program, nenavštěvovat určité akce nebo zařízení, nepřechovávat předměty, které by mohly sloužit k páčání trestné činnosti, opustit obydlí, kde došlo ke spáchání trestné činnosti, neměnit bez předchozího oznámení bezdůvodně své zaměstnání, neměnit bez předchozího oznámení své bydliště apod.). Dále bude také možné přijmout zejména u podmíněného zastavení trestního stíhání a podmíněného zastavení trestního stíhání s dohledem závazek obviněného na odpracování určitého počtu hodin prospěšných prací, které by byly obdobou obecně prospěšných prací.

Předpokládané změny lze jednoznačně přivítat. Odložení trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu je logickým protějškem ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TŘ ve fázi trestního řízení před zahájením trestního stíhání. Za pozitivní považují rovněž změny v oblasti odklonů, neboť se jimi posiluje výchovné působení na pachatele. Tato právní úprava znamená rovněž jasnou deklaraci, že odklony nejsou pouze prostředkem, kterým je sledováno zrychlení trestního řízení a omezení počtu případů, jimiž se soudy musí zabývat, ale že se jedná o alternativní způsob naplnění trestní spravedlnosti. Navrhované změny jsou inspirovány zahraničními úpravami, sám návrh věcného záměru se otevřeně hlásí k inspirací rakouskou úpravou odklonů (§ 90a a § 90b StPo 1975).

Návrh věcného záměru trestního řádu počítá rovněž s další formou odklonu, a to řízením o prohlášení viny, které se bude konat buď na základě návrhu státního zástupce na schválení dohody o vině a trestu nebo na základě prohlášení viny a návrhu obžalovaného na vydání odsuzujícího rozsudku a stanovení určitého trestu, ochranného opatření, jakož i rozhodnutí o náhradě škody nebo vydání bezdůvodného obohacení. Jedná se tedy novou formou odklonu, která však není výjimkou ze zásady legality. Návrh věcného záměru správně zdůrazňuje, že nejde o dohodovací řízení (plea bargaining).

ODDÍL 4. NOVÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA FAKULTATIVNÍHO ZASTAVENÍ TRESTNÍHO STÍHANÍ PODLE § 172 ODS. 2 PÍSM. A) TŘ

V kapitole II. jsem upozornila na riziko, které je imanentní právní úpravě fakultativního zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) TŘ. Riziko spočívá v tom, že předpoklady, za nichž se trestní stíhání zastavuje, odpadnou nebo se nenaplní. Vzhledem k tomu, že usnesení státního zástupce o zastavení trestního stíhání tvoří překážku věci pravomocně rozhodnuté, nelze již obviněného za trestný čin ohledně něhož bylo trestní stíhání zastaveno, potrestat.

Právní úpravu, která by čelila nebezpečí, že se pachatel vyhne v důsledku fakultativního zastavení trestního stíhání trestu i trestnímu stíhání, nenajdeme ani v návrhu věcného záměru trestního řádu z července 2007. Je s podivem, že tento problém zůstává až dosud mimo pozornost zákonodárce, neboť se s ním vypořádávaly již trestní řád z roku 1873 a následně 1950. Z pojednání o zahraničních právních úpravách pak vyplynulo, že státy (kromě Slovenska), jejichž právní úprava obsahuje obdobu ustanovení § 172 odst. 2 písm. a) TŘ, se snaží různými způsoby zajistit, aby se pachatele nemohl vyhnout trestnímu stíhání.

Inspiraci, minimálně pokud jde o zastavení trestního stíhání z důvodu, že trest k němuž může trestní stíhání vést je bez významu vedle trestu, který obviněného postihne pro jiný trestný čin, by mohla poskytnout polská právní úprava. Podle § 11 odst. 2 KPK má rozhodnutí o odložení věci z důvodu, že se jeví jako neúčelné s ohledem na probíhající řízení o jiném trestném činu, prozatímní povahu. Do tří měsíců od právní moci rozhodnutí o jiném činu se rozhodne, zda se odložené trestní stíhání definitivně zastaví nebo se v něm pokračuje.

Prostřednictvím rozhodnutí zatímní povahy by bylo možné tomuto problému čelit i v České republice. Nutno však uznat, že i když výsledek řízení o jiném trestném činu nebude odpovídat předpokladům, za nichž bylo zatímní rozhodnutí učiněno, nebude ve všech případech nutné v trestním řízení pokračovat. Pokud obviněný vedením řádného života prokázal, že zájem společnosti již nevyžaduje jeho potrestání, mohl by státní zástupce trestní stíhání zastavit. Musel by však vydat usnesení, kde by odůvodnil svůj závěr, proč v řízení nepokračuje. Fakultativnost pokračování v řízení je odůvodněna obdobnými důvody, které stojí v pozadí promlčení trestního stíhání. Důvody promlčení jsou především hmotněprávní: uplynutím času postupně slábne, až docela zaniká potřeba trestněprávní reakce na trestný čin jak z hlediska generální prevence (nebezpečnost činu se zmenšuje, negativní reakce společenského vědomí slábne a na trestný čin se zapomíná), tak z hlediska prevence individuální (u pachatele, který nespáchal další trestný čin stejně nebo přísněji trestný, lze vyslovit domněnku, že se za běhu promlčecí doby napravil, takže není třeba ukládat trest). K těmto důvodům podpůrně přistupují i důvody procesní: jsou jimi obtíže dokazování spojené s tím,

že uplynutím času slábne síla důkazů (např. svědci zapomínají), které pozbývají spolehlivosti, nebo je již nelze opatřit.¹⁷⁷

Tyto důvody hrají významnou roli i při úvaze, zda má být v trestním stíhání obviněného pokračováno. V některých případech dokonce nebude ani možné v trestním stíhání pokračovat, neboť trestní stíhání bude promlčeno. Délka promlčecí doby je v ustanovení § 67 TZ zásadně odstupňována podle závažnosti trestného činu vyjádřeného druhem a výší trestu v sazbě za daný trestný čin. Pokud tedy řízení o jiném trestném činu poběží tak dlouho, že proběhne promlčecí doba stanovená na trestný čin, o kterém bylo učiněno zatímní rozhodnutí, muselo by být trestní stíhání obligatorně zastaveno podle § 172 odst. 1 písm. f) TŘ.

Riziko spojené se zastavením trestního stíhání s ohledem na již uložený trest by bylo možné řešit pomocí obnovy řízení. Muselo by se však jednat o nový důvod obnovy, neboť za platné právní úpravy nelze případ, kdy uložený trest byl změněn nebo zrušen, tímto mimořádným opravným prostředkem řešit.

ODDÍL 5. KORUNNÍ SVĚDEK?

