

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA

No 413

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY
MASARYKOVY UNIVERZITY V BRNĚ

řada teoretická
Svazek č. 413

Dny práva 2011 – Days of Law 2011

**Korupce – trestněprávní, kriminologické
a kriminalistické aspekty**

Masarykova univerzita
Brno, 2012

Všechna práva vyhrazena. Žádná část této elektronické knihy nesmí být reprodukována nebo šířena v papírové, elektronické či jiné podobě bez předchozího písemného souhlasu vykonavatele majetkových práv k dílu, kterého je možno kontaktovat na adrese – Nakladatelství Masarykovy univerzity, Žerotínovo náměstí 9, 601 77 Brno.

© 2012 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-5916-0

ISBN 978-80-210-5910-8 (soubor)

OBSAH - CONTENTS

| | |
|--|------------|
| Pavel Biriukov: Questions of Legal Person? Criminal Liability for Corruption Crimes in some Countries-Members of the EU | 1 |
| Lukáš Bohuslav: Korupce a trestní odpovědnost právnických osob | 6 |
| Eduard Burda, Jozef Čentés: Trestný čin volebnej korupcie | 15 |
| Lenka Čiháková: Antikorupční opatření v trestním právu Uruguaye | 26 |
| Petr Forejt: Trestněprávní úmluva o korupci a její vliv na úpravu korupčních trestných činů | 35 |
| Marek Fryšták: Myslí to vláda České republiky s bojem proti korupci skutečně vážně? | 48 |
| Tomáš Gřivna: Účinná lítost v případě spáchání korupčních trestných činů | 56 |
| Jan Horník: Poskytuje zákon o obcích prostor pro netransparentní jednání zastupitelů? | 64 |
| Věra Kalvodová: Úplatkářství (nejen) z pohledu nového trestního zákoníku | 71 |
| Tatiana Kanáliková: Možnosti náhrady škody způsobené korupčními trestnými činy | 77 |
| Jana Klesniaková: Uplatnenie náhrady škody v trestných prípadoch korupcie v Českej republike | 84 |
| Vladimír Kratochvíl: Policejní kontrola (inscenace, agent) a policejní provokace (iniciace) trestného činu úplatkářství | 93 |
| Josef Kuchta: Úplatkářství v hospodářské sféře | 109 |
| Zuzana Medelská Tkáčová: Korupcia a antikorupčné opatrenia v Policajnom zbore SR | 122 |
| Jozef Medelský: Možnosti použitia agenta v procese odhaľovania korupcie | 134 |
| Vladimír Pelc: Pojem obecného zájmu u trestných činů přijetí úplatku a podplácení | 146 |
| Kateřina Přepechalová, Miroslav Růžička: Dopady připravovaných legislativních úprav v oblasti trestního práva na postih korupce v České republice | 161 |
| Marcela Tóthová: Špecifiká dokazovania korupcie | 180 |
| Martina Urbanová: Korupce jako sociální deviace | 193 |
| Ladislav Vlachovič: Postavenie poškodeného v súvislosti s trestným činom korupcie | 204 |

ABOUT THE PROBLEM OF THE CRIMINAL LIABILITY OF LEGAL PERSONS IN SOME STATES OF THE EU (GERMANY AND CZECH REPUBLIC)

PAVEL BIRIUKOV

Law faculty of the Voronezh state university. Russia.

Abstract in original language

В статье рассмотрены аспекты уголовной ответственности юридических лиц в ряде государств-членов Европейского союза. Особое внимание посвящено нормам международного права в вопросах регулирования ответственности юридических лиц.

Key words in original language

Юридические лица, уголовная ответственность, коррупционные преступления

Abstract

The article deals with the problems of criminal liability of legal persons in some countries-members of the EU (Austria, Slovenia, and Slovakia). The main attention is paid to international law norms in questions of legal persons criminal liability.

Key words

legal persons, criminal liability, corruption crimes

1. INGERMANY

Legislation of Germany does not establish criminal liability of legal persons. However, administrative and civil liability of legal persons for criminal offences exist. In particular, articles 30 and 130 of the Act on Administrative/Regulatory Offences¹ (hereafter OWiG) allow to sanction administrative and criminal offences committed by legal persons through fines and apply also to corruption offences pursuant to the Criminal Code. Trading in influence is not punishable under German law. The OWiG applies not only to legal persons, but also to associations without legal capacity, as well as to all types of partnerships.

Article 30 (2) of the OWiG states that — the regulatory fine shall amount 1) in the case of a criminal offence committed with intent, to not more than one million Euros; 2) in the case of a criminal offence committed negligently, to not more than five hundred thousand Euros.“

¹ Gesetz über Ordnungswidrigkeiten 1968 // www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/BJNR004810968.html

In addition, article 17 of the OWiG states that — The regulatory fine shall exceed the financial benefit that the perpetrator has obtained from the commission of the regulatory offence“. This implies that the one million euros maximum fine provided for under in Section 30 (2) no 1 can only be exceeded when a financial gain can be proved. Even in serious cases where the financial benefit gained by legal persons involved in corrupt activity is difficult to calculate/prove, the applicable fine would be limited to a maximum of one million Euros. The serious and damaging nature of corruption cases, even when there is no proof of a financial benefit derived from the offence, should not be overlooked.

Legal entities may be held liable whenever a — person “in a leading position within the organisation — a list of such positions is contained in article 30 (1) of the OWiG — has committed a crime or an administrative offence by means of which duties incumbent upon the legal entity have been violated or the legal entity has effectively gained, or was supposed to have potentially gained, a profit. In addition, pursuant to article 130 of the OWiG, the liability regime is also applicable whenever lack of supervision or control by a natural person in a leading position has occurred. It is possible to assign liability to the legal person even if no natural person has been convicted or identified, but it must be proved that a natural person within the leading structures of the organisation has either committed the offence or violated a supervisory duty.

Regarding the civil liability of legal persons, articles 31 and 278 of the Civil Code² apply whenever damages occur following an action of a natural person who holds a leading or managerial position within the business concerned; this also includes cases where a so-called — vicarious agent“ (Erfüllungsgehilfe) exploits his/her position within the business to obtain a personal advantage.

Administrative fines may reach 1.000.000 euros for intentional criminal offences and 500,000 euros for negligent criminal offences. This limit may and should be exceeded in order to cover all the economic profit gained by the offender. Fines may be imposed on the legal person even if criminal or administrative proceedings have not been initiated in respect of the natural person who committed the offence, the procedure has been discontinued or if the natural person has not been convicted. According to jurisprudence of the Federal Supreme Court, institutional changes within a company cannot be used to circumvent the execution of the sanctions imposed. In addition to the pecuniary fines, sanctions such as the prohibition of engagement in a profession (articles 61 and 70 CC) or the dissolution of a company in cases of endangerment of public welfare (article 396

² Bürgerliches Gesetzbuch 1896 // www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html

Stock Corporation Act³) may exceptionally apply. Statistics relating to proceedings instituted against legal persons for corruption are not systematically collated at central level, although the Public Prosecution Offices of Bavaria and North Rhine-Westphalia have provided certain figures concerning levels of sanctions imposed until 2002. Most fines range from 20,000 to 175,000 Euros (most of the cases where these fines were applied concerned small and medium sized companies) and in some cases went up to 500,000 and after September 2006 and 2 million Euros in a corruption case.

Although there have been several initiatives to establish a register of companies found liable for acts of corruption, none of these have succeeded yet at federal level. The Federal Government still pursues the adoption of a law to establish a central register. A draft law was under consideration at the time of the visit. Several Laender (Bavaria, Berlin, North Rhine-Westphalia, Hesse, Baden-Württemberg, Rhineland-Palatinate, Hamburg, Lower Saxony and Bremen) have established their own registers; some other Laender are currently in the process of developing such records (Saarland, Brandenburg, Schleswig-Holstein). Furthermore, it is envisaged to establish a special procedure at federal level for awarding a — prequalification certificate“ to those companies which have given proof of their expert know-how, reliability and performance in the context of previous contracts. Only those companies which have declared inter alia that they are not recorded in a black-list at Laender level will be able to obtain such a prequalification certificate.

The Chamber of the Laender was preparing a draft law, which would extend the scope of application article 76 (3) of the Stock Corporation Act by including offences such as fraud, computer fraud, subsidy fraud, capital investment fraud, breach of trust and withholding and embezzlement of wages or salaries. The offences of false information, false presentation and deliberate breach of duty in case of loss, excessive indebtedness or insolvency are also to be included. According to this draft, shareholders or managers of limited liability companies can also be barred if found guilty of making wilfully false statements related to the establishment of a company or in connection with the increase or decrease of the nominal capital of a company.

Parliament of Germany must establish at Federal level a central register (blacklist) of companies which have previously been found untrustworthy in bids for public contracts“.

Czech Republic

Czech legislation did not provide for criminal liability of legal persons. A draft act introducing this concept was rejected by

³ Aktiengesetz 1965 // www.gesetze-im-internet.de/aktg/BJNR010890965.html

Parliament in November 2004 under strong pressure from the business community. The government did not propose to amend current provisions on legal persons to provide for adequate liability of legal persons. Czech legislation provides for liability under administrative law but not in respect of corruption, money laundering and trading in influence, and under civil law for damages incurred as a result of a criminal offence or unfair competition. No sanctions can be taken against legal persons concerning cases of corruption, money laundering or trading in influence.

Tax authorities of Czech Republic are required to report suspected fiscal offences to law enforcement bodies and suspicious transactions to the Financial Intelligence Unit. Corruption is not mentioned in the list of the criminal offences to be reported to the financial police, tax authorities appeared to be sufficiently aware of their role in the investigation of corruption offences when asked by the police to provide information or data contained in files of taxpayers. However, even in the absence of specific requests by the police, tax authorities clearly play an active role in the detection of corruption. The Czech authorities should introduce an obligation for tax authorities to report corruption offences.

The opinion of introducing corporate liability was reiterated by the Government in November 2009, in Accordance to international treaties of the Czech Republic. The Government adopted a resolution № 1451, authorising the Minister of Justice to prepare a draft bill on corporate liability for situations where international treaties and other legal instruments require such liability. The Ministry of Justice has prepared a draft law on criminal liability of legal persons, which is currently subject to amendments following its circulation to parties concerned (ministries and other state institutions) for comments. It is planned to submit a bill to Parliament during the second half of 2010.

The Internal and Office Rule for District, Regional and High Court of 3 December 2001 (Article 77) imposes an obligation to inform the authority competent to register commercial persons about a final judgment involving a disqualification sanction. These Rules provide that information on the outcome of criminal proceedings involving business-related crimes shall be sent to the Registry Court. The Commercial Registry (the Registry Court) will initiate the procedures for deleting such a person from the Commercial Registry.

The intention to provide for criminal liability of legal persons has not materialized. There is political consensus not to introduce corporate criminal liability. The Ministry of the Interior is now preparing a draft law, which would provide for administrative liability of legal persons for criminal offences, including bribery, money laundering and trading in influence. However, the difficulties of the proposed draft act are that, as liability of legal persons would be governed by administrative procedures, mutual legal assistance in criminal matters in respect of legal persons would not be possible and — as the administrative proceedings would only commence after the

criminal proceedings against the natural person who committed the crime in the name or interest of the legal person has been realized. Although it would seem that steps have been taken since then to draft a law on liability of legal persons, the drafting of this law appears to be fraught with difficulties.

So the Criminal law convention on corruption 1999 and the UN-Convention 2003 has not been implemented by Germany and Czech Republic. They oblige to establish criminal liability of legal persons in accordance with the Conventions

Literature:

- Бирюков П. Н.: Уголовная ответственность юридических лиц за рубежом, Саарбрюкен: Lap publishing, 2011, 370 с., ISBN 978-3-8454-7850-0

-

Contact – email

birukovpn@yandex.ru

KORUPCE A TRESTNÍ ODPOVĚDNOST PRÁVNICKÝCH OSOB

LUKÁŠ BOHUSLAV

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, Česká Republika

Abstract in original language

Trestné činy postihující korupci jsou samozřejmou součástí kriminalizace trestní odpovědnosti právnických osob. V souvislosti s přijímáním nového zákona o trestní odpovědnosti právnických osob se tato otázka stává v České republice velmi aktuální, a to nejen vzhledem k vnitrostátní úpravě, ale také vzhledem k požadavkům plynoucím z mezinárodního a evropského práva. Příspěvek se též zabývá úpravou problematiky ve Spojeném království.

Key words in original language

trestní odpovědnost právnických osob; korupce; právní úprava ve Spojeném království; mezinárodní úprava

Abstract

The corruption offences are essential part of the criminalization of the Criminal Liability of Corporations. The issue is very topical in the Czech Republic due to the adoption of a new law dealing with the Criminal Liability of Corporations, due to the requirements arising from international and European law. Topic also discusses legal regulation of the problematic in the United Kingdom

Key words

the Criminal Liability of Corporations; Corruption; Legal Regulation in the UK; International Regulation

1. OBECNĚ K TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PRÁVNICKÝCH OSOB V ČESKÉ REPUBLICE

Trestní odpovědnost právnických osob je v České republice novým fenoménem, který bude s největší pravděpodobností s účinností od 1. ledna 2012 součástí českého právního řádu. Nejenže koncept trestní odpovědnosti právnických osob přináší zcela nový zákon speciální jak vůči trestnímu zákoníku, tak trestnímu řádu, ale zasahuje též do klasického pojetí odpovědnosti vyplývajícího ze zásady individuální odpovědnosti fyzických osob za spáchaný trestný čin.¹ Po neúspěšném vládním návrhu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim z roku 2004² byl v roce 2009

1 Jelínek, J. a kol.: Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 32.

2 Sněmovní tisk 745 z roku 2004.

vládním usnesením přijat materiál nazvaný Analýza a mezinárodní srovnání právní úpravy problematiky právnických osob za jednání, k jehož postihu zavazují mezinárodní smlouvy³, na základě něhož byl v roce 2010 vypracován návrh zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim⁴ na platformě trestního práva, který byl Ministerstvem spravedlnosti na konci roku 2010 s nepatrnými odchylkami znovu předložen. Tento návrh zákona prošel úspěšnou legislativní cestou jak ve vládě, tak v Poslanecké sněmovně i Senátu. V době odevzdání tohoto příspěvku osud zákona čekalo nové hlasování v Poslanecké sněmovně, když prezident republiky Václav Klaus využil svého ústavního postavení a zákon vetoval. Vzhledem k silné politické poptávce po zákonu o trestní odpovědnosti právnických osob však lze předpokládat, že se zákon dočká úspěšného završení v Poslanecké sněmovně a bude schválen. Bystrý čtenář ovšem v době, kdy čte tento příspěvek, už výsledek zná.

1.1 STRUČNĚ K NÁVRHU ZÁKONA O TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PRÁVNICKÝCH OSOB A ŘÍZENÍ PROTI NIM

Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob (dále jen „zTOPO“) obsahuje jak normy hmotněprávní, tak normy procesněprávní, přičemž trestní zákoník a trestní řád se použije, nestanoví-li zTOPO jinak a není-li to z povahy věci vyloučeno (§ 1 odst. 2 zTOPO). V ustanovení § 6 zTOPO je stanoven negativním způsobem výčet právnických osob, na které se trestní odpovědnost právnických osob vztahuje. Podle zTOPO tak nejsou trestně odpovědné Česká republika a územní samosprávné celky při výkonu veřejné moci (§ 6 odst. 1 zTOPO) vyjma majetkové účasti těchto právnických osob v jiné právnické osobě (§ 6 odst. 2 zTOPO). To znamená, že původně uvažované jakožto trestně neodpovědné státní organizace, právnické osoby zřízené zákonem a právnické osoby při výkonu veřejné moci budou trestní odpovědnosti podléhat. Ustanovení § 7 zTOPO stanoví rozsah kriminalizace trestní odpovědnosti právnických osob. Katalog trestných činů využívá taxativního výčtu a je omezen v zásadě na ty trestné činy, u nichž zavedení deliktní odpovědnosti právnických osob požadují mezinárodní dokumenty a předpisy Evropské unie. Celkem se jedná o 80 trestných činů.⁵⁶

3 Usnesení vlády č. 1451 ze dne 30. listopadu 2009.

4 Zákon byl předložen na základě usnesení vlády České republiky č. 1451 ze dne 30. listopadu 2009. Návrh lze nalézt na internetové adrese <<http://eklep.vlada.cz>> pod číslem jednacím předkladatele 700/09-L. Navrhovatelem tohoto předpisu bylo Ministerstvo spravedlnosti.

5 Viz. důvodová zpráva k návrhu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim z roku 2011. Návrh zákona lze nalézt na internetové adrese <<http://eklep.vlada.cz>> pod číslem jednacím předkladatele 700/2009-II.

Samotná konstrukce trestní odpovědnosti právnických osob je upravena v ustanovení § 8 zTOPO. Trestným činem spáchaným právnickou osobou je protiprávní čin spáchaný jejím jménem nebo v jejím zájmu nebo v rámci její činnosti, jednal-li tak

- a) statutární orgán, člen statutárního orgánu, anebo jiná osoba oprávněná jménem nebo za právnickou osobu jednat,
- b) ten, kdo u této právnické osoby vykonává řídicí nebo kontrolní činnost, i když není osobou uvedenou v písm. a),
- c) ten, kdo vykonává rozhodující vliv na řízení této právnické osoby, jestliže jeho jednání bylo alespoň jednou z podmínek vzniku následku zakládajícího trestní odpovědnost právnické osoby,
- d) zaměstnanec při plnění pracovních úkolů, i když není osobou uvedenou v písmenech a) až c),

za předpokladu, že lze právnické osobě tento trestný čin přičítat (§ 8 odst. 1).

Přičitatelnost trestného činu právnické osobě je pak uvedena v ustanovení § 8 odst. 2 zTOPO. Trestný čin lze právnické osobě přičítat, byl-li spáchán jednáním orgánů nebo osob uvedených výše pod písm. a) až c) nebo zaměstnancem právnické osoby při plnění pracovních úkolů na základě rozhodnutí či jednání či opomenutí jednání orgánů či osob uvedených výše pod písm. a) až c).⁷ Dle ustanovení § 8 odst. 3 zTOPO pak trestní odpovědnost právnických osob není závislá na trestní odpovědnosti fyzické osoby, tedy, trestní odpovědnosti právnické osoby nebrání, nepodaří-li se zjistit, která konkrétní fyzická osoba se dopustila protiprávního jednání.

Pachatelem trestného činu je právnická osoba, které lze přičítat porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem způsobem uvedeným v zTOPO (§ 9 odst. 1 zTOPO). Pachatelem je pak i právnická osoba, která k provedení činu užila jiné právnické nebo fyzické osoby (§ 9 odst. 2 zTOPO). Trestní odpovědností právnické osoby není dotčena trestní odpovědnost fyzických osob a naopak (§ 9 odst. 3 zTOPO). Za spáchané trestné činy lze právnické osobě uložit jednak tresty (§ 15 odst. 1), kterými jsou zrušení právnické osoby, propadnutí majetku, peněžitý trest, propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty, zákaz činnosti, zákaz plnění veřejných

6 K tomuto viz. Bohuslav, L.: K rozsahu kriminalizace trestní odpovědnosti právnických osob in: Kriminální č. 3, 2011, Praha: Ministerstvo vnitra, 2011, s. 161 - 169.

7 Pro přesné znění srov. ustanovení § 8 odst. 2 zTOPO.

zakázek, účasti v koncesním řízení nebo ve veřejné soutěži, zákaz přijímání dotací a subvencí a uveřejnění rozsudku, jednak ochranná opatření (§ 15 odst. 2), mezi které zákon zařazuje zabránění věci nebo jiné majetkové hodnoty.

Hlavním důvodem hovořícím pro přijetí konceptu trestní odpovědnosti právnických osob je účinné stíhání trestných činů právnickými osobami, které se uchylují k čím dál sofistikovanějším jednáním, která je velmi těžké až nemožné postihnout trestáním jednání pouze fyzických osob. Vezmeme-li tedy tuto skutečnost v úvahu, nemůže být překvapením, že mezi vyjmenovanými trestnými činy, které může spáchat právnická osoba, jsou i tzv. korupční trestné činy přijetí úplatku (§ 331 trestního zákoníku), podplacení (§ 332 trestního zákoníku) a nepřímé úplatkářství (§ 333 trestního zákoníku).

2. MEZINÁRODNÍ A EVROPSKÁ ÚPRAVA TÝKAJÍCÍ SE PRÁVNICKÝCH OSOB V SOUVISLOSTI S KORUPČNÍM JEDNÁNÍM

Trestní odpovědnost právnických osob ve vztahu ke korupčnímu jednání upravuje několik mezinárodních smluv a předpisu Evropské unie. Z předpisů mezinárodní povahy upravující korupční jednání ve vztahu k trestní odpovědnosti právnických osob jsou pro Českou republiku závazné *Úmluva o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích* přijatá dne 17. prosince 1997 v Paříži, která byla publikována jako sdělení Ministerstva zahraničních věcí pod č. 25/2000 Sb. m. s., a *Trestněprávní úmluva o korupci* ze dne 27. ledna 1999 podepsaná ve Štrasburku, která vstoupila v platnost 1. července 2002, vydaná jako sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 70/2002 Sb. m. s. ve znění sdělení č. 43/2009 Sb. m. s.

Úmluva o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích stanoví odpovědnost právnických osob za trestný čin podplácení zahraničního veřejného činitele podle článku 1 této Úmluvy v článku 2. Úmluva preferuje trestní odpovědnost právnických osob za deliktní jednání podle Úmluvy, avšak v případě absence této odpovědnosti ukládá členskému státu, aby takové právnické osoby podléhaly účinným, přiměřeným a odrazujícím sankcím včetně sankcí finančního charakteru (čl. 3 odst. 2) a zvážení uvalení dodatečných soukromoprávních nebo správních sankcí (čl. 3 odst. 4). *Trestněprávní úmluva o korupci* stanoví trestnost jednání dle této *Trestněprávní úmluvy* v člancích 2 až 14. Odpovědnost právnických osob je předmětem článku 18, přičemž konstrukce odpovědnosti je obdobná jako v ustanovení § 8 ZTOPO. Sankce ukládané na základě této Úmluvy musí být účinné, přiměřené a odstrašující, a to buď prostředky trestními nebo mimotrestními zahrnující tresty peněžité.

Úmluva OSN proti mezinárodnímu organizovanému zločinu ze dne 12. prosince 2000, jež byla podepsaná v Palermu, není dosud pro Českou republiku závazná, neboť nedošlo k její ratifikaci. Článek 8

této Úmluvy stanoví trestnost jednání za aktivní a pasivní korupci státního úředníka, zvážení vhodnosti trestnosti korupce stran zahraničního státního úředníka či zaměstnance mezivládní organizace. Úmluva vyzývá strany, aby stanovily odpovědnost právnických osob (čl. 10 odst. 1) buď v řízení trestním, občanském nebo správním (čl. 10 odst. 2) tak, aby se na právnické osoby vztahovaly účinné, přiměřené a odstrašující trestní nebo mimotrestní sankce včetně sankcí peněžitých.

Rámcové rozhodnutí Rady ES 2003/568/SVV ze dne 22. července 2003 o boji proti korupci v soukromém sektoru je předpisem evropské povahy. Rámcové rozhodnutí upravuje v článku 2 aktivní a pasivní korupci osob v řídicím nebo jiném postavení při jednání pro subjekt činný v soukromém sektoru. Právnickou osobu v článku 1 definuje jako subjekt, který má takové postavení podle použitelných vnitrostátních právních předpisů, s výjimkou státu nebo jiných subjektů veřejného práva jednajících při výkonu veřejné moci a s výjimkou organizací mezinárodního práva veřejného. Trestní odpovědnost právnických osob je v článku 5 rámcového rozhodnutí konstruována tak, že se vyžaduje jednání fyzické osoby, která je v postavení rozhodujícím („má oprávnění zastupovat právnickou osobu), řídicím (má pravomoc přijímat rozhodnutí jménem právnické osoby) nebo kontrolním (má pravomoc vykonávat kontrolu v rámci právnické osoby). Právnické osobě se dle rámcového rozhodnutí za deliktní jednání uloží účinné, přiměřené a odstrašující sankce, které zahrnují pokuty trestní nebo jiné povahy a mohou zahrnovat i jiné sankce, například a) zbavení oprávnění pobírat veřejné výhody nebo podpory, b) dočasný nebo trvalý zákaz provozování obchodní činnosti, c) uložení soudního dohledu či d) zrušení rozhodnutím soudu.

Úpravu velmi obdobnou týkající se trestní odpovědnosti právnických osob nalezneme např. také v *Druhém protokolu k Úmluvě o ochraně finančních zájmů Evropských společenství, vypracovaný na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii*, která stanoví v článku 3 odpovědnost právnických osob za podvod, aktivní korupci a praní peněz.

Velice významnou, ale v České republice dosud neratifikovanou dohodou, je *Úmluva OSN proti korupci* signovaná v New Yorku dne 31. října 2003. Úmluva stanoví v článku 26 odst. 1 odpovědnost právnických osob za účast na trestných činech dle Úmluvy, a to jak ve veřejném, tak v soukromém sektoru, přičemž podle článku 26 odst. 2 tato odpovědnost může být druhu trestněprávního, občanskoprávního či administrativněprávního. Uložitelné sankce musí být přiměřené, účinné a odstrašující, a to ať už trestní či netrestní včetně sankce peněžité formy.

3. PRÁVNÍ ÚPRAVA KORUPCE SE ZAMĚŘENÍM NA TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PRÁVNICKÝCH OSOB V KOLÉBCE TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PRÁVNICKÝCH OSOB

Trestné činy související s korupcí byly do účinnosti nového zákona o korupci (Bribery Act, 2010) ve Spojeném království upraveny celkem čtyřmi předpisy. Prvními dvěma jsou *Public Bodies Corruption Act* z roku 1889 (dále jen „zákon z roku 1889“) a *Prevention of Corruption Act* z roku 1906 (dále jen „zákon z roku 1906“), který byl doplněn zákonem z roku 1916 *Prevention of Corruption Act* (dále jen „zákon z roku 1916“). Obecně sedá se říci, že zákon z roku 1889 upravoval korupci vlády na obecní úrovni a v dalších veřejných institucích, zatímco zákon z roku 1906 se zabýval korupcí zaměstnanců či zmocněnců (tzv. *agents*). Žádný z těchto zákonů se však nevztahoval na členy Parlamentu. *Anti-terrorism, Crime and Security Act* z roku 2001 (dále jen „zákon z roku 2001“) rozšířil působnost předešlých zákonů též na korupční jednání, které probíhalo mimo území Spojeného království. Kromě těchto uvedených zákonů na korupční jednání ve velice okrajové míře dopadalo též common law.

Zákon z roku 1889 činil trestným aktivní či pasivní úplatkářství člena, úředníka či zaměstnance veřejné instituce. (§1). Dle ustanovení § 7 se osobou, která může být za toto jednání potrestána, myslí též seskupení osob sdružených či nesdružených. Veřejnou institucí se dle ustanovení § 7 míní rada obce či města, městského obvodu, komise, farnosti, které mají pravomoc jednat dle zákona vztahujícího se k místní vládě, péči o veřejné zdraví či spravovat veřejné peníze. Zákon z roku 2001 rozšířil osobní působnost též na orgány mimo území Spojeného království za předpokladu obdobnosti výše uvedeným orgánům. Zákon *Local Government and Housing Act* z roku 1989 rozšířil působnost též na společnosti, které jsou pod kontrolou místního úřadu.

Zákon z roku 1906 rozšířil počet osob, na které zákon z roku 1889 dopadá o zaměstnance či zmocněnce (*agents*), kterými se myslí jakákoliv zaměstnaná osoba či osoba jednající ve prospěch jiné osoby. Rozšíření osobní působnosti bylo zaměřeno zejména na korupci v soukromém sektoru, avšak dopadalo též na oblast sektoru veřejného a na oblast právnických osob. Ustanovení § 4 zákona z roku 1916 pojem zaměstnanec či zmocněnce (*agents*) rozšířil tím směrem, že se jednalo též o osobu zaměstnanou v jakékoliv veřejné instituci včetně obecní a veřejné moci všech stupňů.

Zákon z roku 1916 přinesl do boje s korupcí zcela nový přelomový rozměr, neboť přenesl důkazní břemeno v případě korupčních trestných činů v určitých případech týkajících se zaměstnanců veřejné

instituce na obžalovaného. Je zřejmé, že toto ustanovení je v jasném rozporu s Evropskou úmluvou o lidských právech.⁸

V případě stíhání právnických osob za korupční trestné činy, je nutná prokázat skutečnost, že zaměstnanec právnické osoby se nacházel v postavení a měl pravomoc činit právní úkony za právnickou osobu.

Zákon z roku 2001 podle ustanovení § 109 odst. 3 za trestné činy korupčního charakteru považuje trestný čin úplatkářství dle common law, trestné činy dle zákona z roku 1889 (korupci na úřadě) a některé trestné činy zákona z roku 1906 (úplatky zaměstnanců či zmocněnců).⁹

3.1 BRIBERY ACT Z ROKU 2010

S účinností od 1. července 2011 však oblast trestných činů korupčních upravuje tzv. *Bribery Act* z 8. dubna 2010, neboli zákon o korupci, který byl přijat z důvodu rychle se měnících podmínek, které přinesly změny jednak ve veřejném sektoru, kdy mnoho služeb a úkolů za orgány veřejné moci vykonávají soukromé osoby ať už na základě smluv, či privatizací celých odvětví, jednak to, že veřejné instituce vlastní také společnosti s ručením omezeným, které fungují na obchodní a tržní bázi.

Bribery Act 2010 tedy reaguje na nové trendy společenského vývoje a chce se stát vůdčím moderním právním předpisem v boji proti korupci. Klasické trestné činy aktivní a pasivní korupce jsou upraveny podobně jako v předchozích normách. Osoba je tak trestně odpovědná za a) pokud nabídne, slíbí či předá peněžitou či jinou výhodu jiné osobě a touto výhodou hodlá přimět jinou osobu k tomu, aby nevhodně vykonávala odpovídající funkci či činnost nebo ji odměnit za nevhodné vykonávání takové odpovídající funkce či činnosti, za b) pokud nabídne, slíbí či předá peněžitou či jinou výhodu jiné osobě a ví nebo se domnívá, že samotné přijetí této výhody založí nevhodný výkon odpovídající funkce či činnosti (§ 1). Dále je osoba trestně odpovědná v případě požadování, dohodnutí, přijmutí či akceptování peněžité či jiné výhody, v důsledku čehož by odpovídající funkci či činnost vykonala nevhodně ať už tato, či jiná osoba; v případě že požaduje, dohodne či akceptuje peněžitou či jinou výhodu a požadavek, dohoda či akceptace sama o sobě zakládá nevhodné konání ať už touto, či jinou osobou; pokud požaduje, dohodne, přijme či akceptuje peněžitou či jinou výhodu jako odměnu za nevhodný výkon odpovídající funkce či činnosti vykonané touto či jinou osobou;

8 Srov. čl. 6 odst. 2 Evropské úmluvy o lidských právech.

9 Část příspěvku do kapitoly 3.1 zpracována dle Pinto, A., Evans, M.: *Corporate Criminal Liability*, London: Sweet & Maxwell, 2008, s. 297 - 310.

pokud osoba v očekávání nebo v důsledku takového očekávání požaduje či souhlasí přijmout nebo akceptovat peněžitou nebo jinou výhodu a v důsledku toho je odpovídající funkce či činnost vykonána nevhodně ať už takovou či jinou osobou na žádost takové osoby nebo se souhlasem či tichým souhlasem osoby vykonávající odpovídající funkci či činnost (§ 2). Ustanovení § 3 pak popisuje takovou odpovídající funkci či činnost, na které se vztahuje působnost zákona (jedná se o funkce veřejné povahy, činnost spojenou s obchodními záležitostmi, činnost vykonávanou v rámci zaměstnání a činnost vykonávanou sdružením osob či jménem takového sdružení osob). Nevhodné konání je pak definováno v ustanovení § 4. Dalším trestným činem, který Bribery Act 2010 zakotvuje, je podplácení zahraničních veřejných činitelů (§ 6).

Ustanovení § 7 trestá právnickou osobou v případě neschopnosti zabránit korupci. Právnická osoba (*commercial organisation*) je odpovědná za trestný čin, jestliže osoba spojená¹⁰ s touto právnickou osobou za účelem získání či udržení byznysu pro tuto právnickou osobu, či získání či udržení si výhody v rámci provozování podnikatelské činnosti pro tuto právnickou osobu se dopustí výše uvedených korupčních trestných činů. Právnická osoba nebude odpovědná v případě, že prokáže, že zavedla adekvátní procedury předcházení korupčního jednání svých zaměstnanců. Právnické osobě lze za uvedené jednání uložit dle ustanovení § 11 odst. 3 pokutu v neomezené výši. Ministerstvo musí dle ustanovení § 9 vydat tzv. Příručku pro právnické osoby týkající se předcházení korupce (*Guidance about commercial organisations preventing bribery*).

Působnost Bribery Act 2010 dopadá též na zahraniční právnické osoby za předpokladu, že vykonávají činnost ve Spojeném království (§ 12).

4. ZÁVĚR

Výše uvedený text poskytuje základní přehled o korupčním jednání ve vztahu k právnickým osobám. Je zřejmé, že se jedná o text spíše deskriptivního rázu, ovšem až praxe sama ukáže nakolik lze uvedené poznatky uplatnit v české praxi.

10 Associated person se dle ustanovení § 8 Bribery Act 2010 míní osoba spojená s právnickou osobou, která vykonává služby pro takovou právnickou osobu nebo jménem takové právnické osoby.

Literature:

- Bohuslav, L.: K rozsahu kriminalizace trestní odpovědnosti právnických osob in: Kriminalistika č. 3, 2011, Praha: Ministerstvo vnitra, 2011, ISSN 1210-9150
- Jelínek, J. a kol.: Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. vydání. Praha: Leges, 2010, 904 stran, ISBN 978-80-87212-49-3
- Pinto, A., Evans, M.: Corporate Criminal Liability, London: Sweet & Maxwell, 2008, 395 stran, ISBN 978-0-421-89410-5

Contact – email

bohuslav@prf.cuni.cz

TRESTNÝ ČIN VOLEBNEJ KORUPCIE

JOZEF ČENTÉŠ, EDUARD BURDA

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Slovenská republika

Abstract in original language

Príspevok analyzuje trestný čin volebnej korupcie zaradený do slovenského Trestného zákona novelou, zákonom č. 262/2011 Z. z. a poukazuje na jeho problematické miesta.

Key words in original language

voľby, korupcia, volebná korupcia

Abstract

Contribution analyses crime of election corruption, which has been incorporated in Slovak Criminal Code by act no. 262/2011 Coll. and analyses some problematic parts of this crime

Key words

election, corruption, crime of election corruption

1. ÚVOD

Zákon č. 266/2011 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony v čl. II. novelizoval aj zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej len „TZ“ alebo „Trestný zákon“). Predmetná novela s účinnosťou od 1. septembra 2011 zaviedla v Slovenskej republike do Trestného zákona okrem iného trinásť úplne nových trestných činov. Jedným z nich je aj trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ. Jeho skutkové podstaty znejú:

„§ 336a

Volebná korupcia

(1) Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa poskytne, ponúkne alebo sľúbi úplatok tomu, kto má právo voliť, zúčastniť sa na referende alebo na ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky, aby

a) volil alebo hlasoval určitým spôsobom,

b) nevolil alebo nehlasoval určitým spôsobom,

c) nevolil alebo nehlasoval vôbec, alebo

d) sa nezúčastnil volieb, referenda alebo ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky,

alebo z tohto dôvodu priamo alebo cez sprostredkovateľa poskytne, ponúkne alebo sľúbi úplatok inej osobe, potrestá sa odňatím slobody až na dva roky.

(2) Kto v súvislosti s výkonom práva voliť, zúčastniť sa na referende alebo na ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky priamo alebo cez sprostredkovateľa pre seba alebo inú osobu prijme, žiada alebo si dá sľúbiť úplatok, aby

a) volil alebo hlasoval určitým spôsobom,

b) nevolil alebo nehlasoval určitým spôsobom,

c) nevolil alebo nehlasoval vôbec, alebo

d) sa nezúčastnil volieb, referenda alebo ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky,

potrestá sa odňatím slobody až na jeden rok.

(3) Odňatím slobody na jeden rok až päť rokov sa páchatel' potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1

a) závažnejším spôsobom konania,

b) ako verejný činiteľ,

c) na chránenej osobe, alebo

d) verejne.“

Tento trestný čin bol zaradený do III. dielu VIII. hlavy Osobitnej časti TZ nazvaného „Korupcia.“ Napriek tomu, že tento diel dovedy obsahoval desať základných skutkových podstát korupčných trestných činov, nový trestný čin volebnej korupcie má postihovať tie prípady, ktoré dovedajšie skutkové podstaty nedokázali adekvátne pokryť.

Vyskytovali sa totiž prípady zneužívania najmä niektorých sociálne slabších komunit, ktoré boli kontaktované tesne pred voľbami, či už parlamentnými, prezidentskými, či voľbami do samospráv. Následne boli organizované „výlety“ z týchto komunit k volebným urnám, pričom členovia komunity boli presne inštruovaní ako majú voliť a boli im za to sľúbené a väčšinou aj poskytnuté peniaze alebo vecné dary (napr. kuchynské roboty). Organizátori takýchto akcií sa v prípade, že im to umožňoval volebný systém, zvykli aj poistiť a to prevažne tak, že sľúbené úplatky poskytlí na výmenu za volebné lístky, ktoré jednotliví voliči nevhodili do urny a teda ten, ktorý chýbal, bol do urny s vysokou pravdepodobnosťou vhozený.

Takýto čin by nemohol byť kvalifikovaný ako trestný čin podplácania podľa § 332 ods. 1 TZ,¹ pretože volič realizuje svoje právo, neporušuje zákon a právo voliť mu nevyplýva ani z jeho zamestnania ani povolania ani funkcie a v zásade ani z jeho postavenia. Otázna by bola kvalifikácia takéhoto činu ako trestného činu trestného činu podplácania podľa § 333 ods. 1 TZ², teda že ide o podplácanie v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu. Tu sú problematické dva aspekty:

a) nerušený výkon volebného práva síce určite je záujem presahujúci rámec individuálnych práv a záujmov jednotlivca (teda vec všeobecného záujmu), tvorba rozhodnutia, ako bude volič voliť a jeho výsledok (pokiaľ volič nie je donucovaný), je však v zásade jeho vecou, a nepresahuje rámec individuálnych práv a záujmov jednotlivca,

b) pojem obstaranie vecí všeobecného záujmu jednoznačne diskvalifikuje túto skutkovú podstatu z okruhu možných riešení vyššie uvedeného typu prípadov, pretože konkrétny výkon volebného práva sa nemôže podriaďovať pod pojem obstaranie vecí (všeobecného záujmu). Pod tento pojem nespadá „... činnosť občanov, ktorá je výlučne prejavom ich osobných práv.“³

2. STRUČNÝ VÝKLAD ZÁKLADNEJ SKUTKOVEJ PODSTATY VOLEBNEJ KORUPCIE PODĽA § 336A ODS. 1 TZ

Objektom trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a ods. 1 TZ je ochrana spoločenského záujmu na čistote a úplatkami neovplyvnenom slobodnom výkone volebného práva, referenda, respektíve výkone ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky.

¹ Trestný čin podplácania podľa § 332 ods. 1 TZ: „Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inému, aby konal alebo sa zdržal konania tak, že poruší svoje povinnosti vyplývajúce zo zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie, alebo z tohto dôvodu priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inej osobe, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky.“

² Trestný čin podplácania podľa § 333 ods. 1 TZ: „Kto inému v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu priamo alebo cez sprostredkovateľa poskytne, ponúkne alebo sľúbi úplatok, alebo z tohto dôvodu poskytne, ponúkne alebo sľúbi úplatok inej osobe, potrestá sa odňatím slobody na šesť mesiacov až tri roky.“ Obstaranie vecí všeobecného záujmu podľa § 131 ods. 1 TZ: „Vecou všeobecného záujmu sa na účely tohto zákona rozumie záujem presahujúci rámec individuálnych práv a záujmov jednotlivca, ktorý je dôležitý z hľadiska záujmov spoločnosti.“

³ Šámal, P. – Púry, F. – Rizman, S.: Trestný zákon. Komentár. II. díl. 6. doplněné a přepracované vydání, Praha: C. H. Beck, 2004, 1011.

Objektívna stránka trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a ods. 1 TZ spočíva v konaní páchatel'a, ktorý priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne osobe, ktorá má právo voliť, zúčastniť sa na referende alebo na ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky (alebo inej osobe z tohto dôvodu) úplatok za to, aby alternatívne:

- a) volila alebo hlasovala určitým spôsobom, alebo
- b) nevolila alebo nehlasovala určitým spôsobom, alebo
- c) nevolila alebo nehlasovala vôbec, alebo
- d) sa nezúčastnila volieb, referenda alebo ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky.

Sľub, ponuka alebo poskytnutie úplatku za to, aby volič vôbec išiel voliť, pričom z inštrukcii sa nedá zistiť, či volič má prípadne nemá voliť, resp. hlasovať určitým konkrétnym spôsobom, nie sú trestné.

Znak sľúbi predstavuje formu prípravy, ktorá sa však hodnotí ako dokonaný trestný čin. V tomto prípade sa pre trestnosť činu nevyžaduje, aby skutočne došlo k poskytnutiu úplatku. Ponúknutím je konanie páchatel'a, ktorým prejavuje ochotu poskytnúť úplatok preto, aby podplácané subjekty pri výkone volebného práva vyhovelí jeho požiadavke. Týmto konaním môže byť akýkoľvek výslovný alebo konkludentný návrh na poskytnutie úplatku. V tomto prípade sa pre trestnosť činu nevyžaduje, aby skutočne došlo k poskytnutiu úplatku. Poskytnutím úplatku je jeho priame (bezprostredné) odovzdanie (v peňažnej alebo v nemateriálnej forme), ale aj nepriame poskytnutie materiálnej či inej výhody alebo vo forme poskytnutia protislužby. K poskytnutiu úplatku môže dôjsť aj bez predchádzajúceho sľubu.

Subjekt trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a ods. 1 TZ je všeobecný. Zo subjektívnej stránky sa vyžaduje úmyselné zavinenie., ktoré zahŕňa úmysel páchatel'a realizovať zámer a dosiahnuť niektorý z cieľov uvedených v § 336a ods. 1 TZ pod písm. a) až d).

3. STRUČNÝ VÝKLAD ZÁKLADNEJ SKUTKOVEJ PODSTATY VOLEBNEJ KORUPCIE PODĽA § 336A ODS. 2 TZ

Rovnako ako v ods. 1, objektom trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a ods. 2 TZ je ochrana spoločenského záujmu na čistote a úplatkami neovplyvnenom slobodnom výkone volebného práva, referenda, respektíve výkone ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky.

Objektívna stránka trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a ods. 2 TZ spočíva v konaní páchatel'a, v súvislosti s výkonom

práva voliť, zúčastniť sa na referende alebo na ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky, ktorý priamo alebo cez sprostredkovateľa pre seba alebo inú osobu prijme, žiada alebo si dá sľúbiť úplatok, aby

a) volil alebo hlasoval určitým spôsobom,

b) nevolil alebo nehlasoval určitým spôsobom,

c) nevolil alebo nehlasoval vôbec, alebo

d) sa nezúčastnil volieb, referenda alebo ľudového hlasovania o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky.

Prijatie úplatku, žiadosť oň alebo nechanie si sľúbiť úplatok za to, aby volič vôbec išiel voliť, pričom z inštrukcii sa nedá zistiť, či volič má prípadne nemá voliť, resp. hlasovať určitým konkrétnym spôsobom, nie sú trestné.

Prijatie úplatku predpokladá konanie páchatel'a, ktorý priamo alebo prostredníctvom sprostredkovateľa fakticky obdrží (prevezme) úplatok, pričom páchatel' môže úplatok prijať pre seba alebo pre inú osobu. V tejto súvislosti je možno zvýrazniť, že konanie páchatel'a je nutné posudzovať vzhľadom na všetky okolnosti daného prípadu, pričom uvedený zákonný znak je naplnený, ak páchatel' výslovne alebo konkludentne vyjadří žiadosť o úplatok. K prijatiu úplatku môže dôjsť aj bez predchádzajúcej ponuky alebo sľubu. Znaky žiada alebo dá si sľúbiť predstavujú formu prípravy, ktorá však predstavuje dokonaný trestný čin. V tomto prípade sa pre trestnosť činu nevyžaduje, aby skutočne došlo k prijatiu úplatku. Znak žiada nevyžaduje, aby páchatel' požiadal o úplatok výslovne. Stačí akékoľvek konanie, z ktorého je zrejmé, že páchatel' úplatok očakáva a chce⁴. Tento prípad je však potrebné odlišiť od prípadu, keď páchatel' svojim konaním len vytvára podmienky na ponúknutie úplatku, ale svoj záujem nedáva najavo, napr. zdôrazňuje alebo zveličuje význam voľby alebo účasti na referende, aby tak určitú osobu priviedol na myšlienku ponúknutia úplatku v súvislosti s uplatnením jeho práva voliť, zúčastniť sa na referende alebo ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky. Znak dá si sľúbiť úplatok predstavuje určitý záväzok voči podplácanej osobe. Tento znak je naplnený už v prípade, ak páchatel' neodmietne ponuku úplatku a výslovne alebo konkludentne s ňou súhlasí, pričom ju berie ako záväzný sľub.

Subjektom tohto trestného činu môže byť len osoba, ktorá má právo voliť, zúčastniť sa na referende alebo na ľudovom hlasovaní o odvolaní prezidenta Slovenskej republiky. Zo subjektívnej stránky sa vyžaduje úmyselné zavinenie, ktoré zahŕňa úmysel páchatel'a

⁴ K tomu bližšie pozri R 46/1983.

realizovať zámer a dosiahnuť niektorý z cieľov uvedených v § 336a ods. 2 TZ pod písm. a) až d).

4. PROBLÉM ČÍSLO JEDNA: OVPLYVNĚOVANIE AKÝCH VOLIEB POSTIHUJE VOLEBNÁ KORUPCIA PODĽA § 336A TZ?

V predchádzajúcich bodoch sme si definovali objekt trestného činu volebnej korupcie podľa § 336a TZ, avšak nevyriešili sme otázku, ktorá súvisí priamo s objektom, ale aj s objektívnou stránkou tohto trestného činu a to: O aké voľby tu vlastne ide?

Skutkové podstaty hovoria o práve voliť, teda o volebnom práve. **Pritom klasické poňatie volebného práva** vychádza z koncepcie práva občanov (prípadne inak definovanej kategórie osôb na základe istých spoločných kritérií, napr. pri voľbe do samosprávy na základe trvalého pobytu) voliť si svojich zástupcov do zastupiteľských zborov (napr. Národná rada Slovenskej republiky, Európsky parlament, obecné zastupiteľstvo) alebo na konkrétne funkcie (napr. voľba prezidenta, starostu či primátora) v priamych tajných voľbách. „...volebné právo vyjadruje právo slobodného sebaurčenia ľudu. Ľud si určuje svoj osud sám, vyberá si politických predstaviteľov podľa svojho slobodného rozhodnutia.“⁵ V podmienkach Slovenskej republiky ide pri klasicky poňatom volebnom práve o päť zákonov upravujúcich voľby, na ktoré sa bezpochyby vzťahujú skutkové podstaty trestného činu volebnej korupcie podľa § 336 TZ. Ide o nasledovné zákony:

zákon č. 333/2004 Z. z. o voľbách do Národnej rady Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov;

zákon č. 46/1999 Z. z. o spôsobe voľby prezidenta Slovenskej republiky, o ľudovom hlasovaní o jeho odvolaní a o doplnení niektorých ďalších zákonov v znení neskorších predpisov;

zákon č. 303/2001 Z. z. o voľbách do orgánov samosprávnych krajov v znení neskorších predpisov;

zákon č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí v znení neskorších predpisov;

zákon č. 331/2003 Z. z. o voľbách do Európskeho parlamentu v znení neskorších predpisov.

⁵ Čalík, T.: Voľby do Európskeho parlamentu – rovnosť, legitimita a demokracia alebo krátky úvod k veľkej téme. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010, s. 8.

Okrem toho priebeh referenda, na ktoré sa tiež vzťahujú skutkové podstaty trestného činu volebnej korupcie upravuje aj zákon č. 564/1992 Zb. o spôsobe vykonania referenda v znení neskorších predpisov.

V podmienkach Slovenskej republiky sa dlhodobo hovorí o príprave jednotného volebného kódexu, ktorý by v zásade zjednotil pravidlá pre všetky vyššie uvedené typy volieb (napr. ohľadne moratória). Takáto úprava je však zatiaľ v nedohľadne. Nie je to ale na škodu, pretože aj iné vyspelé štáty zvyknú mať pri rôznych typoch volieb odlišné pravidlá. Príkladom je Francúzsko. „Celkovo možno konštatovať, že voľby do Európskeho parlamentu vo Francúzsku predstavujú výraznú výnimku z väčšinového volebného systému, ktorý inak jasne a dlhodobo dominuje pri všetkých ostatných francúzskych voľbách na celoštátnej úrovni.“⁶ V Taliansku sa volebný systém „...dá označiť ako hybrid viacerých systémov, o ktorom sa dá stále diskutovať.“⁷

V rámci právneho poriadku Slovenskej republiky však existuje množstvo zákonov verejného i súkromného práva, ktoré upravujú rôzne voľby a teda aj volebné právo. Ide o nasledovné skupiny volieb:

1) voľby vyplývajúce zo zákonov vykonávané priamo volenými zastupiteľskými zbormi, ktoré boli kreované na základe klasicky poňatého volebného práva (napr. Ústava Slovenskej republiky v čl. 150 poskytuje právny rámec voľbe generálneho prokurátora Národnou radou Slovenskej republiky),

2) voľby iné ako v bode 1) vyplývajúce zo zákonov, resp. všeobecne záväzných právnych predpisov verejnoprávnej povahy (napr. zákon č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v § 8 ods. 2 upravuje voľbu do akademického senátu verejnej vysokej školy a v § 9 ods. 1 písm. c) upravuje voľbu kandidáta na rektora),

⁶ Giba, M.: Francúzsko: príklon k efektívnosti v podobe dominancie väčšinového systému. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010, s. 48.

⁷ Trellová, L.: Taliansko: príklon k proporcionálnemu volebnému systému v podmienkach transformujúcej sa volebnej scény. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010, s. 106.

3) voľby vyplývajúce zo zákonov, resp. všeobecne záväzných právnych predpisov súkromnoprávnej, resp. zmiešanej verejnoprávnej a súkromnoprávnej povahy (napr. zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov napr. v § 187 ods. 1 písm. c) zakotvuje právo valného zhromaždenia akciovej spoločnosti voliť a odvolávať členov predstavenstva akciovej spoločnosti – avšak dispozitívnu právnou normou, pretože je možná odchýlka).

Vzťahuje sa trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ aj na tieto skupiny volieb alebo nie? Do úvahy prichádzajú tri riešenia:

1.) trestný čin volebnej korupcie sa vzťahuje len na klasicky poňaté volebné právo (v zmysle, v akom je vyššie definované),

2.) trestný čin volebnej korupcie sa vzťahuje na každú voľbu (a teda na každé právo voliť) do verejnej funkcie resp. funkcie vo verejnoprávnej inštitúcii, ak vyplýva zo všeobecne záväzného právneho predpisu,

3.) trestný čin volebnej korupcie sa vzťahuje na každú voľbu (a teda na každé právo voliť), ktorá vyplýva zo všeobecne záväzného právneho predpisu vrátane predpisov súkromnoprávnej a zmiešanej povahy.

Rozumne pôsobia všetky tri riešenia a my na tomto mieste nechceme urobiť jednoznačný záver, ktorý z uvedených prístupov by sa mal aplikovať na trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ. Avšak predsa len by sme sa radi priklonili k niektorému z uvedených typov riešení. A učiníme tak na základe rozboru **volebného práva podľa čl. 30 Ústavy Slovenskej republiky**, ktorý znie:

„1) Občania majú právo zúčastňovať sa na správe verejných vecí priamo alebo slobodnou voľbou svojich zástupcov. Cudzinci s trvalým pobytom na území Slovenskej republiky majú právo voliť a byť volení do orgánov samosprávy obcí a do orgánov samosprávy vyšších územných celkov.

2) Voľby sa musia konať v lehotách nepresahujúcich pravidelné volebné obdobie ustanovené zákonom.

3) Volebné právo je všeobecné, rovné a priame a vykonáva sa tajným hlasovaním. Podmienky výkonu volebného práva ustanoví zákon.

4) Občania majú za rovnakých podmienok prístup k voleným a iným verejným funkciám.“

Z čl. 30 ods. 2 a ods. 3 druhá veta Ústavy Slovenskej republiky sa dá vyvodiť len to, že akékoľvek voľby, ktoré sú upravené zákonom, sa musia riadiť ustanoveniami zákona. Ustanovenia čl. 30 ods. 1 Ústavy

Slovenskej republiky a ods. 3 prvá veta inklinujú k tomu, že Ústava Slovenskej republiky vníma volebné právo len klasickým spôsobom, ako právo občanov (prípadne inak definovanej kategórie osôb na základe istých spoločných kritérií, napr. pri voľbe do samosprávy na základe trvalého pobytu) voliť si svojich zástupcov do zastupiteľských zborov alebo na konkrétne funkcie vo všeobecných, rovných a priamych tajných voľbách. Poňatie volebného práva podľa čl. 30 ods. 3 prvá veta Ústavy Slovenskej republiky je navyše v rozpore s vnímaním volebného práva v rámci niektorých súkromnoprávných vzťahov, napr. pokiaľ ide o vnútorné vzťahy v obchodných spoločnostiach, kde môžu oprávnené platiť aj iné volebné spôsoby (napr. hlasovanie podľa veľkosti majetkovej účasti). Článok 30 Ústavy Slovenskej republiky pritom neobsahuje ustanovenie, z ktorého by sa dalo vyvodiť, že by sa mal vzťahovať aj na súkromnoprávne vzťahy.

Rozhodujúce pre riešenie nášho problému je ustanovenie čl. 30 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky, ktoré jednoznačne v rámci volebného práva zakotvuje, že „Občania majú za rovnakých podmienok prístup k voleným a iným verejným funkciám.“ **Preto je podľa nášho názoru správny záver, že trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ sa vzťahuje na každú voľbu (a teda na každé právo voliť) do verejnej funkcie resp. funkcie vo verejnoprávnej inštitúcii, ak vyplýva zo všeobecne záväzného právneho predpisu.**

V. Problém číslo dva: Ako posudzovať pojem úplatok pri trestnom čine volebnej korupcie alebo sú „predvolebné guláše“ a reklamné predmety úplatkom?

Ustanovenie § 131 ods. 3 TZ definuje: „Úplatkom sa na účely tohto zákona rozumie vec alebo iné plnenie majetkovej či nemajetkovej povahy, na ktoré nie je právny nárok.“

Samotná definícia pojmu úplatok je do značnej miery povrchná, pretože na jednej strane každé poskytnutie plnenia majetkovej či nemajetkovej povahy sa dá považovať za darovaciu zmluvu a teda plnenie z právneho titulu (bez ohľadu na to, čo za to podplácajúca osoba získa), na druhej strane výška úplatku nie je znakom pojmu úplatok a preto sa za úplatok podľa uvedenej definície môže považovať každá drobnosť (napr. pohár piva, tanier gulášu, párok v rožku, lacné pero s emblémom politickej strany). Skutkové podstaty trestných činov korupcie podľa § 328 až 336 TZ na šťastie tento pojem používali v takých súvislostiach, že jeho prípadné zneužitie bolo značne obmedzené. Trestnému činu volebnej korupcie sa však takéto vhodné obmedzenie nepodarilo obsiahnuť. Stačí poskytnúť, ponúknuť alebo sľúbiť úplatok (vec alebo iné plnenie majetkovej či nemajetkovej povahy) tomu, kto má právo voliť. A tým môže byť

naozaj aj taká drobnosť ako reklamné pero či tanier guláša. A to sú úplne bežné, celospoločensky nielen tolerované, ale dokonca aj uznávané praktiky predvolebných kampaní. A to už ani nehovoríme o predvolebných sľuboch obsiahnutých vo volebných programoch.

Pochopiteľne, takto široký výklad pojmu úplatok pri trestnom čine volebnej korupcie podľa § 336a TZ je neprijateľný. Na jeho reštriktívny výklad, nám však znenie skutkových podstát podľa § 336a TZ ani znenie pojmu úplatok podľa § 131 ods. 3 TZ nepostačujú. Na šťastie, **vo všetkých troch odsekoch § 336a TZ ide o prečin a preto pri posúdení, či v konkrétnom prípade ide o trestný čin alebo nie sme povinní použiť kritérium závažnosti ako materiálneho znaku prečinu** (alebo pokiaľ chcete, **materiálneho korektívu prečinu**, v praxi ide o to isté, rozdielny je len teoretický základ týchto inštitútov⁸) podľa § 10 ods. 2 TZ⁹: „*Nejde o prečin, ak vzhľadom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný, mieru zavinenia a pohnútku páchatel'a je jeho závažnosť nepatrná.*“ **Pokiaľ teda ponúkané výhody v rámci predvolebnej kampane budú bežného, celospoločensky tolerovateľného charakteru (teda bežné občerstvenie či drobné reklamné predmety), vôbec nepôjde o trestný čin a pochopiteľne ani o správny delikt, ale o spoločensky nevyhnutnú činnosť. Ak však reklamné darčeky či pohostenia zjavne prekročia bežný charakter (napr. kuchynský robot za niekoľko sto eur s logom politickej strany alebo večera v luxusnej reštaurácii), pôjde o trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ.** Každý jednotlivý prípad, ktorý by sa vymykal z bežného rámca preto treba citlivo vnímať a posudzovať vzhľadom na jeho špecifiká.

5. ZÁVER

Zákon je dôležitý, ale zákon vytvárajú a aplikujú ľudia. Trestný čin volebnej korupcie podľa § 336a TZ na jednej strane môže prispieť k prečisteniu vzťahov v rámci predvolebnej kampane, na druhej strane je potrebné ho aplikovať mimoriadne opatrne, aby neskĺzol do roviny politickej represie.

⁸ K tomu bližšie pozri: Burda, E. – Čentéš, J. – Kolesár, J. – Záhora, J.: a kol. Trestný zákon. Všeobecná časť. Komentár. I, diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 50.

⁹ U mladistvých § 95 ods. 2 TZ.

Literature:

- Burda, E. – Čentěš, J. – Kolesár, J. – Záhora, J.: a kol. Trestný zákon. Všeobecná část. Komentár. I, diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010.
- Giba, M.: Francúzsko: príklon k efektívite v podobe dominancie väčšinového systému. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010.
- Lalík, T.: Voľby do Európskeho parlamentu – rovnosť, legitimita a demokracia alebo krátky úvod k veľkej téme. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010.
- Šámal, P. – Púry, F. – Rizman, S.: Trestný zákon. Komentár. II. diel. 6. doplněné a přepracované vydání, Praha: C. H. Beck, 2004.
- Trellová, L.: Taliansko: príklon k proporcionálnemu volebnému systému v podmienkach transformujúcej sa volebnej scény. In.: Optimálny model volebného systému do Európskeho parlamentu. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010.

Contact – email:

jozef.centos@flaw.uniba.sk; eduard.burda@flaw.uniba.sk

ANTI-CORRUPTION MEASURES IN THE CRIMINAL LAW OF URUGUAY

LENKA ČIHÁKOVÁ

Faculty of Law, Masaryk University, Czech Republic

Abstract in original language

Příspěvek se zabývá současnou situací protikorupční úpravy v trestním právu Uruguaye, zejména s ohledem na poslední změny trestního zákoníku v souvislosti s přijetím Antikorupčního zákona. Pojednává také o uplatnění tohoto zákona v praxi, jeho efektivitě a zamýšlí se obecně nad vhodností či nevhodností této úpravy. V neposlední řadě se také zabývá vývojem mezinárodní spolupráce v této oblasti na území Latinské Ameriky.

Key words in original language

korupce, Latinská Amerika, Uruguay, mezinárodní spolupráce, trestní právo, protikorupční zákon

Abstract

The paper discusses the current situation in the area of anti-corruption measures in Uruguay. The paper seeks to describe the changes brought by adoption of the Ley Anticorruption 17.060 and in this sense also the influence of other countries of Latin America of this legislation. The paper also deals with the application of this legislation in practice, the efficiency and the international cooperation in the area of Latin America.

Key words

Corruption, Measures, Criminal Law, Uruguay, Montevideo, Convention, Latin America

Korupce je problém – o tom není pochyb. Dokonce je možno tvrdit, že je problémem celosvětovým, což ještě zvyšuje jeho závažnost. V rámci tohoto celosvětového výskytu korupce je možné vysledovat jistá specifika v boji proti korupci, a to jak na národní, tak i mezinárodní úrovni. Tento příspěvek se zaměřuje na některá specifika, která se objevují v regionu Jižní Ameriky – a to konkrétně na ukázce státu Uruguaye. Ačkoliv se tento menší stát nachází přímo v sevření dvou velkých států - Argentiny a Brazílie – hodnoty výskytu korupce jsou podstatně nižší než v těchto státech. Bude proto představena základní mezinárodní spolupráce v tomto regionu a následně také již konkrétní trestněprávní opatření proti korupčnímu jednání v právu samotné Uruguaye.

Jak bylo zmíněno výše, korupce je celosvětovou záležitostí. Z tohoto důvodu se samozřejmě objevují snahy o mezinárodní spolupráci a současně také snahy o různé formy mezinárodní unifikace. Z regionu

Jižní Ameriky za zmínku stojí především spolupráce v rámci organizace OAS – Organizace amerických států¹ - tedy organizace zahrnující nejen Jižní Ameriku, ale celý kontinent. V rámci výše uvedené organizace byl v tomto regionu vytvořen první mezinárodní právní instrument zabývající se tématem korupce – Meziamerická úmluva proti korupci (Inter–American Convention against Corruption, Convención Interamericana contra la corrupción – CICC, dále jen "Úmluva"), která byla podepsána v Caracasu dne 29. března 1996. Tato úmluva byla schválena zákonem č. 17.008 z 25. 9. 1998² Valným shromážděním Uruguaye (skládajícím se z Cámara de Senadores a Cámara de Representantes).

Dva hlavní cíle této Úmluvy jsou: podporovat rozvoj nutných mechanismů prevence a potrestání korupce v každém členském státě; podporovat, usnadňovat a regulovat spolupráci mezi státy s cílem zabránit, zjistit a sankcionovat případy korupce v každém státě. Státy uznávají, že pouhá represe nemůže tento problém vyřešit a že je třeba provádět preventivní činnost.³

Problémem mezinárodní spolupráce v rámci trestního práva je obecně závaznost vytvořených úmluv. Ani Meziamerická úmluva proti korupci není výjimkou. Ve formě, ve které byla přijata, mohla jen stanovit podmínky pro integraci.⁴ Brzy se tak např. objevily problémy s ústavností některých jejích ustanovení.⁵ Dle textu Úmluvy⁶ je po členských státech požadováno, aby začlenily některá ustanovení do svých právních řádů a usnadnily tak také případnou mezinárodní spolupráci mezi členskými státy.

Právě z důvodů možnosti kontroly implementace ustanovení Úmluvy členskými státy byla 4. června 2001 Valným shromážděním OAS přijata konvence, která založila kontrolní mechanismus

¹ Bližší informace o této organizaci lze nalézt na internetových stránkách: www.oas.org

² Text tohoto zákona lze nalézt na: <http://200.40.229.134/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=17008&Anchor=>

[27-11-2011] - Zákon obsahuje pouze jedno ustanovení – a to o schválení výše specifikované úmluvy.

³ David, V., Nett, A. *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 182.

⁴ Vázquez, M. M., Forne, D. S. a kol. *Derecho Penal, Hacienda y Administración Pública*. 1. vydání. Montevideo: Mastergraf SRL., 2008, s. 130.

⁵ Tamtéž. Především se autor zmiňuje o problémech s pojmem Enriquecimiento ilícito – jistá forma nezákonného obohacení (např. přijetí úplatku, podvod, krádež atd.)

⁶ Text lze nalézt na: <http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/b-58.html>

implementace Úmluvy (Follow-up Mechanism for the Implementation of the Inter-American Convention against Corruption, La Convención Interamericana contra la Crrupción y el Mecanismo de Seguimiento de su implementación – dále jen „MESICIC“). Tato konvence vstoupila v platnost v lednu 2002. Uruguay je jedním ze zakládajících států této konvence. V rámci tohoto členství probíhá komunikace mezi Uruguayí a OAS formou různých doporučení, dotazů a zpráv, které jsou přístupné na internetových stránkách OAS.

Implementace ustanovení Úmluvy do právního systému Uruguaye proběhla především prostřednictvím zákona č. 17.060 ze dne 23. 12. 1998, který bývá často nazýván jako „Ley Anticorrupción“ – tedy Antikorupční zákon. Ke změnám, které zavedl do současného trestního zákona, se dostaneme až později. Abychom postupovali podle jednotlivých úrovní, bylo by vhodné vzpomenout také mezinárodní spolupráci na nižší regionální úrovni – tedy nikoliv jen v rámci celého kontinentu, jak je tomu v případě Úmluvy.

Za zmínku stojí především organizace MERCOSUR. Zakládajícím členem této organizace byla i Uruguay. V hlavním městě Montevideo se také nachází sídlo této organizace. Organizace vznikla jako sdružení volného obchodu (v originále Mercado común – tedy společný trh). Objektem zpočátku byly pouze ekonomické otázky, avšak objevovaly se různé tendence rozšířit některá integrační témata. Dle Álvareze z Univerzity v Buenos Aires je MERCOSUR pouze celní unií, ovšem se snahou stát se společným trhem a v poslední době také se snahou o kulturní, sociální a politickou integraci.⁷ Álvarez⁸ ve svém článku poukazuje na to, že MERCOSUR jakoby si vzal pro své instituce vzor v Evropské unii, avšak dojde-li na právní kontrolu tzv. komunitárních aktů, či zapojení občanů do politické reprezentace, ihned je zřejmé, že podobné jsou si spíše jen svými názvy. Což však lze tvrdit s určitostí je to, že MERCOSUR již není organizací upravující pouze ekonomické otázky členských států a věnující se pouze ekonomické spolupráci. Důkazem tohoto tvrzení je mimojiné Protokol z Ushuai z roku 1998 (Protocolo de Ushuaia⁹), ve kterém se již zcela jasně objevují požadavky také na demokratické uspořádání členského státu.

V rámci MERCOSURu ekonomické otázky dostávají stále častěji rozměru přesahujících ekonomickou vědu – např. v případě některých někdy i typicky ekonomických jevů je nutno využít ustanovení zákona. V některých případech je pak dokonce nutno

⁷ Álvarez, A. E. La internacionalización del Derecho Penal: el ejemplo del MERCOSUR. Biblioteca Virtual del Insituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, dostupné na: www.juridicas.unam.mx [27-11-2011]

⁸ Tamtéž.

⁹ V originálním znění k dispozici např. na: <http://www.mrree.gub.uy> (Ministerstvo zahraničí Uruguaye)

využít ustanovení trestního zákona, čímž se dostáváme do oblasti práva, ve které je obtížně představitelná jakákoli forma celkové unifikace. Příkladem pro takový postup by nám mohla sloužit právě korupce.

Definicí korupce je mnoho, snad tolik jako autorů monografií o tomto negativním fenoménu společenského života.¹⁰ Nejstručnější vymezení korupce můžeme odvodit z latinského úsloví *do, et des* (dávám, abys dal). Korupci tak lze obecně definovat jako získávání neoprávněných výhod za úplatek.¹¹ Už např. z této velmi široké definice lze vyvodit, že korupční jednání přesahuje hranice pouze jednoho oboru. Korupční jednání není objektem zkoumání pouze právní vědy, ale zabývají se jí i jiné obory, např. sociologie, kriminologie, atd., a samozřejmě také ekonomie. Tak se stává i to, že organizace, jejíž cíle byly zprvu cíle ekonomické, v některých otázkách zasahuje i do ostatních oblastí - např. do právních otázek. Členské státy MERCOSURu tak „harmonizují“ některé své zákonné úpravy právě podle instrumentů mezinárodního práva. Na druhé straně je tato snaha v přiměřené intenzitě pochopitelná a snad dnes ani nikoho nepřekvapí. Navíc každý takový smluvní instrument, který „harmonizuje“ některou právní otázku přece jen musí být podepsán (a tudíž i schválen) členským státem.

Nyní se již konečně dostáváme k národnímu právu – přesněji pak k národní trestněprávní úpravě. Uruguay je zemí Jižní Ameriky – oblasti, která je dle organizace Transparency International podle výskytu korupce problematická. Dle Indexu vnímání korupce z roku 2010¹² v rámci stupnice od 0 do 10 (kdy hodnota 10 znamená nízký výskyt korupce) země Jižní Ameriky dosahují těchto hodnot: Argentina – 2,9; Chile – 7,9; Uruguay – 6,9; Brazílie – 3,7; Paraguay – 2,2; Bolívie – 2,8; Peru – 3,5; Ekvádor – 2,5; Kolumbie – 3,5; Venezuela – 2; Guyana – 2,7.¹³ Pro lepší představu lze uvést, že jihoamerický stát s nejnižším ohodnocením – Venezuela – se v seznamu umístil na místě 164 ze 178 (tzn. že pouze ve 14 státech dochází k vyššímu výskytu korupčního jednání).

Lze si povšimnout, že v rámci celé Jižní Ameriky mají pouze dva státy hodnoty Indexu vnímání korupce (Corruption Perception

¹⁰ David, V., Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 20.

¹¹ Tamtéž, s. 16.

¹² Tento Index, jeho hodnoty, způsoby výpočtu a pořadí jednotlivých států lze nalézt na stránkách organizace Transparency International (česky: <http://www.transparency.cz/index-cpi-2010/>, anglicky: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results)

¹³ Ze 12 samostatných států Jižní Ameriky je v seznamu uvedeno pouze těchto 11 zemí, chybí stát Surinam.

Index, CPI) vyšší než číslo 6, a to Chile a Uruguay. Hodnoty CPI těchto dvou států vysoce přesahují průměr ostatních států tohoto regionu a navíc lze poznamenat, že i v celosvětovém měřítku se jedná o hodnoty z první poloviny seznamu. Chile se objevuje v seznamu na 21. místě, Uruguay pak na místě 24. Jen pro srovnání Česká republika v tomto seznamu zabírá místo č. 53.

Důvodů, proč dochází ke korupčnímu jednání, je mnoho, a jen těžko lze z tohoto obecného výsledku vyvozovat konkrétní závěry, co je či není příčinou výsledku s vyšší hodnotou indexu. Tento článek se předně zabývá trestněprávní úpravou a také tím, co vedlo k přijetí této úpravy a zda se jedná o úpravu efektivní. Informace jsem čerpala především z místní literatury a také z rozhovorů s Dr. Graciélou Gatti, soudkyní soudu I. stupně zvláštního trestního soudu specializovaného na otázky organizovaného zločinu (Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Penal especializados en Crimen Organizado). Velmi přínosná byla také komunikace s výkonným ředitelem organizace Uruguay Transparente Manuelem Flores Silvou.

V českém právním řádu se objevují protikorupční opatření především ve formě ustanovení ve zvláštní části trestního zákoníku v hlavě X, díl 3- Úplatkářství. Ustanovení tohoto dílu chrání čistotu veřejného života, nestranné a objektivní obstarávání věcí obecného zájmu osobami, které věci obecného zájmu obstarávají, před různými formami korupce (úplatkářstvím).¹⁴ V tomto díle jsou pak zahrnuty trestné činy: § 331 – přijetí úplatku, § 332 – podplácení a § 333 – nepřímé úplatkářství. Situace v trestním právu Uruguaye je odlišná. K odlišnostem dochází již na úrovni trestního práva obecně, následně pak také v konkrétním případě protikorupčních ustanovení.

Korupční jednání je upraveno v trestním zákoně č. 9.155 z roku 1933. Upraveno je v jeho druhé části (Libro II), hlavě IV., kapitole I. – Trestné činy proti veřejné správě (Delitos contra la administración pública). Jedná se o ustanovení od §153 do § 159. Mezi trestné činy kapitoly I. trestní zákon začleňuje: zpronevěru veřejných financí, nezákonné vymáhání, přijetí úplatku, podplácení a zneužití pravomocí. Některé trestné činy z této kapitoly I. a také trestné činy uvedené v kapitole II. této hlavy se věnují trestným činům zneužívání pravomoci veřejného činitele a jeho různým formám – ačkoliv se jedná o činnost velmi související s korupčním jednáním, přímo o korupční trestný čin se nejedná¹⁵, a proto se mu v tomto příspěvku nebudeme blíže věnovat.

¹⁴ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část.* 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 453.

¹⁵ David, V., Nett, A. *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 265-266.

Prvním trestným činem přímo se zabývajícím korupčním jednáním je trestný čin, který by se dal označit za nezákoně vymáhání veřejným činitelem, který je v ust. § 156 definován jako jednání, kterým veřejný činitel zneužívá své postavení nebo pracovní zařazení k tomu, že navádí nebo nutí někoho, aby slíbil nebo přímo dal peněžitou částku či jinou majetkovou hodnotu, a to ať již přímo veřejnému činiteli či některé třetí osobě. Takovéto jednání bude potrestáno trestem odnětí svobody v trvání od jednoho roku do šesti let, pokutou a zákazem činnosti. O polehčující okolnost by se jednalo v případě nižší majetkové hodnoty nebo napravení škody ještě před zahájením trestního řízení.

Skutková podstata přijetí úplatku se v trestním zákoně objevuje ve dvou formách – základní a kvalifikované – ust. § 157 a § 158. Tato skutková podstata spočívá v jednání veřejného činitele, který při výkonu svého povolání obdrží na základě svého jednání nebo jednání třetí osoby majetkový prospěch pro sebe nebo pro třetí osobu, nebo přijme slib takového majetkového prospěchu. V takovém případě bude potrestán trestem odnětí svobody od 3 měsíců do 3 let, pokutou a zákazem činnosti po dobu od dvou do čtyř let. Pokud veřejný činitel přijme majetkový prospěch v případě, že již k jednání, které je požadováno, došlo, trest bude snížen o jednu třetinu až jednu polovinu. I v tomto případě se jedná o jednání, které je pracovní náplní konkrétního veřejného činitele.

V případě kvalifikované formy se jedná naopak o to, že veřejný činitel jistý akt neprovede nebo nevydá, nebo akt provede v rozporu se svými pracovními povinnostmi – a v souvislosti s tím obdrží nebo si nechá slíbit pro sebe či třetí osobu určitý majetkový prospěch; pak bude potrestán trestem odnětí svobody v délce od jednoho roku do šesti let, pokutou a zákazem činnosti. Trest bude zvýšen o jednu třetinu až jednu polovinu, pokud takovéto jednání mělo za následek uzavření smlouvy, ze které plyne pro veřejného činitele majetkový či jiný prospěch nebo pokud mělo jednání vliv na poskytování zaměstnání ve veřejné správě, platů, důchodů, vyznamenání, nebo jistou výhodu či nevýhodu pro některou ze stran občanskoprávního či trestněprávního sporu.

Poslední skutkovou podstatou, která se zabývá přímo korupčním jednáním, je ust. § 158 – podplácení. Jedná se o jednání, které má za cíl přimět veřejného činitele ke spáchání trestných činů uvedených v ust. §157 a §158 (přijetí úplatku). Takové jednání pak bude posouzeno pouze jako forma podněcování k trestnému činu a tedy potrestáno stejným trestem jako za uvedené trestné činy (přijetí úplatku) - ale pouze v rozmezí od jeho poloviny do jeho dvou třetin. Za zvláštní přitěžující okolnosti jsou považovány případy, kdy pachatelem je příslušník policejního sboru nebo osoba zodpovědná za prevenci, vyšetřování či trestání nelegálních aktivit, a k činu dojde při plnění jeho pracovních povinností.

Antikorupční zákon, který byl zmíněn výše, zavedl do trestního zákona dvě skutkové podstaty, avšak pouze související s korupčním

jednáním. S ohledem na skutkové podstaty komentované v předchozích odstavcích se změny týkaly především jejich mezinárodního přesahu – tedy o případy, kdy by korupční jednání mělo mezinárodní přesah (a to jakýmkoliv způsobem).

Případy korupčního jednání jsou projednávány v regionu hlavního města Montevidea u soudu I. stupně zvláštního trestního soudu specializovaného na otázky organizovaného zločinu (Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Penal especializados en Crimen Organizado). Dle rozhovoru se soudkyně tohoto soudu - Dr. Gatti je současná úprava v trestním zákoně dostatečná na to, aby mohla být efektivně použita v případech, kdy se jedná o některý z výše uvedených korupčních trestných činů. Soudkyně především poukázala na to, že je to soudce, který je informován policejním orgánem o podezření ze spáchání trestného činu. Po sdělení této informace pracuje s případem již soudce, který určuje, kterých dalších důkazů je potřeba - a to až do doby, kdy je možné zahájit soudní řízení. Po zahájení soudního řízení v řízení pokračuje stejný soudce. Otázkou zůstává, zda takový soudce, který se podílel jistou formou na zajišťování důkazů, není již touto činností ovlivněn a zda je tak zajištěna jeho nestrannost. Funkce státního zástupce je tak v jisté fázi trestního řízení potlačena.

Jiný pohled má ovšem na celou věc výkonný ředitel organizace Uruguay Transparente M. F. Silva. Jedná se o organizaci, která se snaží upozorňovat laickou, ale i odbornou veřejnost na výskyt korupce a formou seminářů, konferencí atd. také působit na vývoj legislativního procesu v případě protikorupčních opatření. Dle jeho názoru je situace daleko horší – upozorňuje především na to, že Uruguay je jedinou zemí Jižní Ameriky, ve které je státní zástupce přímo odpovědný orgánům moci výkonné a z tohoto důvodu je na něj vyvíjen velmi silný politický tlak.

Upozorňuje také na to, že mnoho pojmů, které se objevují v trestním zákoně, nejsou nikde definovány – např. pojem zneužití pravomocí – a je tedy na soudci, jak daný pojem v daném případě vyloží. Dle jeho názoru bývají tyto pojmy soudci často zneužívány pro jistou formu „manipulace“ s případem.

Za velký nedostatek také považuje to, že během soudního řízení v prvním stupni je případ projednáván pouze jedním soudcem – a to od začátku až do konce. Jinými slovy řečeno, že „soudce vyšetřovatel“ je ten stejný, který následně provádí celé soudní řízení a také vynese rozsudek. Dle M. F. Silvy tak neexistuje žádná forma kontroly.

Závěrem lze uvést následující. Zákonná úprava stejně tak jako výsledky výzkumu Transparency International nasvědčují tomu, že Uruguay se snaží proti korupci bojovat. Na druhou stranu překážky, které jsou skryté uvnitř celého procesu boje proti korupci, dosud nevymizely a způsobují, že Uruguay je stále svými občany vnímána jako země, kde se korupce objevuje v nemalém množství. Na druhou stranu je nutno vnímat také specifika tohoto regionu – není zde kladen

takový důraz na dodržování a rozšiřování práv obviněného a přísná formální pravidla. Trestní řízení se odehrává pouze písemnou formou a případné výsledky soudcem nejsou časté, a pokud k nim dojde, mají poněkud neformální formu. Faktem zůstává, že korupce je populárním tématem a poslední dobou tak dochází k odhalování některých korupčních trestných činů – a to často s velkou publicitou. Uruguay se účastní mezinárodních aktivit v boji proti korupci, a pokud bude vývoj probíhat směrem k rozšíření práv podezřelých osob, zcela jistě dojde v trestním právu k větším změnám.

Literature:

- Alfaro, P., Werner, F. La Mano en la Lata. Crónica de la corrupción en Casinos Municipales. Montevideo: Letraeñe ediciones, 2008, 164 s.
- Álvarez, A. E. La internacionalización del Derecho Penal: el ejemplo del MERCOSUR. Biblioteca Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, dostupné na: www.juridicas.unam.mx [27-11-2011]
- Cuñarro, M. L. Código Penal y Leyes Penales Especiales. 9. vydání. Montevideo: Ediciones “Del Foro”, 2009, 286 s.
- David, V., Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, 354 s.
- Gatti, G. Juzgados letrados penales especializados en crimen organizado. Článek dostupný z: <http://www.upe.edu.uy/ponenciasrivera/Ponencia%20Dra%20Gatti%20.pdf> [22-11-2011]
- Kuchta, J. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 656 s.
- Moyal, P.; Pagano, J. P.; Rossi, M.; Rossi, T. De la percepción de la corrupción a la coima: un puente invisible. Cuadernos de Economía, v. XXVII, n. 49, Kolumbie: Universidad Nacional de Colombia, 2008, s. 207-224.
- Vázquez, M. M., Forne, D. S. a kol. Derecho Penal, Hacienda y Administración Pública. 1. vydání. Montevideo: Mastergraf SRL., 2008, 226 s.
- Text Meziamerické úmluvy proti korupci, přístupná v ŠJ na: <http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/b-58.html> [27-11-2011]
- Text Protocolo de Ushuaia, přístupný v ŠJ na: <http://www.mrree.gub.uy>, Ministerstvo zahraničí, Uruguay.
- Stránky organizace Transparency International (česky: <http://www.transparency.cz/index-cpi-2010/>, anglicky: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results)
- Internetové stránky organizace OAS: www.oas.org

Contact – email

lenkacihakova@yahoo.com

TRESTNĚPRÁVNÍ ÚMLUVA O KORUPCI A JEJÍ VLIV NA ÚPRAVU KORUPČNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ

PETR FOREJT

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Česká republika,

Abstract in original language

V příspěvku se přibližuje Trestněprávní úmluva o korupci a mechanismus kontroly jejího dodržování a dále se věnuje pozornost otázce, zda a jaký vliv měla tato mezinárodní úmluva na současnou podobu právní úpravy korupčních trestných činů.

Key words in original language

Trestněprávní úmluva o korupci, GRECO, úplatkářství

Abstract

The paper deals with the Criminal Law Convention on Corruption and its control mechanism for compliance and further concerns whether and what specific effect this international convention has on the current form of regulation of corruption crimes.

Key words

Criminal Law Convention on Corruption, GRECO, corruption crimes

Korupce, zároveň s organizovaným zločinem, se kterým je leckdy velice úzce spjatá, je globální hrozbou, která s sebou nese potřebu koordinovaného společného přístupu jednotlivých států v rámci mezinárodního společenství. Není proto divu, že téma korupce se stalo v posledních dekádách předmětem politického zájmu nejen v tuzemském, ale i v regionálním a globálním měřítku. Mezinárodní úsilí v boji proti korupci se tak projevuje mj. v aktivitách Světové banky, Mezinárodního peněžního fondu, Světové obchodní organizace, OECD nebo Evropské unie. Výsledkem těchto snah je řada mezinárodních smluv, které se touto problematikou zabývají – namátkou lze zmínit například Úmluvu OSN proti korupci z roku 2003 nebo Úmluvu o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích sjednanou v rámci činnosti OECD v roce 1997; problematikou korupce se samozřejmě zabývají i právní akty Evropské unie (jako příklad lze uvést Úmluvu o boji proti korupci úředníků Evropských společenství nebo členských států Evropské unie z roku 1997 nebo rámcové rozhodnutí Rady 2003/568/SVV ze dne 22. července 2003 o boji proti korupci v soukromém sektoru). Ruku v ruce s tím jdou i opatření usnadňující mezinárodní justiční spolupráci při stíhání tohoto druhu kriminality (opět pouze pro ilustraci uvedme rámcové rozhodnutí Rady 2002/584/SVV ze dne 13. června 2002 o evropském zatýkacím rozkazu a postupech předávání mezi členskými státy, které usnadňuje předávání stíhaných nebo odsouzených osob za korupční trestné činy tím, že tyto trestné činy řadí do skupiny trestných činů, u kterých není

podmínkou realizace evropského zatýkacího rozkazu splnění podmínky oboustranné trestnosti).

Jednou z mezinárodních organizací, která se věnuje problematice korupce, je i Rada Evropy. Problémem boje proti korupci se Rada Evropy zabývala mj. na XIX. (Valletta 1994) a XXI. (Praha 1997) konferenci evropských ministrů spravedlnosti. V roce 1996 schválil Výbor ministrů Rady Evropy Akční plán pro boj proti korupci, v roce 1997 pak na pražské konferenci bylo doporučeno přijetí jednak rámcové dohody, která by prostřednictvím vnitrostátního zákonodárství bojovala proti korupci, a dále pak i přijetí úmluv k trestnímu a občanskoprávnímu postihu korupce a ustavení efektivního mechanismu, který by kontroloval realizaci jednotlivých mezinárodních nástrojů.

Na půdě Rady Evropy byla na základě Akčního plánu pro boj proti korupci přijata i Trestněprávní úmluva o korupci ze dne 27. ledna 1999 (dále jen „Úmluva“), jež vstoupila v účinnost dne 1. července 2002 po ratifikaci čtrnáctým státem. Úmluva stanoví povinnost kriminalizovat určitá specifikovaná jednání (aktivní a pasivní úplatkářství tuzemských i zahraničních veřejných činitelů, tuzemských i zahraničních parlamentních shromáždění, členů mezinárodních parlamentních shromáždění, veřejných činitelů mezinárodních organizací, soudců a úředníků mezinárodních soudních orgánů, aktivní a pasivní úplatkářství v soukromém sektoru, nepřímé úplatkářství, praní špinavých peněz z výnosů korupčních trestných činů a trestné činy páchané v souvislosti s účetnictvím), dále se snaží o určité sjednocení postupů při stíhání korupčního jednání a klade důraz na zkvalitnění mezinárodní spolupráce v této oblasti. Úmluva rovněž požaduje, aby za uvedená jednání mohla být sankcionována za stanovených podmínek i právnická osoba. Úmluva byla Českou republikou ratifikována dne 8. září 2000 a vstoupila pro ni v platnost dne 1. července 2002. Znění této Úmluvy bylo vyhlášeno pod č. 70/2002 Sb. m. s., opětovně pak bylo publikováno pod č. 43/2009 Sb. m. s. Kontrolou uplatňování této úmluvy smluvními stranami byla pověřena Skupina států proti korupci (Group of States Against Corruption, Groupe d'Etats contre la corruption – GRECO).

Dohoda zřizující Skupinu států proti korupci (GRECO) přitom byla přijata již v roce 1998. Tato skupina započala svou činnost 1. 5. 1999, poté, co k ní přistoupil potřebný počet států. Účelem skupiny GRECO je odborná spolupráce členských států na zlepšení vnitrostátních protikorupčních mechanismů. Jejím úkolem je zlepšit schopnost členů této skupiny účinně bojovat proti korupci, a to monitorováním dodržování dvaceti směrnic (Guiding Principles) pro boj proti korupci přijatých Výborem ministrů v roce 1997 a provádění mezinárodních instrumentů přijatých na základě výše uvedeného Akčního plánu. GRECO je tak třeba považovat za orgán, který není vázán na jednu jedinou úmluvu, nýbrž slouží jako monitorovací a kontrolní mechanismus Rady Evropy k dodržování závazků plynoucích ze všech právních dokumentů, které Rada Evropy přijala na poli boje

proti korupci na základě Akčního plánu pro boj proti korupci. Na základě Akčního plánu pro boj proti korupci přitom přijala Rada Evropy pět právních dokumentů z této oblasti:

- Rezoluci (97) 24 o dvaceti zásadách boje proti korupci,
- Trestněprávní úmluvu o korupci z roku 1999 (a její dodatkové protokoly z roku 2003),
- Občanskoprávní úmluvu o korupci z roku 1999,
- Doporučení č. R (2000) 10 Výboru ministrů členským státům o kodexu chování pro veřejné činitele,
- Doporučení č. R (2003) 4 Výboru ministrů členským státům o společných pravidlech boje proti korupci při financování politických stran a volebních kampaní.

Účelu GRECO je přizpůsoben i mechanismus vzniku členství v tomto uskupení, kdy každý stát, který není členem GRECO v době ratifikace občanskoprávní nebo trestněprávní úmluvy o korupci, se automaticky stane členem GRECO k datu, kdy tyto úmluvy vstoupí vůči němu v platnost. Členství v GRECO není vázáno na členství v Radě Evropy; v současné době je členem GRECO 49 států (48 evropských států a USA, Česká republika je 33. členem, a to od roku 2002); OSN a OECD mají u GRECO statut pozorovatele. Podle zprávy Komise Radě¹ o způsobech účasti Evropské unie ve Skupině států proti korupci (GRECO) v rámci Rady Evropy, „skupina GRECO je nejotevřenějším ze stávajících mechanismů sledování boje proti korupci na evropské úrovni“.

Jak bylo uvedeno, skupina GRECO monitoruje, do jaké míry došlo k uzpůsobení právních řádů jejich jednotlivých členů požadavkům právních dokumentů přijatých Radou Evropy v boji proti korupci a jak jsou tyto požadavky respektovány v praxi. Činí tak v průběhu hodnotící procedury rozdělené do jednotlivých kol. Při každém kole hodnocení jsou předmětem zájmu vybraná ustanovení z protikorupčních instrumentů, u kterých proběhne postupné hodnocení jejich implementace ve všech členských státech, a to na základě dotazníku, který vypracuje hodnocený stát, a na základě následné návštěvy examinačního týmu na místě samém. Na základě těchto informací je vypracována hodnotící zpráva obsahující určitá doporučení, která musí být hodnoceným státem splněna v časovém limitu stanoveném GRECO. V případě jejich nesplnění je zahájena tzv. non-compliance procedure, která zahrnuje zajištění vysvětlení od stále významnějších představitelů dotyčného státu a končí vydáním veřejného prohlášení, které může obsahovat silnou veřejnou kritiku

¹ Preambule Zprávy Komise Radě o způsobech účasti Evropské unie ve Skupině států proti korupci (GRECO) v rámci Rady Evropy, celex. číslo 52011DC0307

nedostatečného odhodlání člena plnit své právní nebo politické závazky.

Trestněprávní úmluva o korupci požaduje, aby byla pokládána za trestný čin podle vnitrostátního práva tato korupční jednání:

- nabídka, slib nebo poskytnutí nepatřičné výhody určitou osobou přímo nebo nepřímo (přes prostředníka) tuzemskému či zahraničnímu veřejnému činiteli² nebo (s jeho vědomím) jiné osobě za to, aby jednal nebo se zdržel určitého jednání při výkonu jeho funkce, je-li tento čin spáchán úmyslně (čl. 2 a 5);
- přímý či nepřímý požadavek nebo přijetí neoprávněné výhody tuzemským či zahraničním veřejným činitelem pro sebe či pro někoho jiného, nebo přijetí nabídky či slibu, že získá takovouto neoprávněnou výhodu za to, když bude jednat nebo se zdrží určitého jednání při výkonu své funkce, je-li tento čin spáchán úmyslně (čl. 3 a 5)³;
- přímá či nepřímá nabídka, slib nebo poskytnutí nepatřičné výhody v rámci obchodní činnosti osobám, které řídí nebo pracují v jakékoli pozici v subjektech soukromého sektoru, ať již jim samotným nebo někomu jinému, aby jednaly nebo se naopak zdržely určitého jednání a tím porušily své povinnosti, je-li tento čin spáchán úmyslně (čl. 7);
- úmyslné jednání osob, které řídí či pracují v jakékoli pozici v subjektech soukromého sektoru, které přímo či nepřímo požadují nebo přijímají nepatřičnou výhodu nebo příslib, ať již pro sebe nebo pro někoho jiného, nebo přijmou nabídku takové výhody za to, aby určitým způsobem jednaly či se naopak zdržely určitého jednání a tím poruší své povinnosti (čl. 8);
- přímo či nepřímo daný příslib, nabídka nebo poskytnutí nepatřičné výhody komukoli, kdo prohlašuje nebo potvrzuje, že je schopen mít nepatřičný vliv (an improper influence) na rozhodovací pravomoc osoby uvedené v čl. 2, 4 až 6 a 9 až 11, ať již taková nepatřičná výhoda je pro něho samotného nebo pro jinou osobu, jakož i požadavek nebo přijetí nabídky nebo příslibu

² Pojem „veřejný činitel“ Úmluva vykládá „s odvoláním na definici pojmu „úředník“, „státní úředník“, „starosta“, „ministr“ nebo „soudce“ obsaženou ve vnitrostátním právu státu, v němž tato osoba vykonává tuto funkci, a jak je užitá v trestním právu“. Výrazem „soudce“ pak rozumí i státního zástupce a vykonatele soudcovských funkcí [viz čl. 1 písm. a) a b)].

³ Jednání podle čl. 2 a 3 mají být přitom trestná i v případě, kdy se uvedeného jednání dopustí člen tuzemského nebo zahraničního parlamentního shromáždění (čl. 4 a 6), veřejný činitel mezinárodní organizace (čl. 9), člen mezinárodního parlamentního shromáždění (čl. 10) nebo soudce nebo úředník mezinárodního soudního orgánu (čl. 11).

takové výhody za účelem tohoto ovlivnění, bez ohledu na to, zda ovlivnění bylo vykonáno nebo ne nebo zda předpokládaný vliv způsobil nebo nezpůsobil zamýšlený výsledek, je-li tento čin spáchán úmyslně (čl. 12).

Úmluva kromě toho požaduje kriminalizovat praní špinavých peněz získaných korupčními trestnými činy (čl. 13) a dále požaduje sankcionovat některá jednání v souvislosti s účetnictvím (čl. 14).

Každá smluvní strana má navíc přijmout legislativní a jiná opatření, která jsou nezbytná k tomu, aby bylo zajištěno, že právnické osoby budou odpovědné za trestné činy týkající se podplácení, nepřímého úplatkářství a praní špinavých peněz ve smyslu Úmluvy, které byly spáchány v její prospěch fyzickou osobou jednající buď individuálně nebo jako člen orgánu právnické osoby a mající vedoucí postavení v rámci tohoto subjektu, které je založeno na oprávnění zastupovat právnickou osobu, oprávnění vydávat rozhodnutí jménem právnické osoby nebo oprávnění vykonávat kontrolní činnost v rámci právnické osoby, jakož i v případě, kdy taková fyzická osoba je spolupachatelem nebo návodcem shora uvedených trestných činů. Kromě toho má být právnická osoba odpovědná i v případě, kdy uvedené trestné činy spáchaly ve prospěch právnické osoby fyzické osoby, které jsou jí „podřízeny“ a spáchání takových trestných činů umožnila absence dohledu nebo kontroly ze strany právnické osoby. V případě odpovědnosti právnických osob jí mají být ukládány účinné, přiměřené a odrazující trestní nebo netrestní sankce, včetně sankcí peněžitých (čl. 18 a čl. 19 odst. 2).

Jakým způsobem tato Úmluva ovlivnila tuzemskou právní úpravu trestných činů úplatkářství?

Odpověď na tuto otázku nelze nalézt v textech důvodových zpráv k návrhům zákonů, které se povětšinou spíše než oblastí mezinárodních smluv podrobněji věnují vlivu evropských právních předpisů na předkládané normativní texty. Částečné vodítko můžeme spíše nalézt v hodnotících zprávách GRECO, v podkladech zasílaných k hodnotícím dotazníkům a ve zprávách o průběhu hodnotících misí.

Podpisu této úmluvy předcházela novelizace zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, provedená zákonem č. 96/1999 Sb., účinná od 9. června 1999. Tato novelizace byla odůvodňována implementací závazků, které pro Českou republiku vyplývají z Úmluvy OECD o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích, nicméně zároveň jde o novelu, která, třebaže to v důvodové zprávě zmíněno není, reagovala i na požadavky Trestněprávní úmluvy o korupci. Touto novelou totiž došlo k rozšíření definice veřejného činitele pro účely korupčních trestných činů tak, aby se jím rozuměla i osoba, která je podle mezinárodních smluv považována za zahraničního veřejného činitele. Ustanovení § 89 odst. 9 zákona č. 140/1961 Sb., které definovalo

„veřejného činitele“, v té době dopadalo pouze na funkcionáře nebo odpovědné pracovníky orgánů České republiky, jejich ozbrojených sil či sborů nebo orgánů samosprávy působící v České republice. Na základě zákona č. 96/1999 Sb. tak byla za veřejného činitele pro účely úplatkářství považována i každá osoba, která zastává funkci

- a) v zákonodárném nebo soudním orgánu nebo v orgánu veřejné správy cizího státu, nebo
- b) v podniku, v němž má rozhodující vliv cizí stát, nebo v mezinárodní organizaci vytvořené státy nebo jinými subjekty mezinárodního práva veřejného,

pokud je s výkonem takové funkce spojena pravomoc při obstarávání věcí obecného zájmu a trestný čin byl spáchán v souvislosti s touto pravomocí. Pojem veřejného činitele byl později dále rozšířen, a to novelou trestního zákona provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., která umožnila za veřejného činitele považovat při splnění podmínek stanovených v § 89 odst. 9 zákona č. 140/1961 Sb. i funkcionáře nebo jiného odpovědného pracovníka státního orgánu, samosprávy, ozbrojených sil nebo ozbrojeného sboru cizího státu, ale to pouze za podmínky, že tak stanovila mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána. Vymezení pojmu veřejného činitele se následně dotkla i novela trestního zákona provedená zákonem č. 122/2008 Sb., která nabyla účinnosti dnem 1. července 2008 a kterou došlo k rozšíření definice pojmu veřejného činitele tak, aby pro účely korupčních trestných činů zahrnovala i jakoukoli osobu zastávající funkci v jakémkoli orgánu veřejné moci cizího státu, v mezinárodním soudním orgánu, v mezinárodní nebo nadnárodní organizaci vytvořené státy nebo jinými subjekty mezinárodního práva veřejného nebo v jejích orgánech a institucích, anebo v podniku, v němž má rozhodující vliv cizí stát, pokud je s výkonem takové funkce, zaměstnání nebo práce spojena pravomoc při obstarávání věcí obecného zájmu a trestný čin byl spáchán v souvislosti s touto pravomocí. Za účelem vyváženosti trestního postihu „domácího“ veřejného činitele a „zahraničního“ veřejného činitele za korupci byla definice veřejného činitele doplněna také o osobu zastávající funkci v podniku, ve kterém má rozhodující vliv Česká republika, pokud taková osoba obstarává věci obecného zájmu. Prostřednictvím této novely mělo podle důvodové zprávy dojít k prohloubení implementace požadavků Úmluvy o boji proti korupci úředních osob ES nebo členských států EU a Protokolu k úmluvě o ochraně finančních zájmů Evropských společenství. S ohledem na změny provedené touto novelizací je však zřejmé, že tím došlo zároveň i k precizaci tohoto ustanovení tak, aby více vyhovovalo požadavkům Trestněprávní úmluvy o korupci.

Podpis a následná ratifikace Úmluvy tak nevyvolaly zpřesnění žádných skutkových podstat trestných činů ani zavedení skutkových podstat nových. V této souvislosti je ale třeba upozornit, že při uložení ratifikační listiny učinila Česká republika výhradu, že jako trestný čin podle vnitrostátního práva bude hodnotit chování uvedené v čl. 7 a 8

(aktivní a pasivní úplatkářství v soukromém sektoru) pouze tehdy, pokud odpovídá skutkovým podstatám trestných činů stanovených v trestním zákoně České republiky. Tato výhrada nebyla v roce 2008 obnovena, a tak v roce 2009 zanikla (viz čl. 38 Úmluvy). Neznamená to nicméně, že by česká úprava korupčních trestných činů byla zcela v souladu s touto úmluvou, alespoň z pohledu hodnotitelů GRECO.

Stejně jako v případě jiných právních dokumentů Rady Evropy přijatých na základě jejího Akčního plánu pro boj proti korupci je monitoringem a vyhodnocováním dodržování Úmluvy pověřeno GRECO. První kolo hodnocení se uskutečnilo v letech 2000 až 2002 a zabývalo se nezávislostí, specializací a prostředky vnitrostátních orgánů pověřených předcházení korupci a bojem proti ní, jakož i imunitou veřejných činitelů. Druhé kolo hodnocení pak proběhlo v letech 2003 až 2006 a bylo zaměřeno na zajišťování a odčerpávání výnosů z korupce, předcházení korupci a její odhalování ve veřejné správě a předcházení korupci a boj proti ní v soukromém sektoru. Třetí kolo hodnocení bylo zahájeno v roce 2007 a zabývalo se postihováním trestných činů v souladu s Úmluvou a financováním politických stran.

V rámci druhého kola hodnocení byly hodnoceny zejména otázky spjaté se zajišťováním a odčerpáváním výnosů z korupce, s předcházením korupci a jejím odhalováním ve veřejné správě a s předcházením korupci a bojem proti ní v soukromém sektoru. V rámci těchto hodnocení bylo České republice doporučeno zavést odpovědnost právnických osob v souladu s Úmluvou a zavést efektivní, přiměřené a odrazující sankce. Toto doporučení nebylo ve stanovené lhůtě splněno a skupina GRECO v rámci vyhodnocení plnění doporučení obsažených v hodnotící zprávě z roku 2008 byla nucena konstatovat, že toto doporučení přes určité podniknuté kroky nebylo realizováno. Tento bod byl naplněn a bylo tak vyhověno požadavkům čl. 18 Úmluvy až vypracováním návrhu zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (zákon projednávaný jako sněmovní tisk 285). V návaznosti na závěry tohoto kola hodnocení byla přijata též novela trestního zákona a zákona o správě daní a poplatků, která byla publikována pod č. 122/2008 Sb. a která v návaznosti na doporučení GRECO a OECD, jakož i na doporučení Výboru expertů Rady Evropy k hodnocení opatření proti praní špinavých peněz (MONEYVAL) upravila skutkové podstaty trestných činů podílnictví a legalizace výnosů z trestné činnosti postihující praní špinavých peněz tak, aby výslovně stanovily, že praní špinavých peněz lze trestně stíhat v České republice i v případech, kdy predikativní trestný čin (včetně korupce) byl spáchán v zahraničí. Zároveň touto novelou došlo k (byť pouze částečnému) umožnění stíhání korupce v soukromém sektoru tím, že došlo k rozšíření pojmu veřejného činitele o osoby „zastávající funkci v podniku, v němž má rozhodující vliv Česká republika nebo cizí stát, pokud je s výkonem takové funkce, zaměstnání nebo práce spojena pravomoc při obstarávání věci obecného zájmu a trestný čin byl spáchán v souvislosti s touto pravomocí“. V době přijetí této novely nicméně stále trvala výhrada České republiky k čl. 7 a 8

(aktivní a pasivní úplatkářství v soukromém sektoru), podle které bude jako trestný čin podle vnitrostátního práva hodnotit chování uvedené v čl. 7 a 8 pouze tehdy, pokud odpovídá skutkovým podstatám trestných činů stanovených v trestním zákoně České republiky. V rámci druhého kola hodnocení se stal předmětem kritiky⁴, třebaže to není obsaženo v závěrečné hodnotící zprávě, i institut zvláštního případu účinné lítosti podle § 163 trestního zákona, kdy trestnost podplácení podle § 161 trestního zákona a nepřímého úplatkářství podle § 162 trestního zákona zaniká, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně bez odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. V rámci novely trestního zákona provedené zákonem č. 122/2008 Sb. bylo na tuto výtku reagováno a využití tohoto institutu bylo pro zahraniční případy vyloučeno. Jak se uvádí v Analýze institutu účinné lítosti, kterou vypracovalo Ministerstvo vnitra v součinnosti s Ministerstvem spravedlnosti na základě Strategie vlády v boji proti korupci na období let 2011 a 2012, „vypuštění tohoto institutu bylo zapříčiněno zejména tím, že tento koncept je v zemích západní Evropy zcela neznámý a při hodnocení, která Česká republika podstupovala například v rámci Rady Evropy, vzbuzovalo toto ustanovení v hodnotitelích údiv a nedůvěru v jeho správnou aplikaci. Dalším důvodem byla skutečnost, že mezinárodní úmluvy, které v oblasti potírání korupce Česká republika ratifikovala, s tímto institutem nepočítají a neznají ho. Naopak běžně využívaným způsobem řešení úlev pro oznamovatele korupční kauzy, který je zároveň spolupachatelem, je využití tzv. prokurátorského uvážení“⁵. K dalšímu zúžení, lépe řečeno k úplnému vypuštění, tohoto zvláštního případu účinné lítosti došlo přijetím nového trestního zákoníku (zákon č. 40/2009 Sb.).

Nový trestní zákoník přišel v oblasti úplatkářství se zásadní změnou, kdy podstatným způsobem rozšířil trestnost úplatkářství i na oblast soukromé sféry (§ 331 odst. 1 al. 2, § 332 odst. 1 al. 2 tr. zák.), čímž bylo vyhověno nejen požadavkům rámcového rozhodnutí Rady 2003/568/JVV ze dne 22. července 2003 o boji s korupcí v soukromém sektoru a Společné akce ze dne 22. prosince 1998 přijaté Radou na základě článku K.3 Smlouvy o Evropské unii o korupci v soukromém sektoru, na které odkazuje důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, ale i požadavkům Trestněprávní úmluvy o korupci. Trestní zákoník přišel rovněž s novými formulacemi skutkových podstat úplatkářství, které výslovně oproti předchozí

⁴ viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů přístupná na <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=248&CT1=0>

⁵ viz Analýza institutu účinné lítosti v korupčních kauzách přístupná na <https://kormoran.vlada.cz/e-vlada/eklep.nsf/0/0786A5E4E4321B3CC12578BF004A7200?Opendocument>

právní úpravě pamatují i na úplatkářství prováděné prostřednictvím jiné osoby a na možnost spáchat trestný čin nepřímého úplatkářství též žádáním nebo přijetím úplatku za to, že bude osoba přijímající úplatek nejen sama osobně, ale i prostřednictvím jiného působit na úřední osobu (obdobně platí i pro podplacení), což dříve bylo zdrojem dohadů při hodnocení slučitelnosti vnitrostátní právní úpravy s mezinárodními dokumenty, které s těmito podobami korupčních aktivit výslovně počítají. Trestní zákoník tak upřesnil vymezení skutkových podstat korupčních trestných činů, čímž se jejich formulace více přibližuje textu Trestněprávní úmluvy o korupci.

Hodnotící tým GRECO navštívil Českou republiku naposledy v rámci třetího kola hodnocení v říjnu 2010, kdy se zaměřil na postihování trestných činů v souladu s Úmluvou a financování politických stran. Návrhy hodnotících zpráv z tohoto kola hodnocení byly projednány a přijaty na 50. plenárním zasedání GRECO. Schválené zprávy pak byly publikovány dne 29. dubna 2011 na stránkách GRECO, následně byly v českém překladu zveřejněny i na internetových stránkách Ministerstva spravedlnosti. Tyto zprávy obsahují celkem 13 doporučení, z čehož pouze čtyři se týkají právní úpravy korupčních trestných činů, ostatní pak směřují do oblastí financování politických stran.

Jak bylo uvedeno, předmětem hodnocení bylo mj. i posouzení otázky, do jaké míry je česká právní úprava, její výklad a aplikace v souladu s požadavky Úmluvy na trestní postih korupčního jednání (konkrétně s jejími čl. 2 až 12; požadavek na postih praní špinavých peněz získaných korupčními trestnými činy podle čl. 13 a na postih některých jednání v souvislosti s účetnictvím podle čl. 14 nebyl předmětem hodnocení). Podle závěrů GRECO je právní úprava korupce obsažená v novém trestním zákoníku z velké části v souladu s Trestněprávní úmluvou o korupci a jejím Dodatkovým protokolem z roku 2003 (Českou republikou nebyl dosud podepsán). Byly detekovány určité dílčí nedostatky, z čehož však pouze jeden vyústil v přímé doporučení na změnu legislativy. Podle tohoto doporučení má dojít ke změně ustanovení § 333 tr. zák. o nepřímém úplatkářství tak, aby byly splněny všechny požadavky č. 12 Úmluvy, zejména pokud jde o přijetí nabídky nebo slibu úplatku a případy domnělého vlivu.

Podle ustanovení § 333 tr. zák. je trestný ten, kdo žádá nebo přijme úplatek za to, že bude svým vlivem nebo prostřednictvím jiného působit na výkon pravomoci úřední osoby, nebo za to, že tak již učinil, zároveň bude trestný i ten, kdo z téhož důvodu jinému poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek.

Podle hodnotitelů toto ustanovení ve dvou ohledech nespĺňuje požadavky čl. 12 Úmluvy.

Ustanovení § 333 odst. 2 tr. zák. se vztahuje na znaky aktivního nepřímého úplatkářství, kde je výslovně uvedeno poskytnutí, nabídka a příslib úplatku, obdobné prvky v odstavci 1 o pasivním nepřímém úplatkářství se však vztahují pouze na požadování a přijímání úplatku.

Právní úpravě je tak vytýkáno, že ustanovení § 333 odst. 1 se výslovně nevztahuje na situaci, kdy si osoba nechá slíbit úplatek za to, že bude svým vlivem nebo prostřednictvím jiného působit na výkon pravomoci úřední osoby, nebo za to, že tak již učinil.

Toto ustanovení podle hodnotitelů uspokojujícím způsobem neřeší situaci, ve které by vliv nebyl využit. Je zřejmě shoda na tom, že pro trestněprávní kvalifikaci nepřímého úplatkářství je nepodstatné, zda pachatel skutečně ovlivnil veřejného činitele nebo ne a zda toto ovlivňování vedlo k zamýšlenému výsledku nebo ne (viz rozhodnutí publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí pod č. 16/1981), trestní odpovědnosti nebrání ani skutečnost, že pachatel neměl úmysl nebo možnost ovlivnit sám či prostřednictvím jiného veřejného činitele (tato osoba by mohla být postižena pro spáchání trestného činu podvodu – viz rozhodnutí publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí pod č. 32/1987). V rámci hodnocení však byla řešena i otázka, zda lze postihnout osobu, která poskytne neoprávněnou výhodu osobě, která nemůže nebo nemá v úmyslu ovlivnit výkon pravomoci veřejného činitele. V této otázce se bohužel nepodařilo nalézt v rámci hodnocení shody – podle jednoho názoru by se mělo na toto jednání pohlížet jako na pokus nepřímého úplatkářství, podle druhého názoru by mohla být tato osoba trestně neodpovědná.

K první větce lze poznamenat, že jednání popsaná v ustanovení § 331 odst. 1 a 2 na jedné straně a jednání popsaná v ustanovení § 332 odst. 1 jsou vzájemně reciproční:

| § 331 tr. zák. | | § 332 tr. zák. |
|----------------|---|----------------|
| přijme | → | poskytne |
| dá si slíbit | → | slíbí |
| žádá | → | nabídne |

Nepůsobí proto příliš konzistentně, pokud v analogické situaci v případě nepřímého úplatkářství v ustanovení § 333 odst. 1 a 2 tr. zák. je tato situace řešena odlišně a znaku „slíbí úplatek“ podle § 333 odst. 2 tr. zák. nekoresponduje znak „dá si slíbit úplatek“ v § 333 odst. 1 tr. zák. Jak potvrzuje judikatura, znak „nechat si slíbit úplatek“ je naplněn, jestliže pachatel nabídku úplatku neodmítne a výslovně nebo konkludentně s ní souhlasí⁶; nelze uvažovat o tom, že by se v těchto případech jednalo o „bezprostřední směřování k dokonání trestného činu“, což je jednou z podmínek pro kvalifikaci trestněprávního jednání jako pokusu trestného činu (§ 21 odst. 1 tr. zák.), půjde proto pouze o jednání přípravného charakteru, které však v těchto případech není trestné (§ 20 odst. 1 tr. zák. a contrario).

⁶ viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. srpna 2006, sp. zn. 8 Tdo 864/2006

Druhá výtka směřuje k nejednoznačnému posuzování situace podplácejícího v situaci, kdy podplácená osoba nedisponuje vlivem, který by jí umožňoval ovlivnit výkon pravomoci úřední osoby, a kdy tedy nemá možnost za úplatek ovlivnit její rozhodnutí. Podle § 333 odst. 2 tr. zák. je trestný ten, kdo „z důvodu uvedeného v odstavci 1 jinému poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek“. Uplácející dává úplatek z důvodu, aby nepřímo prostřednictvím vlivu jiné osoby působil na výkon pravomoci úřední osoby, uplácená osoba však takový vliv nemá. Zde se tedy představa podplácející osoby rozchází se skutečností a tato osoba tudíž jedná v pozitivním skutkovém omylu. Takováto osoba by proto měla být postižena podle obecných zásad pro pokus trestného činu nepřímého úplatkářství podle § 21 odst. 1 k § 333 odst. 2 tr. zák., přičemž skutečnost, že osoba, která tento úplatek přijala, není trestně odpovědná pro trestný čin nepřímého úplatkářství podle § 333 odst. 1 tr. zák., ale pro trestný čin podvodu, není podle mého názoru podstatná. V průběhu hodnotící mise však nebyl zástupcům GRECO prezentován jednotný názor na tuto otázku, což bylo vyhodnoceno jako nedostatek. Hodnotitelé kladou důraz na praktickou aplikaci daných ustanovení, a proto ve své závěrečné hodnotící zprávě vyžadují, aby byla právní úprava změněna tak, aby i v těchto případech, ve shodě s požadavky Úmluvy, byla jednoznačně stanovena trestnost jak aktivního, tak pasivního nepřímého úplatkářství bez ohledu na to, zda vliv uplácené osoby je údajný nebo skutečný.

Trestněprávní úmluva o korupci je zajisté významnou mezinárodní smlouvou a výrazným příspěvkem Rady Evropy k boji proti korupci. Tato Úmluva měla a má vliv na výslednou podobu právní úpravy trestných činů úplatkářství, přičemž z hlediska hodnocení, do jaké míry se daří naplňovat smysl a poslání Úmluvy, je kladen důraz nejen na vlastní legislativní ukotvení příslušných skutkových podstat ve zvláštní části trestního zákoníku, ale je akcentován především jejich výklad a aplikace. Zároveň s tím se hodnotitelé vyjadřují (a tím i nepřímo ovlivňují vnitrostátní úpravu) k procesním možnostem, které má Policie České republiky a dále orgány činné v trestním řízení pro odhalování, objasňování a stíhání tohoto druhu kriminality.

Úmluva je pouze jedním z mnoha mezinárodních dokumentů, které byly přijaty za účelem boje proti korupci, její vliv na tuzemskou právní úpravu korupčních trestných činů nelze izolovat od vlivu ostatních mezinárodních instrumentů. Je však nepopíratelné, že některé požadavky Úmluvy a zkušenosti z hodnotících misí GRECO stály za některými novelizacemi trestních předpisů nebo byly využívány podpůrně v rámci legislativního procesu. Výslovně tak bylo požadavky Úmluvy argumentováno při přijímání zákona č. 122/2008 Sb. a při přijímání zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, stály však v pozadí a větší či menší vliv měly i v případě dalších právních předpisů, třebaže se s odkazem na ni v důvodových zprávách nesetkáme (například zákon č. 96/1999 Sb., trestní zákoník, návrh novelizace ustanovení

trestního řádu upravujících možnosti nasazení odposlechů, který je projednáván jako sněmovní tisk 335 apod.). S ohledem na požadavky Úmluvy (popř. i s přihlédnutím k požadavkům dalších mezinárodních smluv) tak došlo k rozšíření definice veřejného činitele v trestním zákoně (resp. pojmu úřední osoby v trestním zákoníku), k omezení a následnému vypuštění zvláštního případu účinné lítosti pro korupční trestné činy nebo ke kriminalizaci korupce v soukromém sektoru; byla i argumentem pro zavedení trestní odpovědnosti právnických osob. Další změny tuzemské právní úpravy úplatkářství lze s ohledem na výsledky posledního kola hodnocení GRECO očekávat. Na druhou stranu, Trestněprávní úmluva o korupci nijak nepřispěla k bližšímu vymezení pojmu „úplatek“ a „obstarávání věcí veřejného zájmu“, což jsou zajisté stěžejní pojmy české právní úpravy trestných činů úplatkářství, při jejichž výkladu však mají orgány činné v trestním řízení a soudy zvláště poměrně široké pole uvážení⁷.

Úmluva tak nepochybně ovlivňuje podobu českého právního řádu v oblasti korupčních trestných činů, které poměrně detailně vymezuje. Úmluva tak klade zákonodárci značná obsahová omezení při vymezování skutkových podstat těchto trestných činů (v této souvislosti lze jen poznamenat, že všechny ostatní změny právní úpravy úplatkářství, ke kterým od doby přijetí Úmluvy došlo, se omezují v podstatě pouze na neustálé zvyšování trestních sazeb). Otázka, do jaké míry je zákonodárce při formování trestní politiky omezen svými mezinárodními závazky a do jaké míry je stále „svým pánem“, je však obecnější otázkou, která přesahuje cíle tohoto příspěvku.

Literature:

- Lukášek, L.: Mezinárodněprávní řešení boje proti korupci v evropském kontextu. Trestněprávní úmluva o korupci. Právní rozhledy, 2000, č. 11, s. 506 – 511
- Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné, II. Zvláštní část, Praha: Codex Praha, 1997, s. 302, ISBN 80-85963-24-8
- Šámal, P. a kol.: Trestní zákoník, komentář, Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1303, ISBN 978-80-7400-109-3
- Šturma, P.: Evropské a mezinárodní instrumenty k boji proti korupci. Evropské právo (příloha Právních rozhledů), 2000, č. 8 s. 1 - 4
- Šturma, P.: Ustavení "Skupiny států proti korupci" (GRECO) a návrh úmluvy o korupci. Evropské právo (příloha Právních rozhledů), 1998, č. 11 s. 1 - 4
-
- http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/default_FR.asp?

⁷ viz např. několik diskutabilních rozhodnutí ohledně korupce fotbalových rozhodčích (např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. dubna 2007, sp. zn. **8 Tdo 396/2007**)

- www.psp.cz
- <https://kormoran.vlada.cz>

Contact – email

pforejt@msp.justice.cz

MYSLÍ TO VLÁDA ČESKÉ REPUBLIKY S BOJEM PROTI KORUPCI SKUTEČNĚ VÁŽNĚ?

MAREK FRYŠTÁK

Právnická fakulta Masarykovy univerzity Brno, Katedra trestního práva, Česká republika

Abstract in original language

Autor si ve svém příspěvku klade otázku, zda to vláda České republiky skutečně myslí se svým bojem proti korupci vážně a snaží se na ni najít odpověď.

Key words in original language

korupce, vládní strategie boje proti korupci, empirické výzkumy, mezinárodní závazky

Abstract

The author's contribution raises the question if the government of the Czech Republic takes the fight against corruption seriously and try to find the answer for it.

Key words

copruption, governmental strategy in combating corruption, empirical surveys, international obligations

I.

Boj proti korupci patří bezesporu mezi největší celosvětové výzvy současnosti. Korupční praktiky jsou v řadě případů úzce propojeny s dalšími formami trestné činnosti a mohou tak přispět k podkopání samotných základů společnosti. Výsledkem může být ztráta důvěry občana v poctivost a nestrannost fungování státních institucí, pokřivení tržních vazeb, ekonomický úpadek a destabilizace státu. Zároveň může korupce ohrožovat vnitřní a vnější bezpečnost státu. Korupce postihuje jak politiku, tak hospodářství i společnost a je přítomna ve všech zemích světa. Svá korupční specifika mají země bohaté i chudé, rozlehlé i malé, vyznačuje se jimi každá oblast lidské činnosti.

Boj proti korupci je dlouhodobým procesem vyžadujícím spolupráci všech složek veřejné správy v oblasti prevence, zprůhlednění procesů i postihu. Řešení problému korupce u nás bylo a je jednou z hlavních priorit všech vlád. Proto byla usnesením vlády č. 1119 dne 25.10.2006 schválena Strategie vlády v boji proti korupci na období let 2006 až 2011, dále jen Strategie.¹ Protože Strategie musí zároveň reagovat na

¹ Text Strategie je dostupný na http://racek.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/web/cs?Open&2006&10-25 (Citováno 10.10.2011).

aktuální potřeby v dané oblasti, došlo usneseními vlády č. 221 ze dne 12.3.2007, č. 676 ze dne 18.6.2007 a č. 880 ze dne 13.8.2007 k její aktualizaci.

Jelikož korupční jednání na sebe bere celou řadu podob, musí být i opatření proti němu komplexní a široce pojatá. Boj s korupcí byl v této Strategii postaven na třech základních pilířích a to na prevenci, průhlednosti a postihu. Opatření v ní navržená rozvíjejí již plněné úkoly a zároveň reagují na aktuální potřeby v oblasti boje proti korupci.² Cílem prvního pilíře je omezování korupčních příležitostí. S tím souvisí např. minimalizace státních regulací, debyrokratizace státní správy, zjednodušení legislativy a zvýšení transparentnosti legislativního procesu, zavedení protikorupční výchovy dětí a mládeže a vytváření protikorupční atmosféry ve společnosti. Cílem druhého pilíře je zajištění maximální veřejné kontroly nad fungováním veřejných institucí, transparentnosti v oblasti zadávání veřejných zakázek a čerpání prostředků z veřejných rozpočtů. Cílem třetího pilíře je zintenzivnění činnosti Policie České republiky, urychlení vyšetřování případů korupce a zvýšení efektivity trestního řízení. Je zaměřen např. na zpřísnění trestů v trestním zákoně za prokázanou korupci či zavedení institutu protikorupčního agenta.

Gestorem realizace celé Strategie bylo určeno Ministerstvo vnitra, které každé dva roky předkládá vládě hodnotící zprávu o jejím plnění. Uvedené zprávy byly doposud vyhotoveny za hodnotící období 2006-2007 a 2008-2009.³ Předložené hodnotící zprávy na první pohled ukazují, že k řešení problému korupce byla u nás za uvedené období učiněna celá řada postupných kroků. Řada úkolů ze Strategie byla již splněna, další jsou plněny průběžně. Zdá se tedy, že boj proti korupci je nastaven správným směrem.

Pokud se ale zamyslíme na níže uvedenými údaji, uvědomíme si, že zcela paradoxně vypovídají o něčem jiném, než je uváděno v hodnotících zprávách a nejsou pro nás nijak lichotivé.

II.

Korupční jednání se v České republice stalo zcela běžnou součástí života, jak ukazují mezinárodní průzkumy a šetření. Transparency International každoročně vydává Index vnímání korupce (Corruption Perception Index – CPI), který řadí země podle stupně vnímání korupce ve veřejném sektoru. Jde o složený index vycházející z výsledků průzkumů, které se vztahují ke korupci, odrážejí názory

² Jedná se zejména o opatření realizovaná na základě Vládního programu boje proti korupci v České republice na období let 1999-2004 přijatého dne 17.2.1999, včetně provedených aktualizací.

³ Jsou dostupné na <http://www.mvcr.cz/clanek/dokumenty-a-legislativa-830237.aspx> (Citováno 14.10.2011).

odborníků a představitelů podnikatelské sféry a zajišťují je různé nezávislé a renomované instituce. Index CPI představuje míru vnímání korupce v omezeném segmentu společnosti, nikoliv její skutečnou hodnotu, která se jednoznačně a spolehlivě z důvodu latence určit nedá.

Index CPI za rok 2010 vychází z třinácti různých průzkumů provedených deseti nezávislými institucemi. V roce 2010 se Česká republika umístila na 53. místě s celkem 178 zemí s hodnocením 4,6 a patří k zemím, kde se situace zhoršila.⁴ V rámci Evropské unie získala 21. místo a zaostává za západními státy i svými sousedy. Bohužel hodnota našeho indexu se v posledních letech zhoršuje. Zatímco v roce 2007 a 2008 byla hodnota indexu CPI pro Českou republiku 5,2⁵ v roce 2009 byla jeho hodnota pouze 4,9.

Ředitel Transparency International Česká republika David Ondráčka k tomu uvedl, že „o korupci se v České republice poslední dobou mnohem více mluví a to do jisté míry ovlivňuje její vnímání, ale zároveň to je nutný předpoklad pro léčbu. Na vládní úrovni se za poslední rok a půl nepřijalo žádné protikorupční opatření. Politici o protikorupčních opatřeních zatím jen mluví, je nejvyšší čas je začít realizovat.“⁶

Dalším zajímavým zdrojem informací o míře korupce je Globální barometr korupce – GBK. Představuje jediný celosvětový průzkum veřejného mínění zaměřený na názory a osobní zkušenosti respondentů s korupcí. Uvedený průzkum pro Transparency International zajišťuje mezinárodní agentura Gallup International. GBK v roce 2009 proběhl v 69 zemích se 73 tis. respondenty. V České republice bylo osloveno 1 tis. respondentů. 64% nepovažuje opatření vlády ve vztahu k boji proti korupci za efektivní, 11% uvedlo, že v uplynulých dvanácti měsících oni nebo člen jejich domácnosti zaplatil úplatek a téměř stejný počet respondentů uvedl, že je nebo člena jejich domácnosti někdo za uvedené období vyzval k zaplacení úplatku.⁷

Zmínil bych i projekt Světové banky The Worldwide Governance Indicators realizovaný v letech 1996-2009 v téměř 212 zemích světa.

⁴ V rámci Indexu CPI se používá stupnice 0-10, kde 10 označuje zemi téměř bez korupce a 0 znamená vysokou míru korupce.

⁵ Tuto hodnotu měl u nás index CPI naposledy v roce 1997.

⁶ Celá tisková zpráva Transparency International Česká republika ze dne 26.10.2010 je dostupná na http://www.transparency.cz/index.php?lan=cz&id=16&pom_id=99 (Citováno dne 10.10.2011).

⁷ Tisková zpráva ze dne 3.6.2009 dostupná na http://www.transparency.cz/pdf/tz_03062009_gbk2009.pdf (Citováno dne 10.10.2011).

Projekt se věnoval šesti základním prvkům vládnutí, mezi které patří demokracie, politická stabilita a absence násilí, výkonnost vlády (efektivita), regulační kvalita, kvalita právního řádu a kontrola korupce. Podle Indexu kontroly korupce v roce 2009 dosáhla Česká republika 70 bodů⁸ na procentní stupnici 1-100.⁹ Z našich sousedních zemí Slovensko dosáhlo bodové hodnocení 66 bodů, Německo 93 bodů, Rakousko 94 bodů a Polsko 71 bodů.¹⁰

Další výzkum, který bych zmínil, provedlo v České republice Středisko empirických výzkumů v době od 30.11. do 6.12.2010 s 1223 respondenty a týkal názorů občanů na korupci. Pro 84% dotázaných jsou výroky politiků o boji proti korupci pouze líbivou proklamací a 76% se domnívá, že podplatit se dá v zásadě každý, neboť je to jen otázka peněz. Trvale se zhruba 3/4 respondentů domnívá, že do korupce jsou zapleteni skoro všichni veřejní činitelé anebo alespoň většina z nich. Opačný názor je podle STEM velmi vzácný. Nadpoloviční většina respondentů uvedla, že i když bude korupce existovat pořád, její úroveň lze trochu omezit. O tom, že se Česká republika může korupce zcela zbavit, jsou přesvědčeny pouze 4% dotázaných.¹¹

Další výzkum na téma korupce provedlo Středisko empirických výzkumů provedlo v době od 2. do 10.6.2011 s 1244 respondenty a týkal se názorů veřejnosti na korupci politiků a státních úředníků. Celkem 93 % občanů se domnívá, že korupce politiků je vážným problémem naší země. Naprostá většina respondentů rovněž sdílí názory, že většina státních úředníků je podplatitelná (83 %) a že úroveň korupce politiků a státních úředníků u nás překračuje míru obvyklou pro západoevropské země (77 %). Pokrok při pronásledování a trestání případů tunelování, rozkrádání a korupce registruje pouze 24 % Čechů.¹²

Z výsledků těchto obou výzkumů je zřejmé, že veřejnost vnímá problematiku korupce velmi citlivě. Je pro mě zážejí, jak vysoké procento české veřejnosti považuje podstatnou část státních úředníků a politiků za zkorumpovatelné a snahy politické garnitury týkající se

⁸ V roce 2008 činilo bodové ohodnocení České republiky 67 bodů, v roce 2007 65 bodů a v roce 2006 67 bodů.

⁹ Hodnocení 100 znamená nejlepší hodnocení, tedy nejvyšší míru kontroly korupce.

¹⁰ Další údaje vyplývající z tohoto projektu jsou dostupné na <http://info.worldbank.org/governance/wgi/> (Citováno 11.10.2011).

¹¹ K výsledkům uvedeného výzkumu blíže na <http://www.stem.cz/clanek/2100> (Citováno 2.11.2011).

¹² K výsledkům uvedeného výzkumu blíže na <http://www.stem.cz/clanek/2240> (Citováno 2.11.2011)

boje proti korupci za pouhé proklamace. Domnívám, se že tyto údaje by měly vést vládu k zamýšlení, zda skutečně postupuje správným a žádoucím způsobem.

III.

Vláda, která vzešla z voleb v roce 2010, taktéž pokračuje v boji proti korupci. Usnesením č. 1 dne 5.1.2011 schválila Strategie vlády v boji proti korupci na období let 2011 až 2012,¹³ která nahrazuje Strategii předchozí. Její aktualizace byla provedena usneseními vlády č. 65 ze dne 19.1.2011 a č. 370 ze dne 18.5.2011.

Cílem Strategie je snižovat korupční prostředí v ČR postupným přijímáním jednotlivých opatření prostřednictvím vyváženého poměru prevence a represe a zprůhlednění příslušných procesů. Při tvorbě Strategie bylo přistoupeno k dělení dle toho, na jakou oblast veřejného života se vztahuje. V žádném případě však nebyla opomenuta vyváženost mezi prevencí a represí, což je možné sledovat v každé jednotlivé kapitole. Strategie je členěna do pěti tematických okruhů, jimiž jsou:

- veřejná správa - obsahuje opatření ve veřejné správě, a to jak na úrovni ústředních správních úřadů, tak na úrovni územních samospráv,
- veřejné zakázky - problematika, která v současné době považována za nejvíce zasaženou korupcí,
- Policie České republiky - v této oblasti není pozornost soustředěna pouze na represí, velký důraz je kladen na komplexní preventivní opatření nelegislativního charakteru,
- státní zastupitelství a soudy - ve stejném duchu jako kapitola o Policii České republiky,
- moc zákonodárná - orientována především na prevenci a průhlednost v jednání zákonodárců.

Každá oblast obsahuje legislativní i nelegislativní opatření, každý bod má jasně stanoven termín plnění a svého gestora. Strategie neopomíjí vzdělávání v oblasti boje proti korupci jako jedno z nejúčinnějších preventivních opatření a především se zaměřuje na vzdělávání úředníků, policistů, soudců a státních zástupců. V rámci zajištění plné informovanosti o stavu a způsobu plnění opatření obsažených ve Strategii bude vláda pravidelně pololetně informována na základě

¹³ Text Strategie a další související materiály jsou dostupné na <http://www.mvcr.cz/clanek/boj-proti-korupci-strategie-vlady-v-boji-proti-korupci.aspx> (Citováno 2.11.2011).

podrobných zpráv jednotlivých ministrů a vedoucích ostatních ústředních správních úřadů.

V obsahu strategie se odrážejí návrhy Národní ekonomické rady vlády. Dle ní existuje pět základních nástrojů, které mohou systémově problémy korupce řešit. Jedná se o omezení veřejných výdajů na principu absolutní nezbytnosti, zavedení mechanismu schvalování na principu odbornosti, odstranění konfliktu zájmů na principu analýzy vzájemných vztahů, zavedení kontroly kvality na principu fyzických zkoušek a veřejné soutěže, elektronické aukce, transparency veřejných zakázek, zrušení akcí na doručitele, ochrana „whistleblowerů“, omezení podlimitních zakázek, zákon o státní službě atd.¹⁴

V obsahu se Strategie se dále odrazily návrhy Platformy pro transparentní veřejné zakázky. Ta představuje iniciativu za zvýšení transparentnosti a efektivnosti zadávání veřejných zakázek, do které jsou zapojeny jak politické strany, tak i podnikatelské asociace a veřejné instituce. Jak vyplývá již z jejího názvu, jejím konkrétním cílem je vytvoření konsenzuálního návrhu principů, jejichž legislativní zakotvení přinese zvýšení transparentnosti a efektivnosti zadávání veřejných zakázek.¹⁵

Obsah strategie taktéž reflektuje návrhy poradního sboru ministra vnitra pro boj s korupcí, jehož úkolem je především nalézání nejvhodnějších podob protikorupčních opatření, přijímání stanovisek k protikorupčním návrhům jiných subjektů a navrhování dalších protikorupčních opatření jdoucích nad rámec platné legislativy v resortu Ministerstva vnitra.¹⁶

V.

Bylo by určitě žádoucí, aby z mé strany došlo alespoň nějakým způsobem k bližší specifikaci a zhodnocení kroků, které podnikla a podniká vláda ve vztahu k boji proti korupci. Já tento výčet a zhodnocení neprovedu a ani to nebylo cílem mého zamyšlení. Spíše jsem si po celou dobu podkládal otázku, zda to naše vláda vůbec myslí s bojem proti korupci skutečně vážně.

¹⁴ Text uvedeného výstupu je blíže dostupný na http://www.vlada.cz/cz/tema/*kopie-1-nerv-boj-proti-korupci--84904/ (Citováno 2.11.2011).

¹⁵ Bližší informace o činnosti této iniciativy je možno najít na <http://www.transparentnizakazky.cz/> (Citováno 3.11.2011).

¹⁶ Blíže na <http://www.mvcr.cz/clanek/protikorupcni-aktivity.aspx?q=Y2hudW09Mg%3D%3D> (Citováno 3.11.2011).

Ze 14 základních úmluv a jejich protokolů věnujících se boji proti korupci, organizovanému zločinu a podvodům,¹⁷ mezi které patří např. Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství ze dne 26.7.1995 a její protokoly ze dne 27.9.1996, 29.11.1996 a 19.6.1997, Úmluva o boji proti korupci úředníků Evropských společenství nebo členských států Evropské unie ze dne 26.5.1997, Úmluva OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu ze dne 15.11.2000, Protokol o prevenci, potlačování a trestání obchodování s lidmi, zejména se ženami a dětmi ze dne 15.11.2000, Protokol proti pašování migrantů po souši, mořem a vzduchem ze dne 15.11.2000, Protokol proti nezákonné výrobě střelných zbraní ze dne 31.5.2001, Úmluva OSN proti korupci ze dne 31.10.2003, Úmluva Rady Evropy o kyberkriminalitě ze dne 23.11.2001, Dodatkový protokol č. 189 k Úmluvě Rady Evropy o kyberkriminalitě ze dne 28.1.2003, Úmluva Rady Evropy o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinů a financování terorismu ze dne 16.5.2005 a Úmluvu Rady Evropy o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinu ze dne 8.11.1990, Česká republika některé vůbec nepodepsala nebo je po podpisu doposud neratifikovala. Jedinou výjimkou je pouze poslední uvedená úmluva.¹⁸

Vláda tak může mít jakékoliv legitimní snahy související s bojem proti korupci, ale tyto se naprosto míjejí účinkem, pokud není schopná zajistit ratifikaci příslušných úmluv a jejich protokolů a tak plnit závazky, které na sebe jejich podpisem Česká republika převzala.

Literature:

- http://racek.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/web/cs?Open&2006&10-25
- <http://www.mvcr.cz/clanek/dokumenty-a-legislativa-830237.aspx>
- http://www.transparency.cz/index.php?lan=cz&id=16&pom_id=99
- http://www.transparency.cz/pdf/tz_03062009_gbk2009.pdf
- <http://info.worldbank.org/governance/wgi/>
- <http://www.stem.cz/clanek/2100>
- <http://www.stem.cz/clanek/2240>
- <http://www.mvcr.cz/clanek/boj-proti-korupci-strategie-vlady-v-boji-proti-korupci.aspx>
- http://www.vlada.cz/cz/tema/*kopie-1-nerv-boj-proti-korupci--84904
- <http://www.transparentnizakazky.cz/>

¹⁷ Dále srovnej na <http://www.zeleni.cz/media/temata/financovani-politickyh-stran/mezinarodni-den-boje-proti-korupci-ostuda-pro-ceskou-republiku/> (Citováno 2.11.2011).

¹⁸ Sdělení Ministerstva zahraničí č. 33/1997 Sb., o ratifikaci Úmluvy o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinu.

- <http://www.mvcr.cz/clanek/protikorupcni-aktivita.aspx?q=Y2hudW09Mg%3D%3D>
- <http://www.zeleni.cz/media/temata/financovani-politickych-stran/mezinarodni-den-boje-proti-korupci-ostuda-pro-ceskou-republiku/>

Contact – email

Marek.Frystak@law.muni.cz

ÚČINNÁ LÍTOST U KORUPČNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ

TOMÁŠ GRÍVNA

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Česká republika

Abstract in original language

Autor se v příspěvku zabývá problematikou účinné lítosti u korupčních trestných činů. Reaguje tak na skutečnost, že nový trestní zákoník nepřevzal ustanovení § 163 předchozího trestního zákona. Zamýšlí se nad tím, zdali lze účelu sledovaného zrušeným ustanovením dosáhnout jinak, zmiňuje argumenty pro a proti znovuzavedení institutu účinné lítosti a připojuje i úvahy de lege ferenda.

Key words in original language

Úplatkářství, účinná lítost, GRECO, Trestněprávní úmluva o korupci Rady Evropy, Úmluva o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích

Abstract

The article deals with the problem of effective regret of the briber in corruption cases. It is a response to the fact that new Criminal Code (2010) has not copied the provision of the previous Penal Code (1961) concerning effective regret of the briber. Author of the article focuses on the issue if the purpose of effective regret can be achieved by any other way. He also adds some proposals for the future.

Key words

Bribery, effective regret, GRECO, Criminal Law Convention of CoE on Corruption, Convention of OECD on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions

1. VÝVOJ PROBLÉMU

Nový trestní zákoník navázal na předchozí právní úpravu, pokud jde o trestné činy, které soustřeďuje ve zvláštní části pod hlavu X (trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných), díl 3 s názvem úplatkářství. Nová právní úprava ve srovnání s předchozí doznala některých výraznějších změn, které mají za následek širší kriminalizaci než dosud. Mimo jiné trestní zákoník nepřevzal zvláštní ustanovení o účinné lítosti. Tomuto tématu se chci věnovat v rámci tohoto příspěvku.

Trestní zákon z roku 1961 od svého přijetí upravoval zvláštní ustanovení o účinné lítosti (§ 163), které stanovilo, že trestnost podplácení (§ 161) a nepřímého úplatkářství (§ 162) zaniká, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně bez odkladu oznámení prokurátoru nebo bezpečnostnímu orgánu. Tímto ustanovením navázal i na předchozí

trestní zákon z roku 1950, které obdobné ustanovení obsahoval v § 184.¹

V průběhu účinnosti trestního zákona 1961 došlo ke dvěma změnám uvedeného ustanovení. První změna provedená zákonem č. 290/1993 Sb. s účinností od 1. 1. 1994 změnila označení orgánů, kterým je možné učinit oznámení (po novele bylo možné učinit oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu). Druhá změna² provedená zákonem č. 122/2008 Sb. s účinností od 1. 7. 2008 souvisela jednak s doporučeními OECD³ a GRECO⁴ a jednak snahou o odstranění případného výkladového problému slov zákona „bez zbytečného odkladu“.⁵

OECD doporučilo České republice, aby provedla změny v legislativě a vyloučila u trestného činu podplácení zahraničních veřejných činitelů obhajobu na základě účinné lítosti.⁶ To zákonodárce učinil doplněním slov za středníkem.

¹ Pro podplácení a nepřímé úplatkářství není trestný ten, kdo úplatek poskytne nebo slíbí jen proto, že byl o to požádán, a učiní o tom dobrovolně bez odkladu oznámení prokurátoru nebo orgánu národní bezpečnosti.

² Trestnost podplácení a nepřímého úplatkářství zaniká, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně *a vzhledem k okolnostem a svým osobním poměrům* bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu; *to neplatí, byl-li úplatek poskytnut nebo slíben v souvislosti s výkonem pravomoci veřejného činitele uvedeného v § 162a odst. 2 písm. a) až c) nebo písm. d), jde-li o veřejného činitele zastávajícího funkci v podniku, v němž má rozhodující vliv cizí stát.*

³ Pracovní skupina OECD o podplácení při mezinárodních podnikatelských transakcích byla ustavena na základě čl. 12 Úmluvy o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích.

⁴ Kontrolou uplatnění Trestněprávní úmluvy o korupci byla v čl. 24 pověřena Skupina států proti korupci (GRECO), která za tím účelem zřídila GET (GRECO Evaluation Team).

⁵ Srov. k tomu důvodovou zprávu – Sněmovní tisk č. 248, V. volební období.

⁶ K tomu srov. hodnotící zprávu Pracovní skupiny OECD o podplácení v mezinárodních podnikatelských transakcích, která byla schválena na Plenárním zasedání v Paříži ve dnech 24. - 27. 10. 2006. Zpráva je dostupná na www.oecd.org v sekci Topics - Bribery and Corruption – Country reports – Czech Republic (naposledy navštíveno 20. 11. 2011). Není bez zajímavosti, že examinační komise byla složena ze zástupců Irska a Slovinska, přitom Slovinsko v ustanovení 268. člen odst. 3, 248. člen odst. 3 a 4, 269. a člen odst. 3 a 4 trestního zákona upravuje speciální případ účinné lítosti a podle mého názoru šířeji, než tomu bylo v České republice.

Doplněním slov „vzhledem k okolnostem a svým osobním poměrům“ před slova „bez zbytečného odkladu“ mělo být zdůrazněno, že zákonem požadovaná bezodkladnost je vázána nejen na objektivní okolnosti, ale zohledňuje se i osobní poměry pachatele.

Nový trestní zákoník již ustanovení o účinné lítosti neobsahuje a v souvislosti s činností Vládního výboru pro koordinaci boje s korupcí se uvažuje, zdali vypuštění ustanovení o účinné lítosti při rekodifikaci nebylo unáhlené.

2. LZE DOSÁHNOUT CÍLE USTANOVENÍ O ÚČINNÉ LÍTOSTI JINÝM ZPŮSOBEM?

Cílem ustanovení o účinné lítosti bylo dosáhnout vyšší efektivity při odhalování korupce ve veřejném životě. Beztrestnost měla motivovat občany, kteří byli o úplatek požádáni, a proto jej poskytli nebo slíbili, k bezodkladnému oznámení trestné činnosti příslušným orgánům.⁷ V současnosti se diskutují a objevují názory, že přeci lze dosáhnout cíle sledovaného účinnou lítostí i jinými prostředky. Z hlediska hmotněprávního se poukazuje především na nedostatek subjektivní stránky trestného činu, v procesní rovině se nabízí využití diskreční pravomoci státního zástupce, popř. institutu spolupracujícího obviněného. Lze si však představit i další způsoby řešení, o kterých nyní pojednám. Stejně jako jiní autoři, považují některé možnosti za více méně teoretické a diskutabilní. Rozsah vystoupení na konferenci limituje možnosti podrobně jednotlivá řešení analyzovat. Omezím se proto na jejich přehled s drobným komentářem, zevrubnější pojednání připravuji k publikaci v odborném periodiku.

2.1 NEDOSTATEK ÚMYSLNÉ FORMY ZAVINĚNÍ

Trestné činy podle § 331 až § 333 jsou trestnými činy úmyslnými (srov. § 13 odst. 2 TZ). Úmysl se musí vztahovat v podstatě na všechny skutečnosti, které jsou znakem skutkové podstaty trestného činu.⁸ Objektem tohoto trestného činu je zájem na řádném, nestranném a nezištném obstarávání věcí obecného zájmu (či podnikání). Lze proto v některých případech argumentovat, že pachatel sice předá nebo slíbí úplatek, ale jeho úmyslem není vyvolat následek, tedy porušit nebo ohrozit chráněný zájem. Konkrétní okolností, na kterou spoléhá, že k následku nedojde, může být bezodkladné oznámení policejnímu orgánu. V podstatě tak úplatek „předal“, ale neposkytl; na žádost kladně reagoval, ale úplatek neslíbil. Jedná tedy s určitou mentální rezervací, která může znamenat nedostatek úmyslné formy zavinění.

⁷ Srov. Novotný, O., Vokoun, R. a kol. Trestní právo hmotné - II. Zvláštní část. Praha: ASPI, a.s., 2007, s. 354.

⁸ Srov. Novotný, O., Vanduchová, M., Šámal, P. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. 6. Vydání, Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 223.

2.2 VYLOUČENÍ PROTIPRÁVNOSTI

Okruh okolností vylučujících protiprávnost je v trestním zákoně neuzavřený, což akcentuje i teorie. Lze je analogicky rozšiřovat, neboť se tím zužuje trestní odpovědnosti pachatele. Při bližším zkoumání bychom mohli dospět k závěru, že ten, kdo slíbil nebo poskytl úplatek jen proto, že byl o to požádán, tak učinil proto, aby žadatel byl odhalen a orgány činnými v trestním řízení dopaden. Jde o stav obdobný stavu krajní nouze. Pak by ovšem bylo nutné trvat i na podmínce proporcionality a subsidiarity, jak je výslovně formulována u ustanovení o krajní nouzi.

2.3 UPLATNĚNÍ ZÁSADY SUBSIDIARITY TRESTNÍ REPRESÉ

Podle § 12 odst. 2 TZ trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Narážíme zde na dva problémy. Jak posoudit společenskou škodlivost a zdali lze uplatnit odpovědnost podle jiného právního předpisu. Kritéria společenské škodlivosti se podle převažujícího názoru odvozují od povahy a závažnosti činu podle § 39 odst. 2 TZ.⁹ Porovnání těchto kritérií s kritérii společenské nebezpečnosti podle předchozího trestního zákona lze dospět k závěru, že je zde situace obdobná předchozí úpravě. Zatímco dříve bychom hovořili o materiálním znaku trestného činu, dnes bychom spíše měli používat materiální korektiv. Rozdíl je též v uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Obávám se však, že jiný právní předpis na řadu jednání, které nesou znaky úplatkářství podle § 332 či § 333, nedopadá.

2.4 ZÁNİK TRESTNÍ ODPOVĚDNOSTI PODLE § 20 ODS. 3 PER ANALOGIAM

Přijetí úplatku a nepřímé úplatkářství jsou, alespoň pokud jde o jednání, které spočívá v slíbení úplatku, trestnými činy předčasně dokonány. To znamená, že se trestný čin dokonává již ve stadiu, které je materiálně pouhou přípravou. Kdyby se nejednalo o předčasně dokonáný trestný čin, nebyla by příprava za současného znění trestná.

Jestliže jde o trestný čin, který se dokonává ve stadiu přípravy, lze uvažovat o analogickém užití ustanovení o zániku trestní odpovědnosti za přípravu. Praktické využití by bylo značně obtížné, neboť lze jen stěží odstranit nebezpečí, které vzniklo zájmu chráněnému trestním zákonem s ohledem na to, jak skutková podstata vymezuje jednání upláceného. Je třeba si uvědomit, že skutková

⁹ Srov. např. Jelínek, J. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. In *Bulletin advokacie* 2009, č. 10, s. 36 a násl. nebo Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 94.

podstata nevyžaduje, aby příjemce úplatku cokoliv konkrétního vykonal, neboť postačí, že se mu (nebo jinému) úplatku dostává v souvislosti s obstaráváním obecného zájmu (resp. podnikáním).

2.5 . FAKULTATIVNÍ ODLOŽENÍ VĚCI NEBO ZASTAVENÍ TRESTNÍHO STÍHÁNÍ

Zde mám na mysli především aplikaci § 159a odst. 4 TŘ (ve fázi před zahájením trestního stíhání) a § 172 odst. 2 písm. c) TŘ (ve fázi po zahájení trestního stíhání). Aplikace těchto ustanovení je zejména i v kontextu § 12 odst. 2 TZ značně zúžena. V podrobnostech zde odkazují na vynikající spoluautorské zpracování problematiky K. Přepchalovou, P. Forejtem a M. Růžičkou.¹⁰ Rád bych zdůraznil, že diskrečním oprávněním disponuje státní zástupce, který může, ale také nemusí ustanovení využít. Obviněný, resp. podezřelý tak nemá procesní garanci užití tohoto institutu, i kdyby podmínky ustanovení splnil. Dokonce ani na jeho podnět, aby tímto způsobem bylo rozhodnuto, nemusí státní zástupce jakkoliv reagovat. Ve své podstatě nelze aplikaci diskreční pravomoci tam, kde není využita, ani kontrolovat v rámci dohledu. Tím se paradoxně otevírá prostor pro korupci jinde.

2.6 SPOLUPRACUJÍCÍ OBVINĚNÝ

Novela trestního řádu z roku 2009 (zákon č. 41/2009 Sb.) umožnila využití tzv. spolupracujícího obviněného v trestním řízení, jakýsi předstupeň tzv. korunního svědka. Prozatímní využití na korupční trestné činy je omezené, neboť podmínkou aplikace § 178a TŘ je i typová závažnost činu, musí se jednat o zvlášť závažný zločin (podplacení a nepřímé úplatkářství nejsou zvlášť závažným zločinem). V legislativním procesu je novela trestního řádu, která by umožnila aplikaci v širším rozsahu.¹¹ Prozatím existuje dvojí diskrece. Za prvé, je na vůli státního zástupce, zdali označí obviněného za spolupracujícího, za druhé, je na úvaze soudu, zdali využije možnosti uložit trest pod dolní hranici trestní sazby (§ 58 odst. 4 TZ). Tím se aplikace stává do značné míry pro obviněného nejistou, navíc bez trestu nevyvázne.

2.7 SOUHRNNĚ K UVEDENÝM MOŽNOSTEM

Jednotlivá řešení se navzájem liší, ale mají též něco společného. Některé instituty jsou hmotněprávní (2.1. až 2.4.), jiné procesní (2.5. až 2.6.).

¹⁰ Příspěvek by měl být publikován v časopise Právní rádce č. 12/2011. Autorům děkuji, že mi příspěvek poskytli před jeho publikací.

¹¹ Srov. Sněmovní tisk č. 510, VI. volební období.

Z hlediska trestního práva hmotného se jednotlivá řešení liší především v tom, zdali jejich aplikace znamená, že trestný čin vůbec nebyl spáchán, tj. nebyly naplněny všechny znaky trestného činu (2.1. a 2.2.) nebo trestný čin sice spáchán byl, ale trestní odpovědnost se neuplatní (2.3.) nebo zanikne (2.4.).

Nedostatek požadované formy zavinění (2.1.) nebo existence některé z okolností vylučujících protiprávnost (2.2.) znamená, že trestný čin nebyl vůbec spáchán. V tomto ohledu není rozdíl od předchozí právní úpravy. I za existence účinnosti předchozího trestního zákona (tedy před 1. lednem 2010) bylo možné tato ustanovení aplikovat. Nejde tudíž o náhradu za vypuštěné zvláštní ustanovení o účinné lítosti.

K aplikaci zásady subsidiarity trestní represe (2.3.) jsem skeptický. I kdyby aplikující orgán dospěl rozbohem kritérií společenské škodlivosti k závěru, že čin nevykazuje vyšší míru společenské škodlivosti, patrně nenalezneme jiný právní předpis, podle něhož bychom uplatnili odpovědnost na pachatele činu.

Nejblíže k předchozímu ustanovení o účinné lítosti má aplikace § 20 odst. 3 per analogiam (2.4), neboť jde také o důvod zániku trestní odpovědnosti. Uplatnění tohoto ustanovení by bylo velmi omezené (jen v případech slíbení úplatku) a jak jsem již výše naznačil velmi nejednoznačné.

Procesní řešení považuji za ještě horší než hmotněprávní, neboť o to více naráží na zásadu rovnosti všech před zákonem, neboť je zcela v rukou dozorujícího státního zástupce, zdali svého diskrečního oprávnění využije.

Všem uvedeným způsobům řešení je společný jeden zásadní nedostatek, kterým je absence výslovné úpravy pro trestné činy spočívající v úplatkářství a tedy značná nejistota adresáta normy, že naznačeným způsobem budou postupovat orgány činné v trestním řízení. Jinými slovy, není zde potřebný stupeň jistoty, že bude zákon vyložen ve prospěch osoby jednající nebo že státní zástupce označí obviněného za spolupracujícího. Z tohoto pak může pramenit odůvodněná obava, že naznačeným způsobem postupováno nebude a tedy důvodná obava před kriminalizací. Proto zastávám názor, že v současné právní úpravě nelze nelézt řešení, které by bylo alespoň svými důsledky shodné s aplikací účinné lítosti, jak jsme ji znali z § 163 předchozího trestního zákona.

3. ARGUMENTY PROTI ZNOVUZAVEDENÍ ÚČINNÉ LÍTOSTI

Než přejdu k návrhům de lege ferenda, v krátkosti bych upozornil na některé argumenty, které hovoří v neprospěch znovuzavedení účinné lítosti a nabídl případné protiargumenty.

Často se poukazuje na srovnání se zahraničím. Mnohdy se zdůrazňuje, že zvláštní úprava účinné lítosti pro korupční trestné činy je spjata s předchozím politickým zřízením. Na důkaz toho se uvádí postsocialistické státy, které v drtivé většině ve svých trestních kodexech skutečně upravují zmíněný zvláštní případ účinné lítosti. Oproti tomu se staví státy západní Evropy, které takové ustanovení nemají. Po bližším prozkoumání jednotlivých cizozemských úprav lze v části dát těmto hlasům za pravdu. Mezi postsocialistickými státy se skutečně hledá velmi obtížně stát, který by takovou úpravu neměl. K tomu je však třeba dodat, že i mezi státy, které nejsou z bývalého východního bloku, nalezneme řadu, které mají obdobné ustanovení v jejich trestních zákonech (např. Portugalsko, Řecko, Španělsko, Andora). To však neznamená, že by státy, jež nemají zvláštní ustanovení o účinné lítosti, nevyužívali jiných prostředků k podnícení oznamování korupčních trestných činů, např. pomocí procesních institutů.

Poukazuje se také na praktickou aplikovatelnost ustanovení o účinné lítosti. Např. podle analýzy zpracované Ministerstvem vnitra České republiky bylo ustanovení o účinné lítosti využito jen pětkrát za posledních osm let. Aniž bych nyní zpochybňoval tento údaj, neboť mi není známo, že by se statisticky vykazovala aplikace § 163 předchozího trestního zákona, stálo by za to se zamyslet nad důvodem „nízké efektivity“ ustanovení § 163. I slovo „nízká“ je relativní s ohledem na „nízký“ počet osob stíhaných za trestný čin podplácení. Možná je důvodem též nízké právní vědomí občanů o existenci příslušného ustanovení. Zde by jistě napomohla lepší informovanost o tomto institutu ze strany orgánů moci výkonné.

Silným argumentem jsou i výtky OECD, že ustanovení o účinné lítosti skýtá prostor pro zneužití a že by její uplatňování mohlo vytvořit právní mezeru při realizaci Úmluvy o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích. V hodnotící zprávě se dále uvádí že „úmluva neukládá trestní odpovědnost pouze pro případ, že se podplátenec včas nepřizná“ a že „byla zpochybněna užitečnost stanovení o účinné lítosti kvůli rozdílům mezi podplácením uvnitř státu a v zahraničí. V případě podplácení uvnitř státu může Česká republika stíhat veřejného činitele, který úplatek žádal. V případě podplácení v cizině není žádná záruka, že zahraniční veřejný činitel bude stíhán.“¹² K tomu je možné uvést, že i procesní ustanovení, která by měla podnítit oznámení trestného činu ze strany podplácejícího (např. korunní svědek, dohoda o vině a trestu), lze zneužít, lze u nich pochybovat o efektivnosti a nakonec jejich aplikace může mít za následek, že pachatel nebude potrestán nebo bude jeho trest pouze symbolický.

¹² Hodnotící zpráva Pracovní skupiny OECD o podplácení v mezinárodních podnikatelských transakcích, která byla schválena na Plenárním zasedání v Paříži ve dnech 24. - 27. 10. 2006.

4. ÚVAHY DE LEGE FERENDA

Myslím, že z příspěvku je patrné, že patřím spíše mezi zastánce znovuzavedení zvláštního ustanovení o účinné lítosti u podplacení a nepřímého úplatkářství do trestního zákoníku. Je pak již jen věcí dalších úvah, zdali převzít ustanovení § 163 předchozího trestního zákona v podobě před novelizací provedenou zákonem č. 122/2008 Sb. nebo ve znění po nabytí účinnosti této novely.

Při úvahách o budoucí úpravě je možné zvažovat změny v několika směrech.

Za prvé se domnívám, že korupci nepředstavují jen trestné činy zařazené pod "úplatkářství" ve zvláštní části trestního zákoníku, ale jsou i další trestné činy spočívající v korupci (např. § 257 nebo § 258).

Za druhé je možné se inspirovat v zahraničních úpravách, které umožňují zánik trestní odpovědnosti nejen, pokud je čin oznámen bezodkladně, ale až do doby, než se orgány činné v trestním řízení o činu dozví. Pokud jde o podmínku dobrovolnosti, tuto považují za nezbytnou, neboť jedině tak lze vyloučit z dobrodiní ustanovení případy, kdy pachatel podplacení oznámí jen proto, že si je vědom okolností, které by beztak vedly k jeho odhalení.

Jelikož mám za to, že konference je vhodným prostředím i pro úvahy poněkud provokativní, jež by měly podnítit diskusi, může být třetím námětem rozšíření účinné lítosti i pro případy přijetí úplatku, jestliže pachatel úplatek přijal nebo si dal slíbit jen proto, že mu byl nabídnut nebo slíben, a učinil o tom dobrovolně a vzhledem k okolnostem a svým osobním poměrům bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu.

Literature:

- Jelínek, J. Pojem trestného činu a kategorizace trestných činů. In Bulletin advokacie 2009, č. 10, s. 36 a násl.
- Novotný, O., Vanduchová, M., Šámal, P. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. 6. Vydání, Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 584. ISBN 978-80-7357-509-0.
- Novotný, O., Vokoun, R. a kol. Trestní právo hmotné - II. Zvláštní část. Praha: ASPI, a.s., 2007, s. 480. ISBN 978-80-7357-259-4.
- Šámal, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1303. ISBN 978-80-7400-109-3.

Contact – email
grivna@prf.cuni.cz

POSKYTUJE ZÁKON O OBCÍCH PROSTOR PRO NETRANSPARENTNÍ JEDNÁNÍ ZASTUPITELŮ?

JAN HORNÍK

Úřad vlády České republiky

Abstract in original language

Příspěvek se zaměřuje na českou úpravu obecního zřízení, která poskytuje nemalý prostor pro netransparentní jednání zastupitelů nebo radních. Mnohá ustanovení zákona o obcích sice stanovují určité povinnosti, za jejich porušení však není stanovena možnost uložit sankce. Na druhou stranu jsou i situace, ve kterých lze postupovat podle právní úpravy a přesto se mohou zastupitelé či radní dopustit netransparentního jednání, v praxi často motivovaného korupcí (ať už přijetím úplatku, nebo využitím klientelistických či nepotických vazeb). V neposlední řadě autor nabízí možné varianty řešení v podobě legislativních námětů na zlepšení.

Key words in original language

Netransparentnost; zastupitel; radní; zápisy z jednání; záměry; nakládání s majetkem

Abstract

The contribution is focused on the Czech arrangement of local government, which gives significant space to non-transparent conduct of representatives or councilors. Various provisions of the Municipalities Act set out certain obligations. However, no possibility of imposing a sanction is laid down. On the other hand, there are situations where legislation is followed and still representatives or councilors can commit non-transparent conduct, in practice often corruption-motivated (either by accepting an inducement or by using clientelistic or nepotistic connections). And last but not least, the author sets out various possibilities for solution in the form of legislative ideas.

Key words

lack of transparency; representative; councilor; minutes; intentions; disposal of assets.

1. ÚVOD

Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, blíže rozvádí ústavně zaručené právo na územní samosprávu zakotvenou v hlavě VII. Ústavy ČR, podle které má obec jakožto veřejnoprávní korporace, samostatně spravovaná zastupitelstvem, právo vlastnit majetek a hospodařit s ním podle vlastního rozpočtu. Obsahuje však tento zákon dostatečnou úpravu na to, aby mohla být obec skutečně spravována prostřednictvím orgánů, zejména pak zastupitelstvem, které je voleno samotnými občany,

a to v Aristotelovském pojetí *vlády všech ve svůj prospěch*, nebo poskytuje prostor pro to, aby skupinka vládnoucích mohla vykonávat veřejnou správu ve svůj prospěch? Na následujících několika málo příkladech se pokusím ozřejmit, že de lege lata mohou zvolení zástupci vytvořit v obci oligarchii v Aristotelovském pojetí, a to aniž by se dopustili trestného činu nebo aniž by zastupitelé porušili svůj slib řídit se Ústavou a zákony České republiky.

2. ROZDĚLENÍ KOMPETENCÍ MEZI ORGÁNY OBCE

Prvním okruhem problémů je rozdělení kompetencí mezi orgány obce. Platí-li, že rada obce zabezpečuje rozhodování ostatních záležitostí patřících do samostatné působnosti obce, pokud si je nevyhradilo zastupitelstvo obce (§ 102 odst. 3), pak nastává problém tehdy, je-li toto rozhodnutí podmíněno navazujícími úkony, které potřebují schválení zastupitelstvem obce. To však může mít jiný názor či představu o řešení projednávané záležitosti než rada obce. Kupříkladu rozhodnutí o přijetí dotace (ať už státní, z rozpočtu kraje či jiné), jejíž obdržení, resp. čerpání vyžaduje dodržení podmínek jejího poskytnutí. Jednou z takových je určité procento finančních prostředků obce, které musí na realizaci záměru vynaložit obec ze svého rozpočtu. Nelehká situace může vzniknout, když rada obce (případně starosta, není-li v obci volena rada), přijme dotaci a zaváže se k plnění podmínek a nemá předem tuto otázku projednanou v zastupitelstvu. Tomu je vyhrazeno schvalovat rozpočet obce. Obec pak nemusí být schopna dodržet podmínky čerpání dotace. Samozřejmě, pokud dojde k porušení rozpočtové kázně nedodržením podmínek použití dotace, obci lze uložit povinnost zaplatit odvod za porušení rozpočtové kázně včetně penále podle § 44 odst. 2 a 3 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech. Avšak to už obec potrestáme podruhé – jednak odvodem za porušení rozpočtové kázně a jednak tím, že obec bude muset dotaci vrátit. Není namístě přemýšlet o změně právní úpravy, která by preventivně tomuto jednání zabránila, když už represivní stránku "řešení" problému máme upravenou? Řešením je například to, aby o všech otázkách souvisejících s konkrétní záležitostí rozhodoval nejvýše postavený orgán, který dle současné právní úpravy musí rozhodnout o dílčí otázce.

A kdo je vůbec za takovouto situaci zodpovědný? Kdo je ten, po kom obec může žádat náhradu škody, když o přijetí dotace rozhodoval orgán, který k tomu byl oprávněný (rada obce) a nesplnění podmínek dotace zapříčinil jiný orgán obce (vyšší), který ovšem nemůže být nucen ex post rozhodovat o něčem, o čem sám není přesvědčen? Stěžít můžeme např. starostu trestně stíhat za zneužití pravomoci úřední osoby či porušení povinnosti při správě cizího majetku, když jednal v rámci svých kompetencí v domnění, že činí správnou věc a konal tak v rámci svých kompetencí. Tuto situaci a jí podobné by bylo možné řešit úpravou ustanovení § 84 a 85 zákona o obcích v tom smyslu, že by bylo zastupitelstvu obce vyhrazeno rozhodovat i o těch otázkách, se kterými jsou při jejich následné realizaci spojeny vyhrazené kompetence tohoto nejvyššího orgánu obce (obdobně

se týká rady obce). Podobné situace vznikají při realizacích veřejných zakázek, při schvalování smluv o dílo apod. Otázka totiž je, jak lze za takovéto situace účinně prověřit skutečnost, že zastupitel nebo radní se (např. i pod vlivem přijetí úplatku) vědomě dopustili při hlasování o usneseních takového jednání, při kterém obec vynaloží své finanční prostředky špatně a bude jí způsobena škoda?

3. VYHRAZENÉ KOMPETENCE A JEJICH SMYSL U RADY OBCE

V obecné rovině lze však namítat ještě další skutečnost. Nejvyšším orgánem obce, voleným samotnými občany obce, je zastupitelstvo. Tomu zákon určité kompetence svěřuje jako vyhrazené (bez možnosti delegace na jiný orgán) s tím, že si může vyhradit rozhodování i o ostatních záležitostech v samostatné působnosti obce. Pokud ovšem tyto nejsou svěřeny do vyhrazené působnosti rady obce. Jaké úvahy vedly zákonodárce k tomu, že o určitých otázkách nemůže tento nejvyšší a volený orgán obce rozhodovat? Proč musí být podle současné právní úpravy považováno za porušení zákona (resp. za překročení pravomocí) to, když zastupitelstvo rozhodlo místo rady o uzavření nájemní smlouvy, popř. schválilo-li organizační řád obecního úřadu s vymezením odborů a oddělení apod., tedy rozhodovalo o otázkách vyhrazených radě obce? Pravomoci vymezené v § 102 odst. 2 zákona o obcích jsou spíše technického rázu, odpovídající povaze rady jakožto výkonného orgánu obce. Přesto považují za legitimní, aby si zastupitelstvo, které se koná veřejně, mohlo rozhodovat o všech otázkách ze samostatné působnosti, bude-li tak chtít. K tomu by stačilo zrušit dovětek v ustanovení § 84 odst. 4 a současně změnit návětí § 102 odst. 2 zákona o obcích, a to změnou slova „vyhrazeno“ za jiné, např. že radě obce „je svěřeno zejména ...“.

4. VEŘEJNOST JEDNÁNÍ JAKO JEDNA Z FOREM KONTROLY

Dalším aspektem, o kterém bych se chtěl zmínit, je kontrola činnosti orgánů obce veřejností a možnosti zjednání nápravy. Pozitivní účinky veřejných zasedání zastupitelstva obce jsou nesporné. Kontrola prostřednictvím veřejnosti – občanů samých – bývá leckdy účinnější než neveřejné správní řízení, na jehož konci se sice uloží pokuta, avšak její zaplacení je pro dotyčného mnohem méně bolestnější než veřejné pranýřování. Pro to, aby si občané mohli sami ověřovat, zda jimi volení zástupci obce rozhodují v souladu se svým slibem a ověřovat si indicie směřující k tomu, že ten který zastupitel, resp. radní dostal úplatek za to, že bude hlasovat tak či onak, by bylo vhodné, aby i schůze rady obce byly veřejné. Vždyť i na těchto jednáních se rozhodují zásadní otázky ze samostatné působnosti obce, ke kterým by měli možnost se občané před přijetím usnesení vyjádřit nebo alespoň být přítomni u samotného projednávání a přijímání usnesení.

5. ZÁPISY Z JEDNÁNÍ A SKUTEČNOSTI V NICH ZAZNAMENANÉ

Každopádně zastupitelstvo i rada jsou orgány kolektivními. Zákonem není stanovena povinnost pořizovat z příslušných zasedání či schůzí záznamy (nejlépe audiovizuální) a v takovém případě je nejdůležitějším dokumentem, příp. důkazem zápis pořizovaný z toho kterého jednání. Pokud budeme chtít stíhat konkrétní osoby např. za trestný čin porušení povinnosti při správě cizího majetku, je nezbytné, abychom tyto osoby přesně identifikovali. K tomu by stačilo, aby se v zápisech u každého hlasování, nikoli jen u přijatých usnesení, uváděl údaj o tom, jak který zastupitel či radní hlasoval. Příklad: většina členů zastupitelstva obce odhlasovala prodej pozemku pod cenou, aniž by k tomu byl zvláštní důvod, který by byl odůvodněný dle § 39 odst. 2 zákona o obcích, a obci tím vznikla škoda. Pokud bychom chtěli stíhat ty zastupitele, kteří hlasovali pro nevýhodný prodej a nevíme přesně, kteří to byli, není podle mého názoru možné trestní stíhání vůči konkrétním osobám zahájit pro nedostatek naplnění znaků skutkové podstaty (zejména subjektivní stránky trestného činu), neboť neznáme osobu pachatele. Budeme-li však znát, jak který zastupitel hlasoval, bude moci být každý jednotlivý zastupitel hlasující pro nevýhodný prodej stíhán pro trestný čin porušení povinnosti při správě cizího majetku dle § 220 trestního zákoníku nebo porušení povinnosti při správě cizího majetku z nedbalosti dle § 221 trestního zákoníku (příp. i pro další trestné činy jako např. přijetí úplatku, bude-li jeho motivace tak či onak hlasovat ovlivněna i jinými vlivy než znalost problematiky a rozhodování dle své cti a svědomí).

6. DOSTUPNOST DOKUMENTŮ

Aby mohla veřejnost lépe kontrolovat rozhodování zastupitelstva a rady, je třeba, aby k tomu měla přiměřené podmínky. Podle § 16 odst. 2 písm. e) zákona o obcích mají jen občané příslušné obce a další zákonem vymezené osoby právo nahlížet do originálních zápisů ze zasedání zastupitelstva obce včetně usnesení a usnesení ze schůzí rady obce, a to jen v úředních hodinách a budově obecního úřadu. Mnohem jednodušší by to měl občan, ale i jiné osoby (např. místní občanská sdružení apod.), kdyby byly zápisy včetně usnesení, a to jak ze zasedání zastupitelstva obce, tak i schůzí rady obce, k dispozici způsobem umožňujícím dálkový přístup. V případě upozornění by i orgány činné v trestním řízení nemusely vyžadovat příslušné zápisy po obci, čímž by se urychlilo prověřování skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin.

7. NAKLÁDÁNÍ S MAJETKEM

7.1 ZVEŘEJŇOVÁNÍ ZÁMĚRŮ

Další oblastí, která by si zasloužila pozornost a podrobnější úpravu, je nakládání s majetkem obce. Zákon jasně vyžaduje, aby před uzavřením, resp. schvalováním smluv kupních, nájemních, směnných,

darovacích a o výpůjčkách byl zveřejněn záměr, a to po dobu 15 dnů před rozhodnutím v příslušném orgánu obce. Není však stanoveno, že oněch 15 dnů musí bezprostředně předcházet samotnému rozhodování na jednání zastupitelstva obce či rady obce. Rada obce tak může v tichosti odsouhlasit záměr, který sice bude v souladu se zákonem vyvěšen na úřední desce, a to pod sankcí neplatnosti následně uzavřené smlouvy v případě nezveřejnění (ale už není tato sankce stanovena pro případy, že záměr není zveřejněn též na elektronické úřední desce podle § 26 odst. 1 správního řádu), avšak samotné rozhodnutí navrhne (viz § 102 odst. 1 zákona o obcích) zastupitelstvu obce projednat na veřejném zasedání až za několik měsíců, kdy už uplynula lhůta pro podávání nabídek. Případní noví zájemci se tak o záměru obce disponovat nemovitým majetkem nedozví.

7.2 KRITÉRIA PRO VÝBĚR NEJLEPŠÍ NABÍDKY

Neméně významnou otázkou je povinnost prodávat za cenu obvyklou s tím, že odchylky je nutno odůvodnit, opět de facto bez stanovení sankce za porušení této povinnosti. Nastínění finanční otázky příslušného úkonu by mělo být zveřejněno již v samotném záměru a ne jen ponecháno na okamžik samotného rozhodování o právním úkonu na zasedání zastupitelstva obce. Obecně by obec (konkrétně za současného právního stavu rada obce, ale stálo by za úvahu změnit i tuto skutečnost v tom smyslu, že o zveřejnění záměru u těch smluv, jejichž schválení je vyhrazeno zastupitelstvu obce, by mělo taktéž rozhodovat zastupitelstvo obce) měla v záměru deklarovat jak hlediska pro výběr nabídky (např. zda bude jediným kritériem nabídnutá cena, zda budou naopak brány v úvahu i jiné aspekty typu přínos pro obec, dosavadní nájemní vztah apod.), tak i způsob výběru nabídky (obálkovou metodou, veřejným otevíráním obálek, losováním atd.). Tím by se samozřejmě zúžil okruh pro případné manipulace při samotném výběru nabídky a rozhodování o právním úkonu. Ale pozor – kritéria by měla být efektivní a smysluplná, nediskriminační (např. kritérium ročního obrátu je možné kritérium pro veřejné zakázky, ale ne už pro prodej nemovitosti – zde by prodávajícího měla zajímat spíše bonita kupujícího, způsob zaplacení kupní ceny apod.).

7.3 SANKCE ZA PORUŠENÍ V PODOBĚ ABSOLUTNÍ NEPLATNOSTI SMLOUVY A ROZŠÍŘENÍ AKTIVNÍ ŽALOBNÍ LEGITIMACE ŽALOVAT NEPLATNOST SMLOUVY

No a samozřejmě, aby povinnost respektovat při schvalování smlouvy předem deklarovaná hlediska pro výběr nabídky nebyla obcházena či dokonce porušována (např. ad hoc na samotném zasedání zastupitelstva obce), doporučuji stanovit za porušení této povinnosti sankci, a to v podobě absolutní neplatnosti následně uzavřené smlouvy, které se bude domoci u soudu nikoli jen smluvní strana či ten, kdo prokáže naléhavý právní zájem [§ 80 písm. c) občanského soudního řádu], avšak i samotní občané obce, kteří odhalí, že před uzavřením smlouvy nebyly dodrženy všechny zákonem stanovené

postupy a předepsané povinnosti. Právě občané obce často zjistí nekalé praktiky a rádi by se domáhali nejen náhrady škody způsobené obci (de facto všem občanům obce), ale i neplatnosti uzavřených smluv. Podávat podněty ke kontrole výkonu samostatné působnosti v tomto ohledu jsou nadbytečné, neboť Ministerstvo vnitra, i kdyby zjistilo porušení zákona mající za následek absolutní neplatnost smlouvy ze zákona, nemá aktivní žalobní legitimaci.

8. ODPOVĚDNOST ZA ROZHODOVÁNÍ

V neposlední řadě není posílena odpovědnost za rozhodování. Nejen, že zákon o obcích je ukázkovou imperfektní normou, tedy právním předpisem s mnoha stanovenými povinnostmi, avšak bez možnosti uložení sankce za jejich porušení, ale ani související právní předpisy neposkytují možnost se účinně bránit proti svévoli špatně zvolených zástupců lidu – občanů té které obce. Pokud se i přes veškerou snahu orgánů činných v trestním řízení nepodaří prokázat úmyslně zaviněné jednání konkrétních zastupitelů či radních, které poškodilo obec, měl by mít alespoň někdo reálnou možnost škodu vymáhat. Podle současné právní úpravy (zejména § 24 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem) může, nikoli musí, obec požadovat regresivní náhradu. Za obec jedná navenek starosta, resp. o vymáhání škody by měla podle § 102 odst. 3 zákona o obcích rozhodovat rada. Co když mají o této možnosti rozhodovat ty osoby, které škodu způsobily a rozhodovaly by tak o vymáhání škody po sobě? Že by se tak běžně dělo, je myšlenka utopická. Proto by bylo vhodné zakotvit povinnost obce (ať už jako vyhrazené pravomoci zastupitelstva nebo zbytkové pravomoci rady) vymáhat škodu po viníkovi a pokud by i přes to příslušný orgán tuto povinnost nesplnil, zakotvit možnost i jiných osob tuto náhradu škody jménem obce po viníkovi požadovat (např. opoziční zastupitelé či občané obce).

9. ZÁVĚR

Na základě výše popsaných praktických příkladů jsem se pokusil demonstrovat, že i kdyby byl trestní zákoník, resp. trestní řád bezvadný a orgány činné v trestním řízení vždy řádně prováděly prověřování či vyšetřování trestních oznámení, jsou okamžiky, za kterých šikovní zastupitelé či radní budou páchat nekalá jednání, aniž by tím porušili zákonem o obcích stanovené povinnosti či by je bylo možné důvodně podezřít z korupčního jednání. Proto je nezbytné zpřísnit úpravu obecního zřízení tak, aby nebyla narušena jejich ústavou zaručená podstata, ale aby prostor pro případná korupční jednání byl omezen. Neboli – je třeba se zaměřit na legislativu, která by preventivně neposkytovala prostor pro netransparentní až korupční jednání zastupitelů či radních včetně starosty než na vylepšování represivní části naší legislativy.

Literature:

- Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 2011 s.
- Vedra, J., Váňa, L., Břeň, J., Pšenička, S. Zákon o obcích (obecní zřízení). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, 876 s.

Contact – email

hornik.jan@vlada.cz

BRIBERY (NOT ONLY) FROM THE POINT OF VIEW OF THE NEW CRIMINAL CODE

ÚPLATKÁŘSTVÍ (NEJEN) Z POHLEDU NOVÉHO TRESTNÍHO ZÁKONÍKU

VĚRA KALVODOVÁ

Právnická Fakulta Masarykovy Univerzity Brno, Česká Republika

Abstract in original language

Příspěvek se zabývá vybranými problémy korupce a úplatkářství z pohledu nového trestního zákoníku a evropských právních nástrojů. Pozornost je zaměřena zejména na rozšíření dosahu skutkových podstat přijetí úplatku a podplacení i na oblast podnikání a rovněž na institut účinné lítosti.

Key words in original language

Korupce, úplatkářství, trestní zákoník, rámcové rozhodnutí, účinná lítost, soukromý sektor, podnikání.

Abstract

This article deals with selected problems of corruption and bribery from the point of view of the new Czech Criminal Code and also European law. In particular it is focused on bribery in the private sector and also on special provision on repentance.

Key words

Corruption, bribery, Criminal Code, Framework Decision, repentance, private sector, enterprise.

1. ÚVODEM

Korupce patří k závažným negativním jevům (nejen) soudobé společnosti, na jehož potlačování, resp. kontrole se podílí významnou měrou i trestní právo. Jádrem trestněprávní úpravy je úplatkářství. Proti korupční charakter mají nicméně i další ustanovení zvláštní části trestního zákoníku, zejména porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže (§ 248 odst. 1 písm. e) TrZ), pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži (§ 257 odst. 1, písm. b) a c) TrZ) či pletichy při veřejné dražbě (§ 258 odst. 1 písm. b) a c) TrZ).¹ Následující úvahy budou zaměřeny na problematiku úplatkářství, a to nejen z pohledu nového trestního zákoníku.

¹ K vymezení pojmů korupce a úplatkářství viz Gřivna, T.: Trestní postih korupce v soukromém sektoru. Trestněprávní revue. 2005, č. 7-8. s. 169 - 170.

Korupce byla tradičně vnímána jako fenomén veřejného sektoru. Přesto, stále více států identifikovalo potřebu rozšířit boj proti korupci i do sektoru soukromého.² V evaluační zprávě GRECO zveřejněné v roce 2005 jsou uvedeny tři přístupy členských států GRECO ke kriminalizaci korupce v soukromém sektoru: tradiční postoj kriminalizace korupce v sektoru veřejném, většinový princip rozšíření kriminalizace i do sektoru soukromého a konečně přístup umožňující částečně pokrýt i korupci v soukromém sektoru. Do této třetí skupiny bylo zařazeno ustanovení § 149 českého trestního zákona o nekalé soutěži, které by se mohlo týkat též korupčního jednání, jehož záběr však nebyl shledán dostatečným.³ Rovněž v právu ES/EU je korupce v soukromém sektoru jednou z oblastí, na niž jsou zaměřeny snahy harmonizační a europeizační.⁴ Třeba v této souvislosti uvést dva právní nástroje, které byly přijaty v rámci třetího pilíře s cílem harmonizovat skutkové podstaty trestných činů. Jedná se o Společnou akci ze dne 22. prosince 1998, o boji proti korupci v soukromém sektoru (98/742/SVV) a Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 22. července 2003, o boji proti korupci v soukromém sektoru (2003/568/SVV),⁵ jímž byla Společná akce zrušená a které ovlivnilo současnou podobu úplatkářství v trestním zákoníku č. 40/2009 Sb.

2. ÚPLATKÁŘSTVÍ V NOVÉM TRESTNÍM ZÁKONÍKU

Právní úprava úplatkářství v novém trestním zákoníku doznala podstatných změn, byť se to opticky takto jevit nemusí. Úplatkářství je stejně jako v předchozím trestním zákoně systematicky zařazeno mezi trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných (Hlava X., Díl 3 zvl. části TrZ). Zůstaly zachovány tři skutkové podstaty postihující přijetí úplatku (§ 331), podplacení (§ 323) a nepřímé úplatkářství (§ 334). Dosah skutkových podstat přijetí úplatku a podplacení se dle požadavků EU rozšířil na oblast soukromého sektoru. Přijetí úplatku se nadále nedopustí jen ten, kdo sám nebo prostřednictvím jiného v souvislosti s obstaráním věcí obecného zájmu pro sebe nebo jiného přijme nebo se dá slíbit úplatek, ale i ten, kdo se takového jednání dopustí v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného (§ 331 odst. 1 TrZ) nebo kdo za okolností uvedených v odst. 1 úplatek žádá (§ 331

² Institutiton against corruption. A comparative study of the national anti-corruption strategies reflected by GRECO`s Firts Evaluation Round, Ablin Eser/Michal Kabiciel, Baden Baden, 2005, s. 34.

³ Srov. Institutiton against corruption. A comparative study of the national anti-corruption strategies reflected by GRECO`s Firts Evaluation Round, Ablin Eser/Michal Kabiciel, Baden Baden, 2005, s. 34-35.

⁴ Srov. Fenyk,J.,Svák,J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva. Bratislava, 2008, s. 20

⁵ Srov. Kmec.J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha : C.H.Beck, 2006, s. 142.

odst. 2). Stejně tak podplacením je poskytnutí, nabídnutí nebo slíbení úplatku jinému nebo pro jiného v souvislosti jednak s obstaráním věci obecného zájmu, jednak v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného (§ 332 odst. 1 TrZ). Okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby, resp. okolností zvláště přitěžující (§ 17 TrZ) je v případě přijetí úplatku mj. spáchání takového činu úřední osobou (§ 331 odst. 3 písm. b) TrZ), v případě podplacení pak spáchání vůči úřední osobě (§ 332 odst. 2 písm. b) TrZ). Objektem těchto trestných činů je tedy kromě zájmu na nestranném a zákonném obstarávání věci obecného zájmu, tedy na ochraně čistoty veřejného života, i zájem na ochraně podnikatelských vztahů před korupcí.⁶ Podnikáním se ve smyslu § 2 odst. 1 obchodního zákoníku rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Podnikatelem je pak osoba zapsaná v obchodním rejstříku, osoba, která podniká na základě živnostenského oprávnění, osoba, která podniká na základě jiného než živnostenského oprávnění (např. advokáti, notáři, soudní exekutoři, veterinární lékaři) a osoba, která provozuje zemědělskou výrobu (§ 2 odst. 2 obchodního zákoníku).⁷ Podnikatelem může být fyzická i právnická osoba (§ 13 obchodního zákoníku). Za podnikatele se považují i zahraniční osoby, pokud mají právo podnikat v zahraničí podle cizího právního řádu (§ 23 obchodního zákoníku). Definice pojmu obstarávání věci obecného zájmu pro oblast obchodních vztahů je formulována stejně jako v § 162a odst. 3 trestního zákona č. 140/1961 Sb. ve znění zák. č. 537/2004 Sb. Podle ustanovení § 334 odst. 4 TrZ se za obstarávání věci obecného zájmu považuje též zachování povinnosti uložené právním předpisem nebo smluvně převzaté, jejímž účelem zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému obohacování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají.

Uvedené rozšíření objektu i o oblast podnikání je důsledkem závazků plynoucích z výše zmíněného rámcového rozhodnutí Rady č. 2003/568/SVV. Je ale otázkou, zda objektivní stránka není formulována příliš široce, nad rámec požadavků rámcového rozhodnutí. Pojem souvislost s podnikáním je všeobjímající a legální definice či upřesnění v trestním zákoníku chybí. Bude proto nutné, aby jeho konkretizace byla provedena zejména judikaturou, tak jako je tomu i v případě pojmu obstarávání věci obecného zájmu mimo sféru obchodních vztahů.⁸ Navíc je tu i konkurence v podobě výše

⁶ Šámal, P. a kol.: Trestní zákoník II. § 140 až § 421. 1. vydání. Praha : C.H.Beck, 2010, s.2885

⁷ Blíže srov. např. Šámal, P. a kol.: Trestní zákoník II. § 140 až § 421. 1. vydání. Praha : C.H.Beck, 2010, s. 2318 a násl.

⁸ Srov. Gřivna, T.: Trestní postih korupce v soukromém sektoru. Trestněprávní revue. 2005, č. 7-8 s. 170.

zmíněných dalších skutkových podstat trestných činů, a proto bude nutné řešit i otázku případného souběhu či jeho vyloučení.⁹ Oproti tomu čl. 2 rámcového rozhodnutí zavazuje členské státy přijmout opatření nezbytná k zajištění toho, aby níže uvedená úmyslná jednání představovala trestný čin, dojde-li k němu přímo nebo pomocí prostředníka při profesionální činnosti:

a) příslib, nabídka nebo poskytnutí osobě v řídicím nebo jiném postavení, jednající pro subjekt činný v soukromém sektoru, neoprávněné výhody jakéhokoliv druhu pro tuto osobu nebo pro třetí osobu tak, aby taková osoba provedla nějaký úkon nebo se zdržela provedení nějakého úkonu, a tím porušila své povinnosti;

b) požadování nebo získání neoprávněné výhody jakéhokoliv druhu nebo přijetí příslibu takové výhody pro sebe nebo pro třetí osobu osobou v řídicím nebo jiném postavení, jednající pro subjekt činný v soukromém sektoru, za to, že provede nějaký úkon nebo se zdrží provedení nějakého úkonu, a tím poruší své povinnosti.

Nabízí se proto úvaha, zda nemohlo být úplatkářství ponecháno v původní podobě, tj. jen pro oblast obstarávání věcí obecného zájmu a oblast podnikání vyčleněna do samostatné skutkové podstaty formulované dle čl. 2 rámcového rozhodnutí. Za stávající situace by pak pojem souvislost s podnikáním měl být vykládán v duchu uvedeného článku 2, s přihlédnutím k zásadě subsidiarity trestní represe (§ 12 odst. 2 TrZ).

Rámcové rozhodnutí stanoví v čl. 4 odst. 1 rovněž požadavek na účinné, přiměřené a odrazující trestní sankce. Konkrétně se pak státům ukládá zajistit postih v podobě trestu odnětí svobody s horní hranicí od jednoho do tří let (čl. 4 odst. 2) a dále zajistit, aby fyzické osobě, která byla v souvislosti s určitou profesionální činností uznána vinnou z jednání podle článku 2, mohla být v případě potřeby alespoň v případech, kdy tato osoba měla v oblasti dotyčné profesionální činnosti vedoucí postavení v podniku, dočasně zakázán výkon této určité nebo srovnatelné profesionální činnosti v podobném postavení nebo funkci, pokud zjištěný skutkový stav opravňuje k domněnce, že existuje zřejmé riziko zneužití postavení nebo funkce aktivní nebo pasivní korupcí (čl. 4 odst. 4). Těmto požadavkům česká právní úprava vyhovuje. Za trestný čin přijetí úplatku v základní skutkové podstatě lze uložit trest odnětí svobody až na tři léta, resp. s účinností od 1. prosince 2011¹⁰ až na čtyři léta nebo zákaz činnosti. Za trestný

⁹ Srov. i Gřivna, T.: Trestní postih korupce v soukromém sektoru. Trestněprávní revue. 2005, č. 7-8, s. 170.

¹⁰ Dne 1. 12. 2011 nabyla účinnosti novela trestního zákoníku č. 330/2011 Sb.

čin podplacení pak v základní skutkové podstatě trestní zákoník stanoví trest odnětí svobody až na dvě léta nebo peněžitý trest. To ovšem neznamená, že by nemohl být uložen i trest zákazu činnosti, budou-li splněny zákonné předpoklady pro jeho uložení stanovené v obecné části trestního zákoníku (§ 73 TrZ).

Za nejpodstatnější a možno říci nejproblematictější změnu v právní úpravě úplatkářství lze považovat absenci zvláštního ustanovení o účinné lítosti, v předchozím trestním zákoně obsaženého v § 163. Podle tohoto ustanovení trestnost podplacení (§161) a nepřímého úplatkářství (§162) zanikla, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně bez odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu.

Institut účinné lítosti představuje jeden z prostředků napomáhajících k odhalování korupce, která bezesporu patří k latentním druhům kriminality. Je rovněž projevem zásady ekonomie trestní represe působící uvnitř trestního práva v podobě minima trestněprávní represe s maximálním ochranným efektem. Slib beztrestnosti výměnou za oznámení trestného činu může bezesporu přimět mnohé pachatele podplacení či nepřímého úplatkářství k takovému kroku, jímž současně dojde k odhalení trestného činu, který vzhledem k tomu, že pachatel o úplatek sám požádal, je bezesporu společensky škodlivější.

Důvodová zpráva absenci zvláštního ustanovení o účinné lítosti blíže nekomentuje. Faktem je, že mezinárodní úmluvy ani oba výše zmíněné právní nástroje vztahující se ke korupci neobsahují takový institut, resp. možnost jeho využití členskými státy.

Dle mého názoru skutečnost, že mezinárodní právní nástroje stanoví požadavek zajistit trestnost určitých korupčních jednání a účinné, přiměřené a odrazující sankce za takové jednání a současně neupravují možnost zániku trestní odpovědnosti neznamená, že by členské státy nemohly takovou možnost zakotvit, zvláště je-li jejím účelem umožnit realizaci trestního postihu dalších osob, které se dopustily přijetí úplatku, popř. nepřímého úplatkářství.

Znovuzavedení účinné lítosti je otázkou diskutovanou jak odbornou veřejností, tak i zákonodárcem. Ministr spravedlnosti před časem v této souvislosti vyjádřil názor, že účinné lítosti není třeba, neboť postačuje institut spolupracujícího obviněného. Mám za to, že jde přece jen o dva rozdílné instituty, které se liší svým primárním účelem. Účinná lítost jakožto okolnost způsobující zánik trestní odpovědnosti je zaměřena na samotné odhalování úplatkářství. Spolupracující obviněný pak přispívá zejména k prokázání již odhalené trestné činnosti výměnou za mírnější postih spočívající v možnosti uložení trestu odnětí svobody pod trestní sazbu (§ 58 odst. 4 TrZ). Podle současné právní úpravy obsažené v § 178a TrŘ navíc může dojít k označení obviněného za spolupracujícího jen v řízení o zvlášť závažném zločinu, tzn., že v případě úplatkářství přichází tento

postup v úvahu pouze u trestného činu přijetí úplatku podle § 331 odst. 4 TrZ.

3. ZÁVĚREM

Vzhledem ke krátké době účinnosti nového trestního zákoníku je ještě brzy činit nějaké závěry o právní úpravě úplatkářství, zejména pokud jde o praktické problémy spojené s rozšířením dosahu skutkových podstat přijetí úplatku a podplacení do sféry podnikání. Takové hodnocení předpokládá delší časové období aplikace, identifikování problémů i prostřednictvím judikatury apod.

Závěry však lze učinit k institutu účinné lítosti. Jeho nezařazení do trestního zákoníku nepovažuji za šťastné. Mám za to, že v rámci proti korupční strategie má své důležité, možno říci dokonce i nezastupitelné místo při odhalování úplatkářství. Doporučuji proto opětovné zavedení tohoto institutu do trestního zákoníku, a to i v modifikované podobě, bez striktního požadavku na bezodkladnost oznámení, která aplikaci účinné lítosti omezuje.

Literature:

- Fenyk,J.,Svák,J.: Europeizace trestního práva. Bratislavská vysoká škola práva. Bratislava, 2008.
- Gřivna,T.: Trestní postih korupce v soukromém sektoru. Trestněprávní revue. 2005, s. 169.
- Institutiton against corruption. A comparative study of the national anti-corruption strategies reflected by GRECO`s Firts Evaluation Round. Ablin Eser/Michal Kabiciel, Baden Baden, 2005.
- Kmec.J.: Evropské trestní právo. Mechanismy europeizace trestního práva a vytváření skutečného evropského trestního práva. 1. vydání: Praha : C.H.Beck, 2006.
- Šámal,P. a kol.: Trestní zákoník II. § 140 až § 421. 1. vydání. Praha : C.H.Beck, 2010.

Contact – email

*Doc. JUDr. Věra Kalvodová, Dr., Katedra trestního práva PrF MU
Brno, Vera.Kalvodova@law.muni.cz*

MOŽNOSTI NÁHRADY ŠKODY SPÔSOBENEJ KORUPČNÝMI TRESTNÝMI ČINMI

TATIANA KANÁLIKOVÁ

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Bratislava, Slovenská
republika

Abstract in original language

Príspevok je venovaný problematike práva na náhradu škody spôsobenej korupčnými trestnými činmi subjektov poškodených týmito trestnými činmi. V konkrétosti príspevok rozoberá právnu úpravu jednotlivých zákonných možností náhrady škody spôsobenej korupčným konaním v podmienkach Slovenskej republiky, s poukazom na rezervy tejto právnej úpravy.

Key words in original language

Korupcia, korupčné trestné činy, poškodený, náhrada škody.

Abstract

In the article, the author deals with the issue of the right for compensation of the party injured by corrupt practices. In particular, the article is focused on the legal regulation of the possibilities of compensation of the damage caused by corrupt practices in Slovak republic, with the reference to the shortcomings of this legal regulation.

Key words

Corruption; corrupt practices, the party injured, compensation.

I Všetky formy korupčných praktík a korupcia ako taká predstavuje pre súčasnú spoločnosť jeden z najzávažnejších problémov. Závažnosť a aktuálnosť tohto problému podčiarkuje najmä jej rozšírenosť, frekvencia, zložitosť jej odhaľovania a ako sa v poslednej dobe ukazuje, i jej hlboká zakorenenosť vo veľkom počte členov našej spoločnosti.

Fenomén korupcie, ako je už nutné priznať, dosahuje celospoločenský rozmer a rozsah. Je taktiež potrebné uviesť si, že korupciu nie je možné vnímať len v kontexte verejného sektoru, keďže korupčné praktiky postupom času prenikli do všetkých vrstiev, sfér a oblastí života našej spoločnosti. „Rozšírenie postihu korupčného konania aj na súkromnú sféru, resp. neobmedzovanie postihu korupcie výhradne na sféru verejnú je zároveň aj jedným z cieľov, ktoré sú vyjadrené vo viacerých významných nadnárodných dokumentoch, či už na úrovni

Rady Európy, OECD, alebo na úrovni EÚ.¹ Trestnoprávna teória korupciu definuje ako „skazenosť, predajnosť, úplatkárstvo, teda prijímanie úplatku i podplácanie, ale aj akékoľvek správanie k osobám, ktorým sú zverené kompetencie vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré odporuje povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a ktoré smeruje k získaniu nenáležitých výhod.“²

V zmysle aktuálnej trestnoprávnej úpravy postihu korupcie v podmienkach Slovenskej republiky, je prostredníctvom jednotlivých skutkových podstat korupčných trestných činov možné stíhať jednak subjekt ktorý sľúbi, poskytne alebo ponúkne úplatok, ale taktiež aj subjekt, ktorý takýto úplatok žiada, prijme či si ho dá sľúbiť. Je teda zrejmé, že postihovanie jednotlivých konaní a vzťahov je založené na zrkadlovom obraze, kedy všetky zainteresované subjekty majú imanentný záujem na dôkladnom utajení celého korupčného konania.

V prípade korupčnej trestnej činnosti je taktiež nutné poukázať na jej závažnosť z hľadiska značných finančných a ekonomických škôd, ktoré sa v príčinnej súvislosti s ňou vyskytujú ako jeden z jej mnohých negatívnych následkov. Nezriedka môžeme hovoriť i o prípadoch, kedy v príčinnej súvislosti s korupčnými trestnými činmi dochádza k značnej nemajetkovej ujme subjektov. Obzvlášť v prípadoch korupčných praktík v oblasti verejných obstarávaní a súťaží sa takéto škody či ujmy vedia vyšplhať do značnej výšky. V tejto súvislosti sa do popredia vynára taktiež otázka a problematika identifikácie subjektu či subjektov, ktoré sú konkrétnym korupčným trestným činom postihnuté, utrpeli určitú ujmu a teda je na nich potrebné hľadieť ako na poškodených v kontexte trestnoprocesnej úpravy. Vzhľadom na ustanovenie § 46 ods. 1 Trestného poriadku SR(z.č. 301/2005 Z.z.) za poškodeného na účely trestného konania považujeme osobu, ktorej

- a) bolo trestným činom ublížené na zdraví,
- b) bola jej spôsobená majetková, morálna alebo iná škoda alebo
- c) boli porušené či ohrozené jej iné zákonom chránené práva alebo slobody.

¹ Tóthová M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In BARÁNY, E. a kol.: Právo a jeho prostredie. Ústav štátu a práva SAV, Bratislava, s.356., Za takéto dokumenty je možné považovať napríklad Trestnoprávny dohovor Rady Európy proti korupcii, Občianskoprávny dohovor Rady Európy proti korupcii či Spoločný postup EÚ z 22. decembra 1998 prijatý Radou na základe článku K.3 Zmluvy o EÚ, týkajúcej sa korupcie v súkromnom sektore a ďalšie.

² Ivor, J. a kol.: Trestné právo hmotné, osobitná časť. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 350.

Na podklade uvedeného ustanovenia je taktiež možné konštatovať, že poškodenou osobou môže byť tak fyzická ako aj právnická osoba či štát ako taký, pričom tento záver je možné odôvodniť a potvrdiť i obsahom základného účelu trestného práva hmotného (ochrana práv a oprávnených záujmov fyzických a právnických osôb, záujmov spoločnosti a štátu) a poznatkami trestnoprocesnej teórie.³

Vo všeobecnosti prevláda názor, a s týmto názorom sa nedá nesúhlasiť, že v prípade korupčných praktík a trestných činov je pomerne zložitú osobu poškodeného konkrétne identifikovať. Pre všetky formy korupčného správania je typické a významné, že majú podobu určitej dohody, či výmenného obchodu, ktorý je výhodný pre obe, či všetky na danom konaní zúčastnené osoby.⁴ Každá zo zúčastnených osôb totiž získava a nadobúda určitú nenáležitú výhodu či prospech. V rámci takéhoto vzťahu potom nie je možné hľadať či identifikovať subjekt, osobu poškodeného, ktorému by bola v príčinnej súvislosti s korupčným činom spôsobená škoda. Za prípustný okruh osôb poškodených korupčnými trestnými činmi je však možné považovať tretie osoby odlišné od subjektov korupčného vzťahu. V prvom rade ide o osoby, na úkor ktorých boli subjekty korupčného vzťahu neoprávnene zvýhodnené alebo inak uprednostnené (napríklad neúspešní súťažiteľia). Vo všeobecnosti sa však za poškodeného považuje štát a v konečnom dôsledku i spoločnosť ako celok. Je teda zrejmé, že práve uvedené tretie osoby je potrebné považovať za osoby, ktoré boli v príčinnej súvislosti s korupčnými trestnými činmi poškodené, bola im teda spôsobená jedna z kategórií škôd uvedených v zákonnej definícii osoby poškodenej pre účely trestného konania.

V prípadoch rozmanitých korupčných praktík pôjde v prípadoch poškodených osôb predovšetkým o škodu majetkovú (napríklad v podobe ušlého zisku neúspešného súťažiteľa, ktorý mohol rozumne a odôvodnene dosiahnuť, ale ho v dôsledku korupčného správania sa iných subjektov nedosiahol), avšak v určitých prípadoch by taktiež mohlo ísť o kategóriu iných škôd, najmä však potom o rozmanité nemajetkové ujmy (kde by sme mohli zaradiť najmä ujmu na reputácii konkrétneho súťažiteľa – podnikateľa).

Pokiaľ ide o možnosti náhrady takýchto škôd, môžeme v zásade hovoriť o dvoch základných možnostiach postupu poškodeného, a to jednak prostredníctvom adhézneho konania priamo v trestnom konaní, či samostatným uplatnením nároku na náhradu škody v občianskoprávnom konaní. Prvou líniou možného uspokojenia prípadného nároku osoby poškodenej korupčnými trestnými činmi na

³ IVOR, J. a kol.: Trestné právo procesné. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 248.

⁴ Pozri TÓTHOVÁ, M.: Špecifiká odhaľovania korupcie. *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae* č. 1/2011, s. 85 a nasl.

náhradu škody spôsobenej takýmto trestným činom, je teda jeho uplatnenie v príslušnom trestnom konaní vedenom vo veci a voči osobám, ktoré sa dopustili korupčného konania a teda trestného činu. V takomto prípade jednoznačne iniciatívu musí prevziať sám poškodený, ktorý si patričným spôsobom svoj nárok na náhradu škody v trestnom konaní uplatní. V prípade riadneho a včasného uplatnenia nároku poškodeného v trestnom konaní je súd povinný sa s takýmto nárokom vysporiadať a konkrétnym spôsobom o ňom rozhodnúť. V opačnom prípade, teda ak by súd o riadne a včasne uplatnenom nároku na náhradu škody nerozhodol, je to podklad a dôvod na podanie odvolania zo strany poškodeného. V konkrétnom prípade potom súd, ak uzná obžalovaného za vinného zo spáchania konkrétneho korupčného trestného činu, môže rozhodnúť o nároku poškodeného jedným z nasledujúcich spôsobov:

- a) Prizná poškodenému nárok na náhradu škody voči obžalovanému, ak nárok i jeho výška je odôvodnená výsledkami trestného konania (§ 287 ods. 1 Trestného poriadku).
- b) Odkáže poškodeného s celým jeho nárokom na konanie v občianskoprávných veciach, prípadne na konanie pred iným orgánom vtedy, ak výsledky dokazovania netvorí dostatočný podklad na vyslovenie povinnosti nahradiť škodu, alebo v prípade ak by pre rozhodnutie bolo potrebné vykonať ďalšie dokazovanie, ktoré by presiahlo potreby trestného stíhania, a teda by aj konanie podstatne predĺžilo (§ 288 ods. 1 Trestného poriadku). Tu je potrebné poznamenať, že vzhľadom na zložitosť skutočností (najmä potom príčinnú súvislosť medzi korupčným konaním a utrpenu škodou či ujmu, ale taktiež samotnú výšku utrpenej škody či ujmy), ktoré by bolo potrebné v konaní preukazovať, je odôvodnené sa domnievať, že takýto postup sa uplatní v pomerne veľkom počte prípadov.
- c) Súd uplatnený nárok prizná len sčasti a so zvyškom nároku poškodeného odkáže na občianskoprávne konanie, prípadne na konanie pred inými príslušnými orgánmi (§ 288 ods. 2 Trestného poriadku).

Ak však súd obžalovaného oslobodí spod obžaloby, alebo ak súd trestné konanie zastaví, poškodeného odkáže s jeho nárokom na náhradu škody na konanie v občianskoprávných veciach, prípadne na iné konanie (vzhľadom na ustanovenie § 288 ods.3 Trestného poriadku).

Druhou zásadnou možnosťou uplatnenia nároku na náhradu škody spôsobenej korupčnými trestnými činmi, je samostatné uplatnenie

takéhoto nároku v občianskoprávnom konaní. Zásadným dokumentom v tejto oblasti právnej úpravy je nepochybne Občianskoprávny dohovor o korupcii, prijatý Radou Európy 4.11.1999 v Štrasburgu. V prípade tohto Dohovoru môžeme vlastne hovoriť o prvom pokuse o stanovenie a definovanie medzinárodných pravidiel v oblasti potlačania korupcie prostredníctvom nástrojov súkromného práva. Základným cieľom Dohovoru je zabezpečiť, aby jeho zmluvné strany zaviedli účinné právne prostriedky pôsobiace v prospech osôb, ktoré utrpeli škodu ako dôsledok korupčného správania sa iných subjektov, tak, aby im bolo umožnené brániť svoje záujmy a práva, predovšetkým potom právo na náhradu spôsobenej škody. V podrobnosti Dohovor stanovuje taktiež pravidlá pokiaľ ide o rozsah priznanej náhrady za takúto škodu, podmienky pre vyvodenie zodpovednosti voči konkrétnej osobe, ale taktiež pravidlá súvisiace s možnosťou premlčania konkrétnych nárokov na náhradu škody spôsobených korupčnými trestnými činmi.

Požiadavky Občianskoprávneho dohovoru o korupcii boli v slovenskej právnej úprave reflektované prostredníctvom príslušnej novely Občianskeho zákonníka, konkrétne zákonom č. 526/2002 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Konkrétna úprava bola poňatá do ustanovení § 106 a §442 Občianskeho zákonníka. Čl. 3 Dohovoru špecifikuje spôsob a rozsah reparačnej náhrady spôsobenej škody tak, že má byť nahradená jednak skutočná škoda (*damnum emergens*), ktorá má predstavovať skutočné zmenšenie majetkovej sféry poškodenej strany, ale taktiež aj ušlý zisk (*lucrum cessans*), ktorý predstavuje zisk, ktorý by sa rozumne mohol dosiahnuť, avšak sa v dôsledku korupcie nedosiahol. Navyše, Dohovor umožňuje v prípade korupčných trestných činov taktiež náhradu nemajetkovej ujmy, ktorá vznikne poškodenej strane v dôsledku týchto trestných činov. V súlade s týmito požiadavkami Dohovoru sa pri škode spôsobenej niektorým trestným činom korupcie v zmysle §442 ods.2 Občianskeho zákonníka uhrádza aj nemajetková ujma v peniazoch.

Čl. 7 ods. 1 Dohovoru zmluvným stranám uložil povinnosť zabezpečiť, aby uplatnenie nároku na náhradu škody podliehalo premlčacej dobe. Táto by mala byť koncipovaná jednak ako lehota subjektívna, ktorá by nemala byť kratšia ako trojročná, pričom by mala plynúť odo dňa, kedy sa osoba, ktorá utrpela škodu dozvedela, alebo sa s prihliadnutím na okolnosti mala dozvedieť o vzniku škody, a o tom, kto za takúto škodu zodpovedá. Navyše Dohovor požaduje zavedenie taktiež objektívnej, najmenej desať ročnej premlčacej lehoty.

Škoda spôsobená korupciou v zmysle citovanej novely Občianskeho zákonníka nadväzuje na trestné konanie. § 106 ods. 3 Občianskeho zákonníka upravuje v súlade s Dohovorom premlčaciu lehotu práva na náhradu škody spôsobenej niektorým trestným činom korupcie podľa osobitného zákona na tri roky odo dňa nadobudnutia právoplatnosti odsudzujúceho rozhodnutia súdu o spáchaní niektorého trestného činu korupcie. Ako je zrejmé, takto koncipovanú lehotu je potrebné

považovať za lehotu objektívnu, plynúcu od nadobudnutia právoplatnosti odsudzujúceho rozsudku, čo môže v konkrétnom prípade spôsobiť problém pri uplatňovaní nároku poškodenej strany, keď sa táto z určitého dôvodu nemusela zúčastniť trestného konