

Česká republika
NÁLEZ
Ústavního soudu

Jménem republiky

Ústavní soud rozhodl v plénu složeném z předsedy Pavla Rychetského, soudců Ludvíka Davida, Jaroslava Fenyka, Josefa Fialy, Jana Filipa, Jaromíra Jirsy, Tomáše Lichovníka, Vladimíra Sládečka (soudce zpravodaj), Radovana Suchánka, Pavla Šámala, Kateřiny Šimáčkové, Vojtěcha Šimíčka, Milady Tomkové, Davida Uhlíře a Jiřího Zemánka o **návruh Okresního soudu v Liberci**, podaného podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, na zrušení § 138 odst. 1 zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, za účasti Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky a Senátu Parlamentu České republiky jako účastníků řízení a vlády jako vedlejší účastnice řízení, **takto:**

- I. Návrh na zrušení § 138 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve slovech „Škodou nikoli nepatrnou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 5 000 Kč“ se zamítá.**

- II. Ve zbývajících částech návrh odmítá.**

O d ů v o d n ě n í

I
Vymezení věci

1. Okresní soud v Liberci (dále též „navrhovatel“) navrhl podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o Ústavním soudu“), zrušení § 138 odst. 1 zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „trestní zákoník“), a to uplynutím dne 31. 12. 2019.
2. Navrhovatel uvedl, že vede trestní řízení proti obviněné H. P. (sp. zn. 5 T 144/2018), a to na základě návrhu na potrestání podaného Okresním státním zastupitelstvím v Liberci, kterým je jí kladeno za vinu spáchání přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku. Toho se měla dopustit (stručně řečeno) formou tří dílčích útoků, kterými si přisvojila cizí věci tím, že se jich zmocnila, přičemž na cizím majetku způsobila škodu v celkovém souhrnu za 7 525,60 Kč.
3. Okresní soud v Liberci dospěl k závěru, že ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku, jehož musí být použito při řešení uvedené trestní věci, je v rozporu s ústavním pořádkem, konkrétně s čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Z tohoto důvodu soud usnesením ze dne 10. 12. 2018 přerušil trestní stíhání obviněné podle § 224 odst. 5 trestního řádu a předložil věc Ústavnímu soudu s návrhem na zrušení § 138 odst. 1 trestního zákoníku.

II

Argumentace navrhovatele

4. Navrhovatel uvádí, že jeho argumentace je pro zjednodušení vztahována toliko k hranici škody nikoli nepatrné, nicméně lze ji analogicky vztáhnout i k ostatním hraničním škodám obsaženým v § 138 odst. 1 trestního zákoníku. Poukazuje na to, že stávající hranice jednotlivých kategorií škod byly zavedeny již novelou trestního zákona č. 140/1961 Sb., provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., s účinností od 1. 1. 2002. Připomíná, že v důvodové zprávě k uvedené novele zákonodárce vyjádřil záměr průběžně novelizovat zákonné ustanovení vymezující definiční znaky výše škody rozhodných pro právní kvalifikaci skutkových podstat tak, aby tyto novelizace korespondovaly inflačnímu vývoji v České republice. Nicméně tento předpoklad nebyl naplněn a uvedené hranice škody se nezměnily ani přijetím trestního zákoníku, který tyto hranice škody převzal beze změny.

5. Navrhovatel vyjadřuje přesvědčení, že ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku se v současné době dostalo do přímého rozporu s čl. 40 odst. 6 Listiny, a to v důsledku růstu životní úrovně a cenové hladiny v České republice. Toto tvrzení dokladuje tabulkami znázorňujícími vývoj průměrné mzdy, hranice škody nikoli nepatrné a podílu škody nikoli nepatrné k průměrné mzdě, přičemž vychází z údajů Českého statistického úřadu. Z uvedené tabulky tak zejména vyplývá, že poměr škody nikoli nepatrné k průměrné mzdě činil v roce 1992 43 %, v roce 2001 13,9 %, v roce 2002 35 % a v roce 2018 15,7 %. V návaznosti na tyto údaje uvádí, že odcizení finanční hotovosti ve výši 5 000 Kč v roce 2018 nepostihne průměrnou oběť stejně citelně, jako v roce 2002, neboť tato hotovost má pro něj pouze zhruba poloviční hodnotu.

6. Navrhovatel dále uvádí výpočet reálné škody nikoli nepatrné, tedy vývoj výše této škody ve vazbě na růst spotřebitelských cen. Při tomto výpočtu vychází z tzv. bazického indexu, tedy míry inflace vyjádřené přírůstkem indexu spotřebitelských cen k základnímu období, kterým byl Českým statistickým úřadem zvolen rok 2015. Na základě těchto údajů poukazuje na to, že v období leden 2002 až červenec 2018 došlo k inflačnímu vývoji, kdy hodnota stejné věci stoupla z částky 3 662 Kč na částku 5 000 Kč, tedy se zvýšila o téměř 30 procentních bodů. Zdůrazňuje, že tato skutečnost nebyla nijak promítnuta do stanovení hranice škody nikoli nepatrné. Navrhovatel pak daný problém demonstruje na příkladu, když uvádí, že krádež potravin v ceně 5 000 Kč v roce 2018 má za důsledek vznik trestní odpovědnosti pachatele takového činu, zatímco krádež stejných potravin v roce 2002 by způsobila škodu pouze 3 662 Kč, tedy by takový čin byl posouzen pouze jako přestupek.

7. Rešerší provedenou ve vnitřním systému u Okresního soudu v Liberci navrhovatel prokazuje, že hledisko způsobení škody nikoli nepatrné, jakožto jeden ze znaků skutkové podstaty vybraných pěti trestných činů proti majetku, bylo nutno zohlednit celkem ve zhruba 15,6 % trestních věcí, které u tohoto soudu napadly v roce 2017. Z toho dovozuje, že nastavení hranice škody nikoli nepatrné je velmi významné.

8. Rozpor ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku s čl. 40 odst. 6 Listiny dovozuje navrhovatel z toho, že trestnost majetkových trestných činů je postupem času a růstem průměrné mzdy (životní úrovně) fakticky posuzována podle zákona, který se plíživým způsobem a bez dalšího stává pro pachatele přísnějším. Trestní represe tak v důsledku inflačního vývoje a růstu životní úrovně postihuje čím dál širší okruh

pachatelů majetkových deliktů. Toto zpřísnění má podle něho v podstatě totožný efekt, jako kdyby došlo k legislativní změně § 138 odst. 1 trestního zákoníku, v němž by hranice škody byla snížena, avšak nebylo by zachováno pravidlo o užití příznivějšího právního předpisu.

9. Navrhovatel je přesvědčen, že pevně dané meze stanovené v § 138 odst. 1 trestního zákoníku nelze překlenout či prolomit aplikací zásady subsidiarity trestní represe. Stejně tak je přesvědčen, že prostředky trestního práva by měly být státní mocí užívány zdrženlivě a pouze v případech, kdy již prostředky jiného právního odvětví nepostačují. Poukazuje rovněž na nákladnost trestního řízení a s tím spojenou otázku, zda je způsobení škody dosahující zhruba pouhé jedné sedminy průměrného měsíčního výdělku (tj. škody ve výši 5 000 Kč) z pohledu státní moci natolik potřebný, aby nebyla zvolena raději cesta méně nákladného řízení přestupkového.

III

Vyjádření účastníků řízení

10. Ústavní soud podle § 69 zákona o Ústavním soudu zaslal návrh komorám Parlamentu České republiky jako účastníkům řízení a dále vládě a Veřejné ochránkyni práv jako orgánům, které jsou oprávněny vstoupit do řízení jako vedlejší účastníci řízení.

11. Poslanecká sněmovna ve svém vyjádření uvedla, že ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku bylo schváleno zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, který Poslanecká sněmovna projednávala v 5. volebním období jako sněmovní tisk č. 410. Zmíněné ustanovení bylo součástí původního vládního návrhu, který byl předložen Poslanecké sněmovně, a při projednávání v Poslanecké sněmovně zůstalo nezměněno.

12. Senát ve svém vyjádření uvedl, že návrh trestního zákoníku, postoupený Senátu Poslaneckou sněmovnou v prosinci 2008, byl při projednávání v Senátu většinou pozitivně hodnocen jako celek. Senát v rámci návrhu trestního zákoníku souhlasil s ustanovením § 138 jako s formálně určitým definováním jednotlivých kategorií škod. Senátní projednávání trestního zákoníku se nicméně výslovně nedotklo inkriminované otázky právní úpravy kategorií škody podle § 138 odst. 1. Senát návrh trestního zákoníku schválil ve znění postoupeném mu Poslaneckou sněmovnou, projednal ho v mezích Ústavou stanovené kompetence a ústavně stanoveným způsobem a usnesl se k tomuto návrhu souhlasně ve většinovém přesvědčení, že je v souladu s ústavním pořádkem České republiky a jejími mezinárodními závazky.

13. Vláda sdělila, že vstupuje řízení a navrhla odmítnutí, případně zamítnutí návrhu. Zmocnila ministra spravedlnosti, aby vypracoval vyjádření vlády k návrhu a současně ho pověřila zastupováním v tomto řízení.

14. Vláda ve svém vyjádření uvedla, že navrhovatelem napadená právní úprava splňuje veškeré ústavněprávní nároky, které vyplývají ze zásady *nullum crimen sine lege*. Hranice jednotlivých kategorií škod určená ustanovením § 138 trestního zákoníku představuje dostatečně určité vymezení podmínek trestní odpovědnosti. S uvedeným řešením je sice spojena určitá rigidita, nedosahuje však míry protiústavnosti. Vláda podotkla, že ustanovení § 138 trestního zákoníku je třeba vnímat ve spojení s dalšími instituty trestního práva, především těmi, které zajišťují subsidiaritu trestní represe. Jedná se zejména o materiální korektiv formální definice trestného činu obsažený v § 12 odst. 2

trestního zákoníku a o procesní korektiv spočívající v možnosti zastavit trestní stíhání pro neúčelnost podle § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, resp. § 223 odst. 2 trestního řádu. Uvedená ustanovení poskytují dostatečný prostor pro výklad formálních znaků jednotlivých trestných činů.

15. Podle vlády nelze přijmout argumentaci navrhovatele, že by § 138 odst. 1 trestního zákoníku byl v rozporu s pravidlem vyplývajícím z čl. 40 odst. 6 Listiny, neboť se nejedná o použití pozdější právní normy na právní stav či skutečnosti, které nastaly před její účinností. Skutečnost, že určité zákonem stanovené pravidlo může mít přísnější dopad na pachatele, než by mělo před několika lety, z principu nezakládá retroaktivitu a tedy ani protiústavnost. Vláda vyjadřuje přesvědčení, že je věcí zákonodárce, jakým způsobem nastaví hranici pro výpočet škody, a tím i trestní politiku státu. Pokud se zákonodárce rozhodl neaktualizovat dané hranice, vyjadřuje to pak jeho přístup k otázkám míry trestání. Vláda má tak za to, že navrhovatelem napadená právní úprava je v souladu s ústavním pořádkem České republiky a nepředstavuje ústavně nepřijatelný, tj. neproporcionální zásah do základních práv a svobod jednotlivce, neboť výše škody je pro účely trestní odpovědnosti stanovena zákonem, v určité formě, která je srozumitelná, nepřipouštějící analogii a retroaktivitu. Vláda proto navrhuje, aby Ústavní soud návrh odmítl jako zjevně neopodstatněný, případně jej zamítl.

16. Ústavní soud zaslal obdržená vyjádření navrhovateli k případné replice, avšak ten ve stanovené lhůtě nijak nereagoval.

17. Veřejná ochránkyně práv sdělila, že do řízení v této věci nevstupuje.

IV

Ústní jednání

18. Ústavní soud v souladu s ustanovením § 44 zákona o Ústavním soudu uvážil, že ve věci není třeba konat ústní jednání, neboť by nijak nepřispělo k dalšímu, resp. hlubšímu objasnění věci, než jak se s ní seznámil z písemných úkonů navrhovatele a účastníků řízení. Nenařízení ústního jednání odůvodňuje i skutečnost, že Ústavní soud nepovažoval ani za potřebné provádět dokazování.

V

Dikce a kontext napadeného ustanovení

19. Napadené ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku zní:
 „Škodou nikoli nepatrnou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 5 000 Kč, škodou nikoli malou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 25 000 Kč, větší škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 50 000 Kč, značnou škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 500 000 Kč a škodou velkého rozsahu se rozumí škoda dosahující nejméně částky 5 000 000 Kč.“

20. Ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku vymezuje odstupňované hranice výše škody způsobené trestným činem, tedy jsou zde stanoveny jednotlivé druhy (kategorie) škod. Na základě § 138 odst. 2 se pak stejné částky, kterými jsou stanoveny kategorie škody, obdobně použijí též pro určení výše prospěchu získaného trestným činem, nákladů k odstranění následků poškození životního prostředí a hodnoty věci. U majetkových,

hospodářských, ale i jiných trestných činů má § 138 odst. 1 zásadní význam, neboť pomocí něho se odlišují trestné činy od korespondujících přestupků a rovněž poskytuje výklad pro okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby.

VI

Podmínky meritorního posouzení návrhu

21. Ústavní soud předně posuzoval, zda jsou splněny všechny zákonem stanovené procesní předpoklady k projednání návrhu podle čl. 87 odst. 1 písm. a) a čl. 95 odst. 2 Ústavy a § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu. Návrh zjevně splňuje veškeré formální náležitosti stanovené zákonem o Ústavním soudu.

22. Ústavní soud pak nejprve hodnotil otázku, zda je navrhovatel oprávněn podat návrh na zrušení (celého) § 138 odst. 1 trestního zákoníku. Podle ustanovení čl. 95 odst. 2 Ústavy dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu k projednání. Tuto úpravu dále rozvádí ustanovení § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu, podle kterého návrh na zrušení zákona nebo jeho jednotlivých ustanovení je oprávněn podat též soud v souvislosti se svou rozhodovací činností podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. K tomu, aby obecný soud mohl zpochybnit ústavnost konkrétního zákona, resp. jeho jednotlivého ustanovení a věc předložit Ústavnímu soudu, je přitom nezbytná jeho reálná aplikace, a nikoli jen jeho hypotetické použití, resp. jiné širší souvislosti (srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 33/09, Pl. ÚS 11/10, Pl. ÚS 14/15 a usnesení sp. zn. Pl. ÚS 12/08). Jinak řečeno: musí jít o zákon (jeho část), který překáží dosažení žádoucího (ústavně konformního) výsledku. Nebyl-li by odstraněn, byl by výsledek probíhajícího řízení jiný (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 49/10).

23. Klíčovou otázkou proto představuje posouzení, zda skutečně bylo či mělo být ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku navrhovatelem v jím řešené právní věci použito, resp. v jakém rozsahu. Jak bylo uvedeno, v případě řešeném navrhovatelem byla obžaloba podána pro přečin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a), jímž měla obžalovaná na cizím majetku způsobit škodu v celkové výši 7 525,60 Kč. V této věci šlo tedy výhradně o posouzení, zda uvedená škoda vykazuje znaky škody nikoli nepatrné. Jinak řečeno, to, jakým způsobem trestní zákoník vymezuje v § 138 odst. 1 další (vyšší) hranice majetkových škod (tj. škodu nikoli malou, větší škodu, značnou škodu a škodu velkého rozsahu), v této konkrétní věci projednávané navrhovatelem nemělo žádný význam.

24. V projednávané věci tedy v případě té části § 138 odst. 1 trestního zákoníku, která je tvořena slovy „škodou nikoli malou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 25 000 Kč, větší škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 50 000 Kč, značnou škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 500 000 Kč a škodou velkého rozsahu se rozumí škoda dosahující nejméně částky 5 000 000 Kč.“ nešlo o část ustanovení, která by tvořila právní podklad pro rozhodování soudu, ani přímo neovlivňovala průběh řízení vedeného navrhovatelem. Ani při extenzivním výkladu podmínky „použití zákona při řešení věci“ (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 33/09) tedy uvedené části ustanovení v předmětném řízení nemá být použito.

25. Ústavní soud tak dospěl k závěru, že zákonným vyjádřením právní normy, která má být navrhovatelem použita a jejíž neústavnost je jím tvrzena, je pouze část § 138 odst. 1 trestního zákoníku vyjádřená slovy „Škodou nikoli nepatrnou se rozumí škoda

dosahující částky nejméně 5 000 Kč“. Právě tato část napadeného ustanovení je rozhodující pro posouzení, zda skutek, pro nějž byla podána obžaloba, vykazuje znaky trestného činu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku. Ve zbylé části návrhu nebyla splněna podmínka použití zákona při řešení věci podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu, v důsledku čehož navrhovatel nebyl oprávněn jej podat.

26. Zbývá dodat, že v rozsahu, ve kterém byl návrh na zrušení napadeného ustanovení podán oprávněným navrhovatelem, nešlo o návrh nepřijatelný ani nebyl dán důvod pro zastavení řízení.

VII

Posouzení ústavní konformity legislativního procesu

27. V řízení o kontrole norem Ústavní soud podle ustanovení § 68 odst. 2 zákona o Ústavním soudu nejprve posuzuje, zda napadený zákon byl přijat a vydán v mezích Ústavou stanovené kompetence a ústavně předepsaným způsobem. V posuzovaném případě Ústavní soud z vyjádření účastníků řízení a ze sněmovních tisků veřejně dostupných (na adrese <http://www.psp.cz>) shledal, že napadené ustanovení trestního zákoníku bylo přijato v mezích Ústavou stanovené kompetence a ústavně předepsaným způsobem. Ostatně ani navrhovatel nevznesl proti legislativní proceduře žádné námítky.

VIII

Věcné posouzení návrhu

28. Z návrhu vyplývá, že protiústavnost je spatřována v rozporu s čl. 40 odst. 6 Listiny, tedy podle navrhovatele napadená úprava koliduje se zákazem retroaktivity, tj. s principem, podle kterého se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, přičemž pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.

29. Jádro navrhovatelovy argumentace spočívá v tom, že hranice škod uvedených v § 138 odst. 1 trestního zákoníku (a do 31. 12. 2009 v § 89 odst. 11 trestního zákona č. 140/1961 Sb.) se nezměnily od 1. 1. 2002, přičemž od této doby až do současnosti výrazně narostla jak životní úroveň (vyjádřená průměrnou mzdou), tak i míra inflace. V důsledku těchto ekonomických změn se tak trestní postih za majetkové (ale i jiné) trestné činy fakticky zpřísnil, neboť trestní odpovědnost (popř. přísnější trestní odpovědnost) dopadá v současnosti i na jednání, jež svou závažností a důsledky pro poškozené osoby odpovídá činům, které byly dříve, tj. po zavedení uvedených hranic škod, posuzovány jako přestupek, popř. byly mírněji trestné.

30. Ústavní soud neshledává důvody, aby tuto základní tezi navrhovatele popíral. Je totiž nepochybné, že ustrnutí trestněprávní úpravy v otázce nastavení hranice jednotlivých kategorií škod ve spojení s vývojem výše uvedených ekonomických faktorů má skutečně za důsledek postupné rozpínání, resp. zpřísnování trestní represe. Statistické údaje uvedené navrhovatelem přitom poměrně výstižně demonstrují, že toto rozšíření a zpřísnění trestní represe není zanedbatelné. Případná je rovněž připomínka, že popsany jev má za důsledek též zvyšování nákladů státu, neboť konání trestního řízení i v těchto bagatelních případech je nepochybně nákladnější, než kdyby byly tyto delikty projednávány v řízení přestupkovém.

31. Na druhou stranu však musí Ústavní soud připomenout svou předchozí judikaturu, z níž zřetelně vyplývá, že mu v zásadě samo o sobě nepřisluší, aby posuzoval šíři hranic trestněprávní kriminalizace určitých typů jednání, nemá-li dublovat nebo suplovat ústavní roli zákonodárského orgánu (srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 5/2000 a I. ÚS 631/05). Skutková podstata trestného činu představuje vždy formální vyjádření takového jednání, které je společností reprezentovanou většinou dosaženou při hlasování v zákonodárném sboru považováno za natolik společensky škodlivé, že musí být jako určitý specifický typ či druh jednání samostatně prohlášeno za trestné a vymezeno jako samostatná skutková podstata trestného činu (srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 4/03). Tento závěr lze bezpochyby vztahovat i k nastavení hranice kategorií škod, které je zásadní pro interpretaci znaků řady skutkových podstat trestných činů.

32. Byť navrhovatel nenamítá, že by zpřísnění trestní represe v důsledku nenovelizování hranice jednotlivých kategorií škod a ekonomického vývoje bylo neproporcionální účelu ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku, resp. účelu relevantních skutkových podstat, Ústavní soud považuje za vhodné připomenout, že podle současné právní úpravy lze trestně postihovat i taková jednání směřující proti majetku, jimiž nebyla způsobena žádná škoda. Jedná se např. o trestné činy pojistného podvodu (srov. § 210 trestního zákoníku), úvěrového podvodu (srov. § 211 trestního zákoníku) a dotačního podvodu (srov. § 212 trestního zákoníku), o zvláštní formu trestného činu poškození cizí věci podle § 228 odst. 2 trestního zákoníku, ale také třeba o trestný čin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. b) až e) a podle § 205 odst. 2 trestního zákoníku. Skutkové podstaty tří z uvedených trestných činů již prošly testem ústavnosti, přičemž Ústavní soud vždy zamítl návrh na jejich zrušení (k pojistnému podvodu srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 5/2000, k trestnému činu úvěrového podvodu srov. nálezy sp. zn. I. ÚS 631/05 a ke zvláštní formě trestného činu poškození cizí věci srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 4/03).

33. Tím spíše tedy nelze učinit závěr o protiústavnosti míry kriminalizace v případě, kdy v důsledku výše popsaného jevu postačuje k vyvození trestní odpovědnosti způsobení škody fakticky menší, než která byla předpokladem trestní odpovědnosti před deseti či patnácti lety. Opomenout nelze ani skutečnost, že v některých případech, kdy škoda způsobená jednáním pachatele jen mírně převyšuje hranici škody nikoli nepatrné, tj. hranici 5 000 Kč, lze vyvození trestní odpovědnosti zabránit aplikací některého z korektivů trestní odpovědnosti, ať již jde o korektiv hmotněprávní v podobě zásady subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 trestního zákoníku, anebo o korektiv procesní v podobě možnosti zastavit trestní stíhání pro neúčelnost podle § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, je-li to odůvodněno ostatními okolnostmi případu.

34. Ústavní soud nesdílí názor navrhovatele, že popsané postupné zpřísnění trestní represe v důsledku inflačního vývoje, růstu životní úrovně a neměnnosti právní úpravy hranice kategorií škod staví ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku do rozporu s čl. 40 odst. 6 Listiny. Citované ustanovení Listiny vyjadřuje zákaz retroaktivity zákona k tíži pachatele a přikazuje, aby se trestnost činu posuzovala a trest ukládal podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, a aby pozdější zákon byl aplikován v případech, kdy je to pro pachatele příznivější.

35. Sám navrhovatel připouští, že čl. 40 odst. 6 Listiny cílí na situace, kdy došlo k legislativní změně zákona, nikoliv k jeho faktickému zpřísnění, přičemž Ústavní soud

se s tímto konstatováním ztotožňuje. Pravidlo obsažené v citovaném ustanovení Listiny (a promítnuté též do § 2 odst. 1 trestního zákoníku) vychází z myšlenky, že jednotlivec v právním státě musí žít v jistotě při úvaze, zda jednání, které koná či zamýšlí konat, nezavdává příčinu k aktivizaci nástrojů trestního práva (srov. nález sp. zn. IV. ÚS 2975/14). Tato jistota přitom musí vyplývat ze znění zákona, jímž jsou stanoveny podmínky trestní odpovědnosti, a nesmí být narušena tím, že by zákonodárce přistoupil k takové legislativní změně, v jejímž důsledku by trestní odpovědnost mohla být vyvozována zpětně, tj. k minulým jednáním uskutečněným před takovou změnou.

36. Ústavní soud nemůže navrhovateli přisvědčit, že výše popsané faktické změny ekonomického rázu mají v podstatě totožný efekt, jako kdyby došlo k legislativní změně § 138 odst. 1 trestního zákoníku, v němž by hranice škody byla snížena, avšak nebylo by zachováno pravidlo o užití příznivějšího právního předpisu. Z hlediska zákazu retroaktivity vyjádřeného v čl. 40 odst. 6 Listiny (a v § 2 odst. 1 trestního zákoníku) je totiž rozhodující stav v době spáchání činu. To ostatně platí i ve vztahu k určování výše škody způsobené činem, neboť podle § 137 trestního zákoníku se při stanovení výše škody zásadně vychází z ceny, za kterou se věc, která byla předmětem útoku, obvykle prodává v místě činu a v době činu. Změna hodnoty určité věci, k níž dojde až po spáchání činu, tedy nemá vliv na posuzování trestní odpovědnosti pachatele, přičemž to platí i pro případy, kdy by to mohlo být ku prospěchu pachatele (např. v důsledku výrazného zlevnění určité věci po spáchání činu). Tím méně pak může být (z hlediska možného porušení zákazu retroaktivity podle čl. 40 odst. 6 Listiny) významná podobná faktická změna, ke které došlo v době mezi okamžikem, kdy určitá právní úprava nabyla účinnosti, a momentem spáchání činu.

37. Ústavní soud uzavírá, že zpřísnění podmínek trestní odpovědnosti, které je důsledkem dlouhodobého zakonzervování právní úpravy určující hranice škod ve spojení s ekonomickým růstem a vývojem inflace, nepředstavuje rozpor s principy vyjádřenými v čl. 40 odst. 6 Listiny. Uvedené okolnosti totiž nemají žádný vliv na to, že pachatel v době činu zná (resp. může znát) jak samotnou právní úpravu, podle níž bude jeho čin posuzován, tak i rozhodující okolnosti (tj. hodnotu věci, jež jsou předmětem jeho činu), které mají na aplikaci této právní úpravy přímý vliv.

38. Ústavní soud považuje za vhodné ještě podotknout, že i když neshledal žádný rozpor platného znění § 138 odst. 1 trestního zákoníku s čl. 40 odst. 6 Listiny ani s jinými ustanoveními ústavního pořádku, výše popsané faktické zpřísnění trestní represe vyplývající ze skutečnosti, že hranice jednotlivých kategorií škody od roku 2002 nedoznaly žádné změny, může být legitimně vnímáno jako významný problém současné trestní politiky státu a již bylo oprávněně kritizováno (srov. např. GŘIVNA, T. Dekriminalizace a depenalizace – teoretická východiska a jejich odraz v legislativní praxi. In GŘIVNA, T., ŠIMÁNOVÁ, H. (eds.): *Trestní právo a právní stát*. Plzeň: Aleš Čeněk 2018, s. 103-104). Vláda sice ve svém vyjádření k nyní projednávanému návrhu uvedla, že pokud se zákonodárce rozhodl neaktualizovat dané hranice, vyjadřuje to jeho přístup k otázkám míry trestání. Nabízí se však otázka, zda je legislativní pasivita v tomto směru skutečně produktem uváženého korigování trestní politiky a přístupu zákonodárce k míře trestání, nebo zda spíše jde o určité nežádoucí opomenutí.

39. Ústavní soud nicméně nepřehlédl legislativní iniciativu skupiny poslanců v podobě návrhu novely trestního zákoníku, který je v současné době projednáván (Poslanecká sněmovna 2019, tisk č. 466) a jenž směřuje mj. právě ke zvýšení stávajících hranic majetkových škod. Takový návrh jen potvrzuje, že jde o problematiku, jejíž

posouzení přísluší zákonodárci a nikoli Ústavnímu soudu. Není od věci v této souvislosti připomenout, že při úvahách o zvýšení hranic majetkových škod uvedených v § 138 trestního zákoníku, tedy o posunutí hranice oddělující odpovědnost za řadu trestných činů od odpovědnosti za korespondující přestupky, je nezbytné posoudit mj. také důsledky, které by z takového kroku vyplývaly a které by měly mj. patrně podobu výrazného zvýšení zátěže správních orgánů v oblasti přestupkové agendy. Ostatně obdobné pochybnosti sdílela vláda ve svém vyjádření, když zaujala neutrální stanovisko. Lze pak poznamenat, že po zrušení okresních úřadů (v r. 2002), kde působil výhradně profesionální aparát, může nová úprava u příslušných orgánů obcí vyvolat jak odborné, tak i personální problémy.

IX Závěr

40. Ústavní soud na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že napadené ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku v části tvořené slovy „Škodou nikoli nepatrnou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 5 000 Kč“ není v rozporu s ústavním pořádkem, resp. s čl. 40 odst. 6 Listiny, a proto podle § 70 odst. 2 zákona o Ústavním soudu rozhodl o zamítnutí návrhu na zrušení napadeného ustanovení v této části (výrok I). Ve zbytku tento návrh odmítl podle § 43 odst. 1 písm. c) zákona o Ústavním soudu jako podaný osobou k tomu zjevně neoprávněnou (výrok II).

Poučení: Proti nálezů Ústavního soudu se nelze odvolat.

V Brně dne 26. května 2020

Pavel Rychetský, v. r.
předseda Ústavního soudu

Za správnost vyhotovení:
Lenka Kubacká

Odlišné stanovisko soudce Jaroslava Fenyka k odůvodnění nálezu sp. zn. Pl. ÚS 46/18

S výrokem zamítavého nálezu a s většinou závěrů v jinak pečlivě zpracovaném odůvodnění nálezu se zcela ztotožňuji. Nemohu souhlasit s tou částí odůvodnění, jež se vztahuje k možnosti relativizace dolní hranice škody nikoli nepatrné, která je **pojmovým znakem** trestného činu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zák., s použitím výkladového ustanovení § 138 odst. 1 tr. zák. (5 000 Kč).

Nález v odůvodnění v čl. 33 obsahuje myšlenku, podle které v některých odůvodněných případech, kdy škoda způsobená jednáním pachatele jen mírně převyšuje hranici škody nikoli nepatrné, lze vyvození trestní odpovědnosti zabránit aplikací některého z korektivů trestní odpovědnosti, ať již jde o korektiv hmotněprávní v podobě zásady subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 tr. zák. nebo o tzv. procesní oportunitu dle § 172 odst. 2 písm. c) tr. řádu.

1. Hranice škody

Pokud jde o samotnou hranici škody, přístupů k jejímu stanovení u majetkových trestných činů, jako jejich pojmového znaku, je mnoho a jsou v trestněprávní teorii živě diskutovány. Každý z nich má své výhody a nevýhody (stabilita, předvídatelnost oproti flexibilitě a reflexi ekonomického vývoje atd.).

Jde o komplexní otázky trestního práva hmotného, kriminologie, resp. trestní politiky.

Lze např. argumentovat tím, že zahraniční úpravy stejně jako česká stanoví dolní hranici škody u majetkových trestných činů velmi nízko (někde – např. Německo – dokonce vůbec), což je „signál“ zákonodárce vyslaný ve vztahu k pachatelům ve smyslu preventivním, neboli „krást se nesmí“. Současně se dává najevo poškozenému, že i při menší škodě je dostatečně preventivně chráněn. Opačný přístup by mohl vést ke stimulaci pachatele ve směru jeho snížené obavy z postihu. Už vůbec nehovořím o možnosti zahlcení správných orgánů přestupky. Trestní řízení má účinnější prostředky než správní proces (zejména ve věcech s neznámými pachateli, jichž je v oblasti majetkové delikvence velmi mnoho); a mohl bych pokračovat.¹

Proto je důležité, aby konstrukce hranic škody u odpovídajících trestných činů byla svěřena zákonodárci. Zvolil-li náš zákonodárcem stanovení pevnou částkou, která tvoří pojmový znak trestného činu, je to přístup zcela legitimní a je také výhradně na něm, aby jejich výši uvážil a případně provedl změny.

Potud lze s odůvodněním nálezu souhlasit. Podle mého názoru by bylo bývalo postačující konstatování, že Ústavní soud neshledává ústavní rovinu ve stanovení majetkových hranic ani ve způsobu jejich určení, neboť tyto otázky náleží především úvaze zákonodárce a jeho trestní politice.

2. Subsidiarita trestní represe a pojmový znak trestného činu

¹ Srov. například Kuchta, J., Otázka vhodnosti novelizace výkladového ustanovení § 138 trestního zákoníku příspěvek na konferenci „Nové jevy v ekonomické kriminalitě,“ PrF MU Brno dne 12. 2. 2020.

Otázka subsidiarity trestní represe je teoreticky poměrně složitá a názory na ni se v praxi různí. Je to pravděpodobně důsledek příliš kritického přístupu zákonodárce k legální definici trestného činu uvedené v předchozím hmotněprávním trestním kodexu (§ 3), kde byl materiální korektiv označován jako **společenská nebezpečnost** materiálním znakem (materiálním odrazem) jinak formální skutkové podstaty trestného činu (objekt, objektivní stránka, subjekt, subjektivní stránka a protiprávnost) a byl označován za pozůstatek předlistopadového režimu.² Bez problémů sloužil trestní justici demokratického státu téměř dvacet let a byl vnímán jako způsob efektivního zmírnění někdy příliš tvrdých dopadů trestní represe z pohledu viny (jen ve prospěch) a trestu (komplexní přístup). Možnost jeho zneužití nepřicházela v úvahu, protože formální znaky skutkové podstaty mohl jen doplňovat, nikoliv nahrazovat. Byl vhodným korektivem jak pro orgány činné v trestním řízení, ale zejména i pro obviněného a jeho obhájce, kteří tak mohli dosáhnout příznivější právní kvalifikace skutku v jakékoliv situaci, v níž by uplatnění jen formálních znaků vedlo k příliš přísným důsledkům.

Ustanovení § 3 odst. 2 tr. zák. výslovně stanovilo způsob aplikace korektivu tak, že nejde vůbec o trestný čin, není-li čin nebezpečný pro společnost nebo jeho stupeň je nepatrný... trestný čin musel naplnit všechny formální znaky některé skutkové podstaty ze zvláštní části trestního zákoníku a současně být materiálně protiprávní.

Ustanovení § 88 tr. zák. stanovilo, že k okolnosti, která podmiňuje použití vyšší trestní sazby (roz. ke kvalifikované části skutkové podstaty), se přihlédne jen tehdy, jestliže pro svou závažnost podstatně zvyšuje stupeň nebezpečnosti trestného činu pro společnost.

Protože byl materiální korektiv (materiální oportunita) uvedeným způsobem součástí legální definice trestného činu, bylo dobře možné s jeho použitím korigovat přílišnou tvrdost v podstatě jakéhokoli hmotněprávního ustanovení (tedy odrazu trestného činu v podobě viny i trestu), byl významným pomocníkem soudu nejen u stanovení druhu a výměry trestu, ale pro potřebu všech orgánů činných v trestním řízení také u okolností vylučujících protiprávnost (krajní nouze, nutná obrana atd.) nebo vhodným zmírňujícím nástrojem v případě okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby (§ 88 starého tr. zák.).

Společenská nebezpečnost byla materiálním vyjádřením protiprávnosti činu³ a zákon poskytl orgánům činným v trestním řízení i vodítko v podobě kritérií, podle kterých se společenská nebezpečnost posuzovala (§ 3 odst. 4 tr. zák.). Některá kritéria byla obecnější, jiná konkrétní. Přestože šlo o výčet demonstrativní („zejména“), příkladný, pokrýval všechny v úvahu přicházející faktory, charakterizující znaky trestného činu. Společenská nebezpečnost fungovala bez nadsázky jako materiální oportunita.⁴

Podle důvodové zprávy k návrhu současného trestního zákoníku však tato formální kritéria, uvedená v § 3 odst. 4 neumožňovala poznat smysl pojmu, a k vyřídění činů, které mají znaky trestného činu jen zdánlivě, bylo navrženo použít podstatně

² Materiální korektiv má ve skutečnosti kořeny v pozitivistické italské škole (Ferri, Garofalo)

³ Solnař, V.: Systém československého trestního práva, Základy trestní odpovědnosti, s. 52 , k významu společenské nebezpečnosti viz např. rozhodnutí č. 28/88, 34/76, 39/80, 14/87, 26/94 Sb. rozh. tr. a mnohá další.

⁴ Solnař, V., Fenyk, J., Císařová, D., Vanduchová, M., Systém českého trestního práva, část II. Základy trestní odpovědnosti. Praha. Novatrix 2009, s. 100-104.

konkrétnějších a jednoznačnějších kritérií. Bohužel zákonodárce tuto myšlenku kromě obecného ustanovení § 12 odst. 2 dál nerozvinul a tak zůstalo a praxe byla ponechána svému osudu, jak s tímto záměrem poradí.

Společenská škodlivost trestného vyplývající z § 12 odst. 2 tr. zák. činu není v současném trestním zákoníku součástí legální definice skutkové podstaty trestného činu (§ 13), ale stojí samostatně v § 12 odst. 2. Různým výkladem tohoto ustanovení lze dospět k různým závěrům, ale při studiu důvodové zprávy k vládnímu návrhu trestního zákoníku a s přihlédnutím k neobyčejné obecnosti úpravy, je zcela nasnadě, že funkci dřívějšího univerzálního materiálního korektivu (materiální oportunitý) plnit nemá a ani nemůže.

V trestním zákoně nejsou na podporu způsobu aplikace subsidiarity trestní represe v případě viny uvedena žádná kritéria, (ani příkladmo), takže zbývá možnost uplatnění u druhu a výměry trestu. Ta je ale bez ohledu na § 12 odst. 2 tr. zák. samostatně zapracována v § 39 odst. 2 tr. zák.

Jak se dalo očekávat, praxe zvyklá na materiální korektiv v podobě společenské nebezpečnosti, pociťuje její absenci jako citelnou. Proto se nezdívají snahy orgánů činných v trestním řízení ovlivněné i tou částí teoretiků, kteří si nevýhody nové úpravy a praktičnost původního řešení jsou schopni přiznat, aplikovat společenskou škodlivost uvedenou v § 12 odst. 2 tr. zák. v podobném rozsahu jako nebezpečnost. Chtě nechtě se tomuto stavu blíží i rozhodovací praxe Nejvyššího soudu.⁵ Nejvyšší soud se pokusil sjednotit rozkolísanou novou praxi, která se neměla čeho chytit, stanoviskem trestního kolegia. Zde výslovně uvedl, že úvaha o tom, zda jde o čin, který s odkazem na zásadu subsidiarity trestní represe není trestným činem z důvodů nedostatečné společenské škodlivosti případu, se uplatní za předpokladu, že posuzovaný skutek z hlediska spodní hranice trestnosti neodpovídá běžně se vyskytujícím trestným činům dané skutkové podstaty. Stanovisko z hlediska kritérií odvolává na § 39 odst. 2 tr. zák. (ty se ale netýkají přímo viny, ale povahy a závažnosti trestného činu pro stanovení druhu a výměry trestu), která jsou („světe div se“), totožná s kritérii bývalé společenské nebezpečnosti, včetně toho, že jde o demonstrativní výčet („zejména“).

Výklad Nejvyššího soudu, který lze bez rozpaků nazvat analogií ve prospěch pachatele, však již nekoresponduje s přísnými požadavky důvodové zprávy o podstatně konkrétnějších a jednoznačnějších kritériích a nemůže nahradit skutečný materiální korektiv přílišné tvrdosti zákona. A pokud si judikatura vypomáhá tímto improvizovaným způsobem u některých neostrých znaků trestných činů, v žádném případě nemůže být korektivem viny v pojetí trestný čin ano/ne u pojmových znaků majetkových trestných činů, určených konkrétní částkou, jako je v nálezu uplatněná hranice 5000 Kč.

Jestli na něčem zatím v teorii i praxi přes zmatky způsobené nejednoznačnou právní úpravou základů trestného činu panuje shoda, pak právě na tom, že při dosažení majetkové hranice (nejde jen o hranici mezi přestupkem a trestným činem, ale i o její násobky) nelze „přímo“ subsidiaritu trestní represe uplatnit, neboť zde zákonodárce hranice trestnosti stanovil jednoznačným a nezpochybnitelným způsobem. I ve smyslu uvedeného stanoviska Nejvyššího soudu se škoda dosahující hranice předepsané škody coby znaku dané skutkové podstaty nemůže nikdy vymykat oné „spodní hranice trestnosti.“

⁵ Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30.1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012, publikované pod č. 26/2013 Sb. rozh.tr. uvádí

Přímý zásah do znaků skutkové podstaty trestného činu by totiž znamenal skutečnou relativizaci viny, kterou se oslabuje ústavní zásada *nullum crimen sine lege* (čl. 39 Listiny). V konečném důsledku by se to otočilo proti samotným pachatelům, kteří by si nemohli být jisti, která částka v jejich případě založí trestní odpovědnost, tedy kudy přesně „spodní hranice trestnosti“ vede.

Nedomnívám se proto, že bylo vhodné, že Ústavní soud plenárním nálezem vnesl do těchto otázek odkazem na aplikaci § 12 odst. 2 tr. zák. ještě větší pochybnosti. Odkazem na možnost aplikace § 12 odst. 2 tr. zák., které Ústavní soud nabídl návrhovateli (soudce obecného soudu) v čl. 33 nálezu totiž otázky trestní politiky jsou otevřeny přímo. Je jen věcí času, kdy obdobná diskuse díky tomu bude vedena i o dalších znacích trestných činů (např. kapesní krádež nebo vloupání, kde není škoda pojmovým znakem vůbec). Ústavní soud se tak plenárním nálezem i přes jinak správné zjištění absence protiústavnosti částek určujících škodu, zapojil do tvorby trestní politiky.

Pokud Ústavní soud v zamítavém nálezu chtěl „pomoci“ orgánům činným v trestním řízení a proto uvedl, že v některých případech lze uplatnit procesní oportunitu zakotvenou pro státního zástupce v § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu (jde o trestný čin, ale není zájem na jeho postihu), nemohu než konstatovat, že i tento nástroj je součástí trestní politiky, tentokrát nikoli v rukou zákonodárce, ale státního zastupitelství, jehož roli by Ústavní soud rovněž neměl suplovat. Proti takové zmínce bych ovšem odlišné stanovisko neuplatnil, protože není v rozporu se názory, které jsem uvedl shora, protože nezasahuje do viny, ale má procesní oportunní charakter.

V Brně dne 27. 5. 2020

Jaroslav Fenyk

**Odlišné stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové a soudce Pavla Šámala
k odůvodnění nálezu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 46/18**

1. Podle § 14 zákona o Ústavním soudu uplatňujeme odlišné stanovisko k odůvodnění usnesení pléna Ústavního soudu, jehož smyslem je poukázat na to, co mělo být v odůvodnění více rozvedeno a zdůrazněno.

2. Souhlasíme s navrhovatelem i s plenární většinou v tom, že ustrnutí trestněprávní úpravy v otázce nastavení hranic jednotlivých kategorií škod ve spojení s vývojem ekonomiky vede k postupnému rozpínání, resp. zpříšňování trestní represe. Nutnosti reagovat zvyšováním hranic škody na vývoj ekonomické situace si při zakotvení hranic škody do trestního zákona přitom byl dle důvodové zprávy k zákonu č. 265/2001 Sb. vědom i zákonodárce, přičemž však za necelých 20 let od jeho přijetí tyto hranice nebyly novelizovány.

3. Odůvodnění nálezu však podle našeho názoru nereflektuje dvě podstatné skutečnosti. Zaprvé v něm není jasně uvedeno, zda a případně za jakých podmínek může změna společenské či ekonomické situace vést k zásahu Ústavního soudu, je-li v důsledku změn kriminalizované jiné jednání než původně zamýšlené zákonodárcem. Za druhé pak odůvodnění nálezu dostatečně nereflektuje dopady takových změn na aplikaci zásady subsidiarity trestní represe.

4. Ústavní soud ve své judikatuře opakovaně zdůrazňoval, že „určovat trestněprávní politiku a kvalifikovat určitý druh jednání co do formální podoby jako trestný čin přísluší zákonodárci“ [nález sp. zn. II. ÚS 1152/17 ze dne 11. 6. 2018 (N 107/89 SbNU 579), bod 22 či nález sp. zn. I. ÚS 3113/13 ze dne 29. 4. 2014 (N 72/73 SbNU 315), bod 16 a v nich zmiňovaná judikatura]. Zároveň Ústavní soud ve své judikatuře klade důraz na pojetí trestního práva jako postupu, „jehož prostředky mají a musejí být užívány tehdy a jen tehdy, pokud užití jiných prostředků právního řádu nepřichází v úvahu, neboť již byly vyčerpány nebo jsou zjevně neúčinné či nevhodné“ [nález sp. zn. I. ÚS 3113/13 ze dne 29. 4. 2014 (N 72/73 SbNU 315), bod 16; nález sp. zn. II. ÚS 3080/16 ze dne 23. 5. 2017 (N 86/85 SbNU 475), bod 17; nález sp. zn. II. ÚS 1152/17 ze dne 11. 6. 2018 (N 107/89 SbNU 579), bod 23]; trestní právo má tedy sloužit jako *ultima ratio*, nejzazší prostředek. Neslouží-li, Ústavní soud shledá porušení principu subsidiarity trestní represe, a tím i čl. 39 Listiny základních práv a svobod (tamtéž).

5. Projednávaná věc je specifická tím, že Ústavní soud v této věci nehodnotí, zda bylo namíste kriminalizovat specifické jednání, ale zda během času a změnou společenských podmínek nemohlo dojít k takové faktické proměně formálně vymezeného kriminalizovaného jednání, které by v důsledku narušovalo pojetí trestního práva jako *ultimae rationis*. Aby Ústavní soud mohl v takové situaci zasáhnout, bylo by nutné, aby předmětné jednání bylo v extrémním rozporu s jednáním, které zamýšlel kriminalizovat zákonodárce, a aby zároveň nenaplnělo princip trestního práva jako nejzazšího prostředku. Pro zásah Ústavního soudu je tedy nezbytné, aby došlo k porušení zásady subsidiarity trestní represe. Extrémní rozpor mezi úmyslem zákonodárce a kriminalizovaným jednáním pouze snižuje míru porušení této zásady vyžadovanou pro zásah Ústavního soudu v porovnání se situací, kdy by zákonodárce cíleně kriminalizoval jednání, které by mohlo porušovat zásadu subsidiarity trestní represe. Příkladem by mohl být teoretický zásah Ústavního soudu ohledně hranice škody nikoli nepatrné, pokud by

došlo k hyperinflaci. Vyjádření vlády, dle kterého neaktualizování hranic škody vyjadřuje přístup k trestní politice, je v rozporu s principy deliberativní demokracie, ve které zákonodárce vyjadřuje vůli kriminalizovat určité jednání, přičemž přijetí takových zákonů předchází veřejná diskuze, která společně s vůlí zákonodárce legitimizuje kriminalizaci konkrétního jednání. Extrémní rozpor mezi původně vyjádřenou vůlí zákonodárce a jednáním kriminalizovaným v důsledku společenských změn bez dodatečného potvrzení zákonodárcem však míru legitimizace kriminalizace takového jednání výrazně snižuje. Zasáhl-li by Ústavní soud v takovém případě, nejednalo by se tedy o zásah do práva zákonodárce určovat trestněprávní politiku, ale o zdůraznění pozice zákonodárce a jeho vůle při kriminalizaci konkrétních jednání. V projednávané věci však nedošlo k extrémnímu rozporu mezi úmyslem zákonodárce při přijímání zákona a jeho současnou aplikací, která by narušovala princip trestního práva jako nejzazšího prostředku. Byť se ekonomická situace a následně i míra trestní represe změnila, v případě výše škody nikoli nepatrné a ekonomického růstu se změna pohybuje v řádu nižších desítek procent, a nikoli v řádu stovek procent. Z hlediska posuzování extrémního rozporu mezi úmyslem zákonodárce a dnes kriminalizovaným jednáním Ústavním soudem je přitom změnu ekonomické situace nutné posuzovat od účinnosti trestního zákoníku, skrze který zákonodárce nově vyjádřil vůli kriminalizovat určité jednání.

6. Souhlasíme s plenární většinou v tom, že v případech, kdy škoda jen mírně převyšuje hranici škody nikoli nepatrné (5.000 Kč), tedy v případech, kdy by se v případě navázání výše škody na ekonomický vývoj dnes jednalo o přestupek a nikoli o trestný čin, lze vyvození trestní odpovědnosti zabránit aplikací některého z korektivů trestní odpovědnosti, a to jak hmotněprávního (aplikací § 12 odst. 2 trestního zákoníku), tak případně procesněprávního [zastavením řízení podle § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu]. Plenární většina však dostatečně nerozebírá dopady ekonomického a společenského vývoje na použití těchto principů, zejména na aplikaci zásady subsidiarity trestní represe vyjádřené v § 12 odst. 2 trestního zákoníku, kterou Ústavní soud ve své judikatuře dlouhodobě zdůrazňuje (srov. výše judikaturu v bodu 4). V odborné literatuře je považováno za „samozřejmost“, že hmotněprávní řešení tzv. bagatelních deliktů má zásadně přednost, neboť vychází ze subsidiarity trestního práva a z jeho ochranné funkce [NOVOTNÝ, O., VANDUCHOVÁ, M. a kol. Trestní právo hmotné. 1. Obecná část. 5. vydání. Praha: ASPI, 2007, s. 118, shodně NOVOTNÝ, O. a kol. Trestní právo hmotné. 1. Obecná část. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 114 až 115; srov. KRATOCHVÍL, V. Co je doménou hmotného a procesního trestního práva prizmatem Ústavy. In: VANDUCHOVÁ, M., HOŘÁK, J. (eds.) Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 179 až 188]. Samotné uplatnění zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 trestního zákoníku umožňuje u méně závažných trestných činů při restriktivním výkladu jejich zákonných skutkových podstat eliminovat bagatelní případy ve smyslu právní sentence *minima non curat praetor* (o drobné záležitosti se praetor nestará). Přitom princip subsidiarity trestní represe vychází z legitimacy trestního práva, neboť legitimita je recentně chápána jako pojem vyjadřující ospravedlnění práva, právního řádu, resp. určitého právně relevantního chování, kdy z pozic jusnaturalistických (pozitivisticky byla ztotožňována s legalitou) doplňuje kritérium legality o požadavek demokraticky vytvářeného práva ve smyslu systému právních norem a požadavek dodržování lidských práv v procesu tvorby, ale i interpretace a aplikace práva. Důraz je třeba klást na hmotněprávní korektiv i proto, že v důsledku jeho aplikace dojde k uplatnění odpovědnosti pachatele, byť nikoli té trestní [KANDOVÁ, K. Ještě jednou k zásadě subsidiarity trestní represe v teorii a praxi českého trestního práva. *Trestněprávní revue*.

17(9), 2018, str. 206-214]. Oproti tomu zmiňovaný procesněprávní korektiv vede k zastavení řízení a tedy k neuplatnění veřejnoprávní odpovědnosti pachatele. Použití procesněprávního přístupu má proto omezené použití: Jen zřídka by bylo namístě, aby byl pachatel potrestán v přestupkovém řízení za jednání, kterým způsobil škodu těsně pod zákonem stanovenou hranicí škody nikoli nepatrné, ale aby nebyl potrestán vůbec, pokud by způsobil škodu lehce převyšující hranici škody nikoli nepatrné. Procesněprávní korektiv by se tedy měl použít primárně tehdy, pokud není opodstatněné uplatnit žádnou veřejnoprávní odpovědnost pachatele – hmotněprávní korektiv pak tehdy, pokud dostačuje uplatnit veřejnoprávní odpovědnost pachatele, ale není nutné uplatnit trestní odpovědnost pachatele. S tím je v souladu i dikce § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, podle níž jde především o posouzení, zda i bez dokončení trestního řízení bylo „jeho účelu dosaženo“, tedy jinými slovy posouzení, zda existuje i nadále veřejný zájem na provedení daného trestního řízení a odsouzení pachatele posuzovaného trestného činu nebo zda je třeba naopak přistoupit k zastavení trestního stíhání.

7. S ohledem na s postupem času zvyšující se úroveň trestní represe skrze absolutně definovanou hranici škody nikoli nepatrné za současného nárůstu životní úrovně obyvatelstva a vzhledem k jasně vyjádřené vůli zákonodárce přizpůsobovat výše hranic škod ekonomickému vývoji, ke kterým však nedošlo, se postupně rozšiřuje možnost aplikace zásady subsidiarity trestní represe orgány činnými v trestním řízení, a to zejména hmotněprávního korektivu spočívajícího v aplikaci § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Jestliže obecné soudy neaplikují zásadu subsidiarity trestní represe, ačkoliv skutkové okolnosti svědčí o tom, že k tomu byly splněny podmínky, je porušen ústavní princip *nullum crimen, nulla poena sine lege* zakotvený v čl. 39 Listiny [nález sp. zn. I. ÚS 558/01 ze dne 25. 11. 2003 (N 136/31 SbNU 205), část II. b); nález sp. zn. I. ÚS 3113/13 ze dne 29. 4. 2014 (N 72/73 SbNU 315), bod 31; nález sp. zn. II. ÚS 1152/17 ze dne 11. 6. 2018 (N 107/89 SbNU 579), bod 26; nález sp. zn. II. ÚS 698/19 ze dne 24. 9. 2019, bod 27].

8. Skutečnost, že zákonodárce jasně stanovil hranice škody nikoli nepatrné, přitom nijak neomezuje aplikaci zásady subsidiarity trestní represe: Formální znaky trestného činu by měly být vyjádřeny jasně a určitě v souladu se zásadou *nullum crimen sine lege certa*. Hmotněprávní korektiv obsažený v trestním zákoníku se přitom posuzuje až po učinění závěru, že formální znaky trestného činu byly naplněny (srov. Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 301/2012 [R 26/2013 tr.]). Aplikace zásady subsidiarity trestní represe v takových případech tak není prolomením „pevně daných mantinelů stanovených v § 138 odst. 1 trestního zákoníku“, jak zmiňuje navrhovatel, ale pouhou běžnou aplikací této zásady, která se musí přizpůsobovat proměňující se společenské situaci a konkrétnímu posuzovanému případu (tamtéž). Zásada subsidiarity trestní represe tedy nepodléhá absolutně stanoveným hranicím trestnosti určitého jednání. Podobně jako paralelní existence několika druhů odpovědnosti nemůže vést k vyloučení trestní odpovědnosti [nález sp. zn. III. ÚS 1148/09 ze dne 26. 7. 2012 (N 133/66 SbNU 77), bod 37], tak ani jasně stanovené hranice mezi přestupkem a trestným činem nemohou vést k nemožnosti aplikovat zásadu subsidiarity trestní represe. V takovém případě by zásada subsidiarity trestní represe nebyla zásadou, ale pravidlem, což by bylo v rozporu s jejím obecně přijímaným výkladem, podle kterého „se použije ... i prostřednictvím konkrétní skutkové podstaty méně závažného trestného činu tak, že orgán činný v trestním řízení a v konečném pojetí soud shledá, i přes naplnění zákonných znaků této skutkové podstaty, že nejde o trestný čin s ohledem na škodlivost případu, ve kterém případně postačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu“ [výše citované stanovisko Nejvyššího soudu, bod I, písm. b)]. Aplikaci jiné

odpovědnosti v rámci přestupkového řízení nakonec umožňuje i zákonodárce, když nestanoví horní hranici způsobené škody krádeží [viz § 8 odst. 1 písm. a) zákona o některých přestupcích].

9. Je-li tedy hranice škod v případě majetkových trestných činů stanovena absolutně, ekonomický růst vede přirozeně k rozšiřování prostoru pro aplikaci hmotněprávního korektivu subsidiarity trestní represe obecnými soudy z důvodu pojetí trestního práva jako nejzazšího prostředku (*ultima ratio*). Ekonomický růst v posledním desetiletí však nebyl tak velký, aby došlo k extrémnímu rozporu mezi úmyslem zákonodárce a takovému narušení zásady subsidiarity trestní represe, že by nebylo dostatečné aplikovat hmotněprávní a procesně právní korektivy trestního práva. Toto však neznamená, že pokud by hranice škody nikoli nepatrně nebyly navýšeny, tak že by v budoucnu Ústavní soud nebyl oprávněn zasáhnout.

V Brně dne 26. května 2020

Kateřina Šimáčková

Pavel Šámal