Závažným problémem dnešní doby je organizovaný zločin, (organizovaná kriminalita), který je na vzestupu od druhé světové války, a jenž se stal reálnou hrozbou pro většinu zemí. Organizovaný zločin vykazuje v porovnání s běžnou kriminalitou určitá specifika. Učebnice kriminologie¹⁷⁸ definuje organizovanou kriminalitu jako soustavnou a plánovitou trestnou činnost páchanou hierarchicky strukturovanou skupinou osob, mezi nimiž existuje dělba činnosti. Jejím primárním cílem je dosažení vysokého zisku. Celosvětové společenské a ekonomické změny doprovázející globalizaci nebo evropskou intergaci umožnily organizovanému zločinu získat nadnárodní charakter (tzv. organizovaný transnacionální zločin).

¹⁷⁷ Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. vydání. Praha: Linde 2006, s. 329.

¹⁷⁸ Novotný, O. Zapletal, J. a kol. Kriminologie. 2. vydání. Praha: Aspi 2004, s. 324.

Do boje proti organizovanému zločinu, který nezná hranice států, se muselo nutně zapojit celé mezinárodní společenství. Řada významných dokumentů byla přijata v rámci OSN. K zásadním patří Neapolská politická deklarace a Celosvětový akční plán, přijaté na světové ministerské konferenci o organizovaném transnacionálním zločinu konané v Neapoli ve dnech 21. až 23. 11. 1994.¹⁷⁹ Snahy o přijetí mezinárodní úmluvy univerzální povahy byly naplněny dne 15. 11. 2000, kdy Valné shromáždění OSN schválilo Úmluvu OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu. Na konferenci v Palermu podepsalo úmluvu 120 členských států OSN. Po podpisu úmluvy dalšími 147 státy vstoupila úmluva koncem roku 2002 v platnost.¹⁸⁰ Do boje proti organizovanému zločinu se zapojily i země sdružené v Radě Evropy a Evropské unii. Nezmíněna nesmí zůstat rezoluce Rady Evropské unie ze dne 20. 12. 1996 č. 497Y0111(01) o jednotlivcích, kteří spolupracují při soudním řízení v boji proti mezinárodně organizovanému zločinu.

Česká republika ve snaze splnit své mezinárodní závazky a účinně bojovat proto organizovanému zločinu přikročila k novelizaci řady právních předpisů nebo přijala právní předpisy nové.¹⁸¹ Za účinný a často nezbytný institut v boji proti organizovanému je považován korunní svědek. Podstatou tohoto institutu je formální dohoda mezi pachatelem trestného činu a státem, spočívající v poskytnutí důkazně relevantních informací obviněným (podezřelým), které významným a rozhodujícím způsobem přispějí k usvědčení spolupachatelů zvláště závažné organizované trestné kriminality, a za to stát poskytne obviněnému dobrodíní

¹⁷⁹ Blíže srov. Šturma, P. Odpověď mezinárodního práva na organizovaný transnacionální zločin: nové trendy. In Pocta Otovi Novotnému k 70. narozeninám. Praha: Codex 1998, s. 248 – 264.

¹⁸⁰ Blíže srov. Karabec, Z. Mezinárodní aspekty boje proti organizovanému zločinu. Kriminalistika 2004, roč. 37, č. 1, s. 3-6.

¹⁸¹ Trestní zákon byl rozšířen o skutkovou podstatu účasti na zločinném spolčení (§ 163a TZ), a s tím související ustanovení o účinné lítosti (§ 163b TZ) a vymezení zločinného spolčení (§ 89 odst. 17 TZ), rozšířena byla skutková podstata podílnictví (§ 251a TZ). Novelou trestního zákona z roku 1995 bylo upraveno v ustanovení § 43 a 44 TZ ukládání trestu odnětí svobody pachateli trestného činu spáchaného ve prospěch zločinného spolčení. V trestním řádu bylo upraveno používání operativně pátracích prostředků (§ 158b – 158f TR), prolomení bankovního tajemství a možnost žádat o údaje z evidence cenných papírů (§ 8 odst. 2 TR), zajištění peněžních prostředků na účtu u banky (§ 79a TR), zajištění zaknihovaných cenných papírů (§ 79c TR), zadržení a otevření zásilek, jejich výměna (§ 86-87b TR), odposlech a záznam telekomunikačního provozu (§ 88 – 88a TR) atd. Přijatý byl rovněž zákon č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosu z trestné činnosti a o změně a doplnění souvisejících zákonů nebo zákon č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením.

v podobě beztrestnosti nebo jiné významné výhody, na kterou by obviněný neměl jinak nárok.¹⁸²

Zvýhodňování těchto osob doporučují a podporují rovněž shora uvedené dokumenty mezinárodní povahy. Podle čl. 18 Úmluvy OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu mají státy ve vhodných případech zvážit zakotvení možnosti snížení trestu u obžalovaného, který poskytne podstatnou spolupráci při vyšetřování nebo stíhání trestného činu upraveného Úmluvou. V souladu se zásadami svého práva mají členské státy zvážit i poskytnutí imunity osobám, které budou významnou měrou spolupracovat při vyšetřování nebo trestním stíhání takových trestných činů. Rezoluce Rady Evropské unie ze dne 20. 12. 1996 č. 497Y0111(01) o jednotlivcích, kteří spolupracují při soudním řízení v boji proti mezinárodně organizovanému zločinu, apeluje na členské státy Evropské unie, aby přijaly vhodná opatření, kterými by povzbuzovaly jednotlivce, kteří byli nebo jsou členy skupin organizovaného zločinu nebo jiných zločineckých organizací jakéhokoli druhu, nebo kteří se podíleli na trestných činech takových skupin nebo organizací, aby spolupracovali při soudním řízení. Jednotlivcům, kteří „odpadnou“ od skupiny organizovaného zločinu nebo jiné zločinecké organizace a učiní vše, co mohou, k tomu, aby předešli dalšímu páčání zločinecké činnosti nebo poskytnou policii a soudním orgánům při shromažďování důkazů rozhodných pro rekonstrukci skutkového děje, odhalení a identifikaci pachatelů takové trestné činnosti, náležitou pomoc, by měly být poskytnuty výhody při ukládání trestu a způsobu jeho výkonu, jakož i vhodná ochranná opatření, která by měla být poskytnuta i jejich rodinným příslušníkům a blízkým osobám.¹⁸³

¹⁸² Chmelík, J. Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. Kriminální věda 2005, roč. 38, č. 1, s. 74.

¹⁸³ Poněkud rezervovaněji s k věci vyjádřili účastníci XVI. Kongresu Mezinárodní společnosti pro trestní právo, který se konal v Budapešti ve dnech 5 - 11. 9. 1999. Ve II. sekci byl přijat závěr, že se nedoporučuje v trestním procesu proti organizovanému zločinu, pokud to není zcela nezbytné, využívat osoby, které jsou podezřelé, že působily v těchto organizacích, a které se rozhodly spolupracovat s orgány činnými v trestním řízení, protože obvykle vznikají problémy s dodržením základních principů řádného procesu. Jejich případná účast na trestním řízení by měla probíhat za následujících podmínek:

- a) využívání těchto osob musí být založeno na precizní právní úpravě provedené zákonem (princip zákonnosti),
- b) ve všech případech je vyžadován souhlas soudce (princip soudní kontroly),
- c) využití těchto osob může být ospravedlněno pouze nezbytností opatřit důkazy v závažných případech trestné činnosti (princip proporcionality),
- d) tyto osoby nemohou vypovídat jako anonymní svědkové.

Institut korunního svědka byl již přijat v řadě evropských zemí. Jak vyplynulo z předchozí kapitoly, nalezneme ho v Polsku nebo na Slovensku. V letech 1990 až 1999 platil zákon o korunním svědkovi také v Německu¹⁸⁴, kde však z důvodu téměř nulové efektivity, nebyla jeho účinnost prodloužena. Z dalších zemí byl zákon o korunním svědkovi přijat např. v Itálii nebo Maďarsku. Přijetí v souvislosti s bojem proti korupci zvažuje rovněž i Rakousko.

Snaha o zavedení korunního svědka do českého právního řádu se objevila opakovaně. Především byla tato právní úprava obsažena ve vládním návrhu zákona o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku a zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (sněmovní tisk 746, volební období 2002 až 2006) v oddílu třetím nazvaném „Podmíněné přerušování trestního stíhání a spolupracující obviněný“. S korunním svědkem počítal i poslanecký návrh zákona předložený Poslanecké sněmovně dne 21. 10. 2004 (sněmovní tisk 802). Poslanecký návrh zákona byl nejprve schválen, avšak po vrácení přijatého zákona prezidentem republiky byl zamítnut. S pojem korunního svědka se ani v jednom z těchto návrhů nesetkáme, objevuje se pouze v důvodové zprávě. Vládní návrh zákona označoval institut korunního svědka jako institut imunity před obžalobou. Vedle toho počítal i s institutem spolupracujícího obviněného, který měl být používán u osob, které nesplní poměrně přísné podmínky pro přerušování trestního stíhání, ale jejich spolupráce s orgány činnými v trestním řízení bude zhodnocena při ukládání trestu.

Oba návrhy vycházely z myšlenky, že v českém právním řádu chybí institut, který by dostatečně motivoval členy zločineckých společenství či organizovaných skupin k tomu, aby od těchto skupin odstoupili, začali spolupracovat s orgány činnými v trestním řízení a poskytli jim výpověď o činnosti a členech těchto skupin.

Vládní návrh zákona (poslanecký návrh byl de facto shodný) počítal s rozdělením postupu do dvou fází, a to na dočasné přerušování trestního stíhání a

¹⁸⁴ Podle zákona ze dne 9. 6. 1989, jehož platnost byla prodloužena až do 31. 12. 1999, byl u teroristických trestných činů generální státní zástupce oprávněn se souhlasem trestního senátu Spolkového nejvyššího soudu od trestního stíhání upustit (§ 1 KronzG) nebo vyslovit souhlas s upuštěním od trestu v rozsudku soudu (§ 2 KronzG).

zastavení trestního stíhání. Tímto způsobem měl být pachatel motivován, aby sdělil veškeré informace a podstatné skutečnosti, včetně potřebných důkazů, které se zavázal poskytnout, a navíc splnil i další povinnosti stanovené v rozhodnutí, zejména vydal prospěch získaný trestným činem a nahradil způsobenou škodu. Definitivní zastavení trestního stíhání bylo vázáno na splnění všech závazků obviněného, a také na to, že se v době od doznání nedopustil úmyslného trestného činu. Jinak měl státní zástupce rozhodnout o pokračování v jeho trestním stíhání. Návrh zákona počítal i s omezujícími podmínkami.¹⁸⁵

Přes nesporné výhody institutu korunního svědka je však vůči němu vznášena řada námitek. Zejména je argumentováno jeho nízkou efektivitou a vysokou nákladností, malou věrohodností výpovědí korunního svědka, a zpochybňována je také ústavnost tohoto institutu a vznášeny jsou rovněž námitky trestněprocesní povahy.¹⁸⁶ Námitkou trestněprocesní povahy je rozpor se zásadou legality. Této skutečnosti si byli vědomi i předkladatelé návrhu zákonů obsahujících institut korunního svědka. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona omezení zásady legality a oficiality odůvodňuje tím, že zájem státu na zničení zločineckých struktur, do nichž je v důsledku jejich organizace a závazku mlčenlivosti obtížné proniknout, převyšuje nad zájmem státu na postihu jednotlivce, který se nikoliv v pozici organizátora a řídicího subjektu přímo nebo nepřímo na takové trestné činnosti podílel a který umožnil odhalení nebo usvědčení spolupachatelů, často i organizátorů a řídicích osob skupin organizovaného zločinu nebo jiných zločineckých organizací.

Musil k těmto námitkám po konstatování, že žádný z uváděných ústavních principů (rovnost všech občanů, rovnost všech účastníků řízení, spravedlivý proces) nelze interpretovat jako absolutní a bezvýjmečně platný, uvádí:¹⁸⁷ „ Při tvorbě trestněprocesních institutů musí zákonodárce vždy přihlídnout k povinnosti

¹⁸⁵ Vládní návrh zákona stanovil, že trestní stíhání nelze podmíněně přerušit, jestliže:

- a) obviněný spáchal závažnější trestný čin než je ten, k jehož objasnění se zavázal,
- b) jestliže se obviněný podílel na spáchání zvláště závažného zločinu, k jehož objasnění se zavázal, jako organizátor nebo návodce
- c) následkem takového trestného činu byla smrt nebo těžká újma na zdraví,
- d) obviněný, pokud jde o trestný čin němuž se doznal, se považuje za zvláště nebezpečného recidivistu.

¹⁸⁶ Blíže srov. Musil, J. Korunní svědek – ano či ne? *Trestní právo* 2003, roč. 8, č. 5, s. 9-14.

¹⁸⁷ Tamtéž, s. 10 - 11.

právního státu potírat kriminalitu a musí poskytnout policejním a justičním orgánům účinné instrumentarium, aby tento úkol mohly plnit. Princip právního státu vyžaduje, aby trestněprocesní metody vyhovovaly požadavkům vhodnosti, potřebnosti a přiměřenosti ve vztahu ke sledovanému cíli. Domnívám se, že výsledek takového axiologického posuzování opravňuje k závěru, že institut korunního svědka je systémově konformní s jinými právními a sociálními hodnotami a je tudíž legitimním nástrojem právního státu.“ Musil uvádí¹⁸⁸ rovněž o nic méně přesvědčivý argument o mimořádné nebezpečnosti terorismu a organizované kriminality, které ohrožují samotné fundamenty demokratické společnosti.

Ačkoliv lze nalézt argumenty hovořící pro zavedení institutu korunního svědka, nemohu zbavit dojmu, že jde o kupčení se spravedlností a obviněnému se zde dostává neadekvátních výhod. Srovnajme tento institut s jinými výjimkami ze zásady legality. V případě fakultativního zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 2 písm. a) a b) TŘ se stát vzdává nároku na potrestání pachatele, neboť tento zájem byl již uspokojen nebo bude uspokojen v jiném řízení. Zastavit trestní stíhání podle § 172 odst. 2 písm. c) TŘ je možné, neboť zde zájem státu na potrestání pachatele není. Totéž platí i pro odstoupení od trestního stíhání dle § 70 odst. 1 ZSM. U podmíněného zastavení trestního stíhání (§ 307 odst. 1 TŘ) a podmíněného odložení návrhu na potrestání (§ 179g odst. 1 TŘ) považuje stát za nezbytné chování obviněného po nezbytnou dobu sledovat tak, aby bylo prokázáno, že bylo dosaženo účelu trestního řízení a potrestání pachatele již není třeba. Narovnání je spojeno s povinností úhrady určité částky na obecně prospěšné účely (§ 309 odst. 1 TŘ). Naproti tomu u institutu korunního svědka nebylo účelu sledovaného trestním řádem dosaženo, má stát zájem na potrestání pachatele, avšak z čistě pragmatických důvodů se ho vzdává. Z tohoto důvodu se mi jeví spolupráce s těmito pachateli do jisté míry i jako nemorální. Dovedeno do absurdna lze říci, že stát znevýhodňuje pachatele, kteří páchali méně závažnou trestnou činnost a nezačlenili se do zločineckých struktur a tudíž mu nemají co nabídnout.

¹⁸⁸ Musil, J. Korunní svědek – ano či ne? Trestní právo 2003, roč. 8, č. 5, s. 11.

Připomenout je třeba rovněž závěry z XVI. Kongresu Mezinárodní společnosti pro trestní právo, který se konal v Budapešti ve dnech 5-11. 9. 1999 a jehož tématem bylo „Trestní justice a výzva organizovaného zločinu“. Pokud mají být poskytnuty výhody osobám, které se přestaly podílet na organizovaném zločinu a začali spolupracovat s orgány činnými v trestním řízení, mělo by se pouze jednat o beztrestnost členství ve zločinecké organizaci. V ostatních případech je možné uložit mírnější trest podle zákona. V žádném případě by však nemělo docházet k beztrestnosti de facto (závěry I. sekce). Podle našeho trestního práva by se tedy jednalo o beztrestnost účasti na zločinném spolčení podle § 163a TZ nebo nepřihlížení k okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby spočívající se spáchání trestného činu jako člen organizované skupiny.

Z hlediska zachování zásad trestního procesu se mi jako nejvhodnější jeví hledání řešení v rámci trestního práva hmotného. Platný trestní zákon již nyní umožňuje přihlídnout při výměře trestu jako k polehčující okolnosti, že pachatel přispěl k objasnění trestné činnosti spáchané ve prospěch zločinného spolčení (§ 33 písm. k) TZ), nebo za podmínek stanovených v § 40 odst. 3 TZ snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby.

Z tohoto důvodu jsem uvítala, že návrh věcného záměru trestního řádu, který zveřejnilo Ministerstvo spravedlnosti ČR v červenci 2007, počítá s tím, že problematika korunního svědka a spolupracujícího obviněného bude řešena v rámci trestního práva hmotného. Lze očekávat, že zvýhodnění poskytované dosud členům zločinného spolčení bude rozšířeno i na ty, kteří přispěli k objasnění trestné činnosti spáchané organizovanou skupinou.

Při odhalování organizovaného zločinu lze rovněž efektivně využít policejních agentů a dalších operativně pátracích prostředků (§ 158b až 158f TŘ), stejně jako odposlechů telekomunikačního provozu (§ 88 TŘ), a dalších prostředků jako je optické a akustické monitorování pohybu osob a předmětů, tzv. rastrové pátrání v dostupných databázích na základě výběru vyhledatelných znaků – vlastností a vzorců chování podezřelých typů osob a vlastností použitých věcí.

ODDÍL 6. DÍLČÍ ZÁVĚR

V důsledku četných novelizací trestního řádu po změně společenských a ekonomických poměrů v roce 1989 postrádá trestní řád ucelenou koncepci a místy je narušena jeho jednota. Z tohoto důvodu se již řadu let připravuje rekodifikace trestního řádu spolu s novou rekodifikací trestního práva hmotného.

Nový návrh věcného záměru trestního řádu zveřejnilo ministerstvo spravedlnosti v červenci 2007. V oblasti základních zásad se zachovává zásada legality, avšak zdůrazňuje se, že v důsledku přechodu na formální pojetí trestného činu bude výrazněji doplněna oportunitou. Návrh věcného záměru počítá s tím, že v případě tzv. bagatelních trestných činů bude oprávněn státní zástupce se souhlasem soudu trestní stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby zastavit, a ve fázi před zahájením trestního stíhání odložit. Je zřejmé, že v případě přijetí formálního pojetí trestného činu, musí existovat korektiv rozsahu trestního postihu. Tím bývá tradičně oportunita. Potud nelze nic namítat. Problémem však je, že návrh věcného záměru zákona neformuluje fakultativní zastavení trestního stíhání jako výjimku ze zásady legality a neomezuje jí pouze na tzv. bagatelní delikty. Z tohoto důvodu bude třeba fakultativní zastavení trestního stíhání omezit na méně závažné přečiny, jestliže nový trestní zákoník má být založen na kategorizaci soudně trestných deliktů na zločiny a přečiny.

V duchu doporučení Doporučení Rady Evropy Rec (2000)19 o postavení veřejného žalobce v systému trestního soudnictví, ze dne 6. 10. 2000, je třeba zavést jinou než hierarchickou kontrolu diskrečního rozhodnutí státního zástupce. Návrh věcného záměru počítá s tím, že státní zástupce bude k rozhodnutí o zastavení trestního stíhání nebo odložení věci z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby potřebovat souhlas soudu. Povinnost vyžadovat souhlas soudu s každým takovým rozhodnutím se jeví jako zbytečná, účelnější by bylo přiznat poškozenému právo stížnosti proti diskrečnímu rozhodnutí státního zástupce, o které by rozhodoval soud.

Posilování diskreční pravomoci státního zástupce by mělo jít ruku v ruce s úvahami o jeho nezávislosti a převzetí plné individuální odpovědnosti za své rozhodnutí.

Ocenit je třeba změny, se kterými návrh věcného záměru trestního řádu počítá v oblasti odklonů. Tyto změny sledují posílení výchovného působení odklonů na obviněné. Inspirací byla rakouská právní úprava odklonů, kterou je nutno považovat za dobře propracovanou a ověřenou v praxi.

Fakultativní zastavení trestního stíhání z důvodu, že trestní stíhání je neúčelné s ohledem na trest, který obviněného podle očekávání postihne za jiný trestný čin, bych navrhovala nahradit rozhodnutím zatímní povahy. Tato řešení najdeme např. v Polsku. Jestliže by se nenaplnil předpoklad státního zástupce o výši nebo druhu trestu, rozhodl by, zda se přerušené řízení definitivně zastaví nebo zda se bude v řízení pokračovat. Pokračování v řízení by bylo fakultativní. Státní zástupce by mohl rozhodnout, že trestní stíhání zastaví, i když se jeho předpoklady, za nichž zatímní rozhodnutí učinil, nesplnily.

Pokud jde o další rozšiřování výjimek ze zásady legality, domnívám se, že zde již příliš prostoru není, nemá-li se v této oblasti stát naše právo stejně kazuistické, jak je tomu v Německu. Jediná výjimka, o které by se dalo uvažovat, je zřejmě rozšíření fakultativního zastavení trestního stíhání na případy, kdy obviněný byl nebo má být vydán do ciziny nebo vyhoštěn.

ZÁVĚR

Žalobní politika v České republice je založena na zásadě legality, která je prohlášena za základní zásadu trestního řízení. V souladu s touto zásadou je státní zástupce povinen stíhat všechny trestné činy, o kterých se dozví, pokud zákon nebo vyhlášena mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, nestaví jinak.

K převzetí odpovědnosti státu za stíhání trestných činů samozřejmě nedošlo ze dne na den. Stejně jako jinde v Evropě směřoval vývoj na našem území od rodové společnosti založené na svépomoci, přes feudální stát (9. stol. - 1848) spojený s postupným utvářením trestního práva a přijímáním odpovědnosti státu za stíhání trestných činů, ke vzniku moderního státu a práva. Po pádu feudálního absolutismu v roce 1848 vznikají pod vlivem myšlenek osvícenství a přirozenoprávních teorií i nové kodifikace práva. Nové trestní právo bylo kodifikováno v trestním zákonu z 27. 5. 1852 a v trestním řádu ze dne 17. 1. 1850, který znamenal opuštění inkvizičního procesu. Žalobní politika byla založena na legalitě, za jejíž naplnění bylo odpovědné státní zastupitelství, které se dle trestního řádu z roku 1850 stalo orgánem veřejné žaloby. Legalitu pak zvolily za vůdčí princip i všechny následující trestní řády. K jejímu omezování dochází až na konci platnosti trestního řádu z roku 1873, který se stal na základě zákona č. 11/1918 Sb. součástí právního řádu Československa. První výjimky ze zásady legality přinesl až dekret prezidenta republiky č. 62/1945 Sb., o úlevách v trestním řízení soudním. Do jeho přijetí (pomineme-li spornou povahu „zabavení v tiskovém řízení objektivním“) trestní řízení neznalo výjimky z povinnosti státního zástupce stíhat veřejnožalobí delikty, o kterých se dozvěděl. Naopak překvapivě širokou diskreční pravomoc přiznávaly prokurátorovi trestní řády z roku 1950 a 1956. Za situace, kdy trestní teorie odmítala zcela oportunitu, byl prokurátor oprávněn zastavit trestní řízení, dospěl-li k závěru, že nebezpečnost činu pro společnost je nepatrná. Tato pravomoc navazovala na vymezení trestného činu v trestním právu hmotném, které bylo sice založeno na materiálním pojetí trestného činu, avšak trestnost činu nebyla podmíněna vyšším než nepatrným stupněm nebezpečnosti pro společnost. I

jednání, které nedosahovalo tohoto stupně, bylo trestným činem a nechávalo se na úvaze prokurátora, zda trestní stíhání zastaví.

Platný trestný řád prohlašuje od počátku své účinnosti legalitu za základní zásadu trestního řízení, kterou však prolamuje řadou výjimek, jejichž podoba a počet se měnil v závislosti na změnách politických a společenských poměrů.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že trestní řízení je ovládáno zásadou legality již přes 150 let (stranou ponechávám období před rokem 1848, kde lze již její projevy také zaznamenat). Se zachováním zásady legality počítá i připravovaná rekodifikace trestního práva procesního, byť v návrhu věcného záměru trestního řádu z července 2007 se zdůrazňuje, že v důsledku přechodu na formální pojetí trestného činu bude výrazněji doplněna oportunitou. Myšlenka nahradit zásadu legality zcela oportunitou se objevila pouze v návrhu věcného záměru trestního řádu, který byl dán do připomínkového řízení v roce 2004. K jeho realizaci však nedošlo.

S ohledem na dobu, po kterou v našem právní řádu bez ohledu na změny politických poměrů zásada legality přetrvává, jsem si hned v úvodu této práce položila otázku, zda má na začátku 21. století stále své opodstatnění. Na podkladě širšího teoretického zdůvodnění provedeného v kapitole I. se domnívám, že tuto otázku je třeba zodpovědět kladně. Zásada legality především plně odpovídá státnímu žalobnímu monopolu, jehož logickým důsledkem je postulát, že trestní stíhání je nejen právem, nýbrž i povinností státu. Zásada legality je důležitou zárukou rovného zacházení se všemi obviněnými, eliminuje možnost politického ovlivňování trestního řízení a umožňuje plné uplatnění základních zásad trestního řízení.

Ačkoliv zásada legality má stále v našem trestním řízení své nezastupitelné místo, nelze ji již chápat stejně jako v 19. století. Nárůst kriminality, které sebou přinesly společenské a ekonomické změny v jednotlivých státech, a související tlak na tradiční trestní spravedlnost, neumožňují setrvat na požadavku prosazení bezvýjimečné zásady legality. Takovýto požadavek by navíc nebyl v souladu s moderními trestněprávními a kriminologickými poznatky. Zejména tzv. bagatelní

trestné činy nelze řešit pouze cestou represe. Řada alternativních prostředků trestněprávní reakce může zajistit nápravu pachatele lépe než trest a přispět k urovnání konfliktu mezi ním a poškozeným.

Platný trestní řád prohlašuje za pravidlo zásadu legality, ze které připouští výjimky (§ 2 odst. 3 TR), jež mají různorodou povahu a důvody. Většina těchto výjimek je v souladu s moderním pojetím zásady legality, které připouští i alternativní trestněprávní reakce na spáchání trestného činu. Za nekoncepční změnu lze označit ustanovení § 172 odst. 2 písm. c) TR, které je oprávněně kritizováno, neboť zde máme oportunitu vedle legality (minimálně pro oblast bagatelní kriminality) a navíc za situace, kdy trestní zákon je založen na materiálním pojetí trestného činu.

Tyto rozpory zcela neodstraňuje ani návrh věcného záměru trestního řádu z července 2007. Fakultativní zastavení trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby má sloužit jako korektiv rozsahu trestního postihu, neboť materiální pojetí trestného činu bude nahrazeno formálním. Jestliže však návrh věcného záměru za základní zásadu prohlašuje legalitu, je třeba této skutečnosti přizpůsobit i budoucí znění fakultativního zastavení trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby. Za vhodnou předlohu lze označit rakouské ustanovení § 191 StPo 1975 ve znění účinném od 1. 1. 2008.

Jako s další výjimkou ze zásady legality počítá návrh věcného záměru trestního řádu s odložením trestního stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu ve fázi před zahájením trestního stíhání. V rámci odklonu se zavádí podmíněné zastavení trestního stíhání s dohledem a zároveň se po vzoru rakouské právní úpravy rozšiřuje spektrum přiměřených omezení a povinností, které lze obviněnému uložit. Tímto způsobem se posiluje výchovné působení odklonů na obviněného.

Učinit rozhodnutí o zastavení trestního stíhání nebo odložit trestní stíhání z důvodu nedostatku veřejného zájmu na podání obžaloby bude oprávněn státní zástupce pouze se souhlasem soudu. Povinnost vyžadovat souhlas soudu s každým takovým rozhodnutím se jeví jako zbytečná. V souladu s doporučením Rady

Evropy Rec (2000)19 o postavení veřejného žalobce v systému trestního soudnictví ze dne 6. 10. 2000 je možné zajistit efektivní kontrolu diskrečního rozhodnutí státního zástupce prostřednictvím stížnosti poškozeného, o které by rozhodoval soud.

Pokud jde o další změny v oblasti výjimek ze zásady legality, domnívám se, že by po vzoru zahraničních úprav, zejména pak polské (čl. 11 § 2 KPK), mělo být nově upraveno fakultativní zastavení trestního stíhání, a to minimálně pokud jde o možnost zastavení trestního stíhání z důvodu, že trest k němuž může trestní stíhání vést se jeví bez významu vedle trestu, který obviněného dle očekávání postihne za jiný trestný čin. Zastavení trestního stíhání jehož důsledkem je překážka věci pravomocně rozhodnuté by mělo být nahrazeno rozhodnutím zatímní povahy. Státní zástupce si musí před zastavením trestního stíhání jako předběžnou otázku posoudit zejména, jaký druh a výše trestu bude obviněnému za jiný trestný čin uložen. Očekávaný druh a výše trestu přitom nemusí odpovídat skutečnému výsledku řízení, který by již zastavení trestního stíhání neodůvodňoval. Vzhledem k tomu, že usnesení o zastavení trestního stíhání tvoří překážku věci pravomocně rozhodnuté, nelze již v řízení pokračovat. Tomuto riziku lze čelit rozhodnutím zatímní povahy. Konečné rozhodnutí spočívající v zastavení řízení nebo v pokračování v řízení by bylo učiněno až v závislosti na výsledku řízení o jiném trestném činu.

Při přijímání nové právní úpravy trestního řízení je nezbytné, aby v legislativním procesu byly zváženy všechny důsledky, které může mít v praxi. Nový trestní řád by neměl být přijímán ve spěchu, bez širší a zevrubné diskuse mezi odborníky a praktiky. Mám za to, že je nanejvýš vhodné, aby kodifikace práva hmotného a procesního byly přijímány současně, neboť jen tak bude nejlépe zohledněna jejich vzájemná souvislost a provázanost.

SEZNAM LITERATURY

- Braun, S.** Die Absprache im deutschen Strafverfahren. Aachen: Shaker, 325 s.
- Císařová, D. a kol.** Trestní právo procesní. 4. vydání. Praha: Linde 2006, 871 s.
- Císařová, D., Čížková, J.** Několik poznámek k otázce narovnání jako zvláštního způsobu řízení, ratio legis a vztah k předpisům práva občanského. Trestní právo 1998, roč. 3, č. 6, s. 9-13.
- Coufal, P.** Problémy spojené s případným užitím oportunity v rekodifikovaném českém trestním procesu. Trestní právo 1998, roč. 3, č. 5, s. 4-6.
- Coufal, P.** Realizace institutu podmíněného zastavení trestního stíhání podle § 307 trestního řádu v přípravném řízení trestním. Trestní právo 1997, roč. 3, č. 10, s. 3-6.
- Drašík, A.** Odklon v českém trestním procesu (de lege lata). Časopis pro právní vědu a praxi 1994, roč. 2, č. 4, s. 189-193.
- Erb, V.** Legalität und Opportunität: Gegensätzliche Prinzipien der Anwendung von Strafrechtsnormen im Spiegel rechtstheoretischer, rechtsstaatlicher und rechtspolitischer Überlegungen. Berlin: Duncker & Humblot 1999, 301 s.
- Fastner, J.** Ještě k podmíněnému zastavení trestního stíhání. Bulletin advokacie 1995, roč. 5, č. 1, s. 40-43.
- Fenyk, J.** Návrh trestního zákona Československé republiky, příčiny a důsledky jeho nepřijetí (Odlišný vývoj a osud trestních zákoníků od vzniku samostatného Československa). Trestní právo 2006, roč. 11, č. 6, s. 4-17.
- Fenyk, J.** Několik úvah o právní povaze odstoupení od trestního stíhání podle § 70 zákona č. 218/2003 Sb. Státní zastupitelství 2004, roč. 3, č. 2-3, s. 2-7.
- Fenyk, J., Císařová, D.** Společenská nebezpečnost a materiální protiprávnost jako dvě formy vyjádření jediného materiálního znaku trestní odpovědnosti. Trestní právo 2003, č. 9, s. 14-20, č. 10, s. 9-17.
- Fenyk, J.** Veřejná žaloba. I. díl. Historie současnost a možný vývoj veřejné žaloby. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky 2001, 215 s.
- Fličko, M.** Dohoda o vine a treste. Justičná revue 2006, roč. 58, č. 8-9, s. 1116 - 1120.

- Glaser, J.** Handbuch des Strafprozesses. I. Band. Leipzig: Duncker und Humblot 1883. 756 s.
- Gřivna, T.** Několik poznámek k zásadě oportunity v návrhu věcného záměru nového trestního řádu. *Trestní právo* 2004, roč. 9, č. 12, s. 3-6.
- Gřivna, T.** Soukromá žaloba v trestním řízení. Praha: Karolinum 2005, 121 s.
- Hendrych, D. a kol.** Právnícký slovník. 2. vydání. C. H. Beck, 2003, 1320 s.
- Husár, E. a kol.** Trestné právo procesné. 3. vydanie. Bratislava: IURA EDITION 2003, 248 s.
- Chmelík, J.** Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. *Kriminalistika* 2005, roč. 38, č. 1, s. 69-75.
- Ivor, J., Záhora, J.** Nové trestné kodexy na Slovensku. *Kriminalistika* 2005, roč. 38, č. 4, s. 315-325.
- Jelínek, E. a kol.** Trestný poriadok a predpisy s ním súvisiace. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1958, 706 s.
- Jelínek, J. a kol.** Trestní právo procesní. 5. vydání. Praha: Linde 2007, 749 s.
- Jelínek, J. a kol.** Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. vydání Praha: Linde 2006, 823 s.
- Jelínek, J., Melicharová, D.** Zákon o soudnictví ve věcech mládeže s poznámkami a judikaturou. Praha: Linde 2004, 144 s.
- Jelínek, J.** K novelám trestních kodexů. *Kriminalistika* 1995, roč. 28, č. 4, s. 260-273.
- Kallab, J.** Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi moravskoslezské, hledě k osnově sjednoceného trestního řádu československého z roku 1929. Brno: Právník 1930, 283 s.
- Kallab, J.** Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího a státního zástupce v trestním řízení přípravném (zvláště dle rak. trest. řádu z 23. května ř. z. č. 119). *Právník* 1903, s. 693-707, s. 729-740, s. 765-773.
- Karabec, Z.** Mezinárodní aspekty boje proti organizovanému zločinu. *Kriminalistika* 2004, roč. 37, č. 1, s. 3-19.
- Karabec, Z.** Koncept restorativní justice. In *Restorativní justice. Sborník příspěvků a dokumentů*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci 2003, s. 5-15.
- Klátik, J.** Podmienečné zastavenie trestného stížania – alternatívny spôsob riešenia trestnej veci. *Justičná revue* 2007, roč. 59, č. 1., s. 31-39.

- Klátik, J.** Odklon v trestnom konaní ako prostriedok racionalizácie trestnej spravodlivosti. *Právny obzor* 2007, roč. 90, č. 1, s. 53-64.
- Kolektiv pracovníkov katedier trestného práva právnických fakúlt univerzity v Prahe a Komenského univerzity v Bratislave.** Československé trestné konanie. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1958, 531 s.
- Kolektiv pracovníků katedry trestního práva právnických fakult v Praze a v Bratislavě.** Trestní řízení (nástin učebnice). Praha: Státní pedagogické nakladatelství 1956, 315 s.
- Koukal, P.** K některým aspektům postavení státního zástupce v přípravném řízení trestním. *Právní praxe* 1994, roč. 42, č. 8, s. 454-468.
- Kordik, A.** Oportunizm czy legalizm ścigania. In *Nowa kodyfikacja prawa karnego. Díl II.* Wrocław: Nakladatelství univerzity 1998, s. 95-106.
- Kotulan, P.** Výzkum institutu podmíněného zastavení trestního stíhání. Praha: IKSP 1996, 81 s.
- Kratochvíl, J.** K pojetí trestného činu v návrhu trestního zákoníku České republiky 2006 (glosa postrekodifikační). *Trestněprávní revue* 2006, roč. 5, č. 5, s. 129 – 137.
- Lachout, V.** Zahájení trestního řízení. *Právník* 1954, roč. 93, č. 4-5, s. 281-289.
- Lemke, M. u. a.** Strafprozessordnung. Heidelberger Kommentar. 3. Auflage. Heilderberg: C. F. Müller 2001, 1907 s.
- Malý, K. a kol.** Dějiny českého a československého práva do roku 1945. Praha: Linde 1997, 572 s.
- Mayer-Goßner, L.** Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen. Kommentar. 45. Auflage. München 2001, 2050 s.
- Miříčka, A., Scholz, O.** O trestním soudnictví nad mládeží. Zákon ze dne 11. března 1931 č. 48 Sb. z. a n. s důvodovými zprávami, prováděcími nařízeními a souvisejícími zákony. Praha: Československý Kompas 1932, 309 s.
- Miříčka, A.** Trestní řízení, 9. vydání. Praha: Všehrd 1929, 182 s.
- Milota, A.** Trestní řád platný na Slovensku a Podkarpatské Rusi se zákony vedlejšími. Studijní poznámkové vydání. Kroměříž: J. Gusek 1929, 272 s.
- Minárik, Š.** Trestný poriadok. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION 2006, 1302 s.

- Musil, J. Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol.** Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck 2007, 1166 s.
- Musil, J.** Korunní svědek – ano či ne? Trestní právo 2003, roč. 8, č. 4, s. 21-24, č. 5, s. 9-15.
- Musil, J.** Nový polský trestní řád. Trestní právo 1998, roč. 3, č. 12, s. 17-20.
- Nezkusil, J.** Odklon v trestním řízení. Karlovarská právní revue 2005, roč. 1, č. 2, s. 31-59.
- Nett, A.** K odklonu v trestním řízení. Časopis pro právní vědu a praxi 1994, roč. 2, č. 4, s. 171-179.
- Novotná, J.** Dvě úvahy o uplatnění principu legality inspirované trestněprávní úpravou Spolkové republiky Německo. Bulletin advokacie 2004, roč. 15, č. 2, s. 34-45.
- Novotný, O.** Trestní právo hmotné. Obecná část. 5. vydání. Praha: ASPI 2007, 555 s.
- Novotný, O.** Je naše trestní právo procesní v krizi? Trestní právo 2006, roč. 11, č. 7-8, s. 28-31.
- Novotný, O.** Znovu k návrhu nového trestního kodexu. Trestní právo 2005, roč. 10, s. 2-5.
- Novotný, O., Zapletal, J. a kol.** Kriminologie. 2. vydání. Praha: ASPI 2004, 451 s.
- Nožička, J.** Trestní řád platný v zemích České a Moravskoslezské s vedlejšími zákony. Kroměříž: J. Gusek 1932, 412 s.
- Palovský, T.** Rakouská právní úprava odklonů v trestním řízení jako vzor pro právní úpravu českou? (glosa předrekodifikační). Státní zastupitelství 2007, roč. 5, č. 7-8, s. 55 – 60.
- Palovský, T.** K některým aspektům odklonů v trestním řízení. Státní zastupitelství 2007, roč. 5, č. 3, s. 23-28.
- Petr, J. P. T.** The Legal Scope of Non- prosecution in Europe. Helsinki: Heuni 1986, 101 s.
- Pfeiffer, G.** Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar. 4. Auflage. München 2002, 1495 s.
- Pipek, J.** Formální pojetí trestného činu a princip oportunitity. Trestně právní revue 2004, roč. 3, č. 11, s. 309-320.

- Pipek, J.** Pojetí trestného činu a princip oportunity a jejich vztah v českém trestním právu (Platná úprava a návrhy rekodifikace). Právní fórum 2004, roč. 1, č. 7, s. 280-285.
- Pipek, J.** Oficiální nebo dalekosáhle privatizované trestní řízení. Právník 2000, roč. 140, č. 12, s. 1144-1182.
- Pradel, J.** Manuel de procedure pénale. 10^e édition. Paris: Éditions Cujas 2000, 862 s.
- Prušák, J.** Československé řízení trestní platné v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Praha: Věšrd 1921, 219 s.
- Repík, B.** Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac 2002, 263 s.
- Rieß, P.** Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar. §§ 112-197. Zweiter Band. 24. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter 1989. Zweites Buch. Erster Abschnitt, s. 3 – 250, Zweiter Abschnitt, s. 1 – 119.
- Riznam, S., Šámal, P., Sotolář, A.** K problematice zvláštních druhů trestního řízení. I. část. Trestní právo 1996, roč. 1, č. 12, s. 2-6.
- Riznam, S., Šámal, P., Sotolář, A.** K problematice zvláštních druhů trestního řízení. II. - IV. část. Trestní právo 1997, roč. 2, č. 1, s. 4-8, č. 2, s. 6-15, č. 3, s. 7-14.
- Rogacka-Rzewnicka, M.** Zasada oportunistu w świetle ostatnic reform francuskiej procedury karnej. Prokuratura i Prawo 2006, č. 4, s. 68-91.
- Rogacka-Rzewnicka, M.** Oportunizm ścigania przestępstw - wybrane aspekty teoretyczne. Prokuratura i Prawo 2004, č. 11-12, s. 50-70.
- Rokúsek, F.** Nový trestní řád. Právník 1950, roč. 14, č. 5, s. 327-333.
- Roxin, C.** Strafverfahrensrecht. Ein Studienbuch. 25. Auflage. München: C. H. Beck 1998, 568 s.
- Růžek, A. a kol.** Československé trestné konanie. I. díl. Všeobecná část. 2. vydanie. Bratislava: Obzor 1977. 379s.
- Růžička, M.** Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR. Praha: C. H. Beck 2005, 745 s.
- Schön, H.** Diversion im Deutschen Strafrecht. In Perspektiven der Diversion in Österreich. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz. 1995, s. 103-122.

- Schroll, H. V.** Entwicklung und Praxis der Diversion in Österreich aus der Sicht der Justiz. In Perspektiven der Diversion in Österreich. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz Nr. 70. Wien: Bundesministerium für Justiz. 1995, s. 15-54.
- Seiler, S.** Strafprozessrecht. 7. Auflage. Wien: 2004, 331 s.
- Solnař, V.** Nová kodifikace trestního práva a úkoly vědy, Stát a právo 1957, č. III., s. 105-122.
- Solnař, V.** Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich 1946, 224 s.
- Sotolář, A.** Odstoupení od trestního stíhání jako specifická forma alternativního řešení trestních věcí mladistvých. Trestněprávní revue 2004, roč. 3, č. 6, s. 169-182.
- Sotolář, A., Doubravová, D.** K nové rakouské právní úpravě odklonů od standardního trestního řízení a k rakouskému modelu uplatnění mediace v trestních věcech. Právní rozhledy 2000, roč. 8, č. 3, s. 91-99.
- Suchý, O.** Odklon v trestním řízení. Právník 1991, roč. 130, č. 4, s. 249 - 255.
- Storch, F.** Řízení trestní rakouské. I. díl. Praha: J. Otto 1887, 396 s.
- Storch, F.** Řízení trestní rakouské. II. díl. Praha: J. Otto 1897, 691 s.
- Šabata, K.** Pohled na uplatnění odklonů v trestním řízení. Státní zastupitelství 2005, roč. 3, č. 4, s. 5-7.
- Šámal, P.** Osnova trestního zákoníku 2004-2006. Praha: C. H. Beck 2006, 421 s.
- Šámal, P. a kol.** Trestní řád. Komentář. I. díl. 5 vydání. Praha: C. H. Beck 2005, 1432 s.
- Šámal, P., Válková, H., Sotolář, A., Hrušáková, M.** Zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck 2004, 1043 s.
- Šámal, P., Novotný, F., Růžička, M. a kol.** Přípravné řízení trestní. 2. vydání. Praha: C. H. Beck 2003, 1443 s.
- Ščerba, F.** K právní úpravě odklonů uplatňovaných v řízení proti mladistvým. Trestní právo 2005, roč. 10, č. 5, s. 16-24.
- Šimák, J., Tolar, J., Růžek, A., Dolenský, A.** Trestní řád a související předpisy. Praha: Orbis 1953, 503 s.
- Šturma, P.** Odpověď mezinárodního práva na organizovaný transnacionální zločin: nové trendy. In Pocta Otovi Novotnému k 70. narozeninám. Praha: Codex 1998, s. 248 – 264.

- Teryngl, J.** Rekodifikace trestného práva hmotného. Právní rádce 2004, roč. 12, č. 10, s. 59-62.
- Teryngl, J.** K některým otázkám podmíněného zastavení trestního stíhání. Bulletin advokacie 1995, roč. 5, č. 9, s. 23-30.
- Tolar, J., Vrátný, M.** Trestní řád a předpisy související (textové vydání). Praha: Orbis 1966, 652 s.
- Tolar, J. a kol.** Trestní řád. Komentář. Praha: Orbis 1963, 686 s.
- Vantuch, P.** K návrhu právní úpravy „korunního svědka“. Trestněprávní revue 2003, roč. 12, č. 3, s. 77-82.
- Vantuch, P.** Narovnání v trestním řízení a právo na obhajobu. Právní rozhledy 1998, roč. 6, č. 8, s. 393-402.
- Vantuch, P.** Podmíněné zastavení trestního stíhání a právo na obhajobu. Právní rozhledy 1997, roč. 5, č. 8, s. 393-401.
- Vantuch, P.** Podmíněné zastavení trestního stíhání a možnosti jeho využití. Bulletin advokacie 1994, roč. 4, č. 8, s. 18-25.
- Vlček, E.** Dějiny trestního práva v českých zemích a Československu. Edice učebnice č. 381. Brno: Masarykova univerzita v Brno 2006, 66 s.
- Vondruška, F., Růžička, M.** K některým aktuálním problémům připravované rekodifikace trestního práva hmotného. Státní zastupitelství 2003, roč. 1, č. 2-3, s. 9-15.
- Vráblová, M.** Niekoľko poznámok k historicky najmladšiemu odklonu v slovenskom trestnom konaní ~ dohode o vine a treste. Trestněprávní revue 2006, roč. 16, č. 7, s. 192-196.
- Würth, J.** Die österreichische Strafprozessordnung vom 17. Jänner 1850. Wien: Braumüller 1851, 780 s.
- Žilinka, M.** K alternatívnym spôsobom vybavenia trestných vecí podľa zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok. Justičná revue 2006, roč. 58, č. 2, s. 199 - 203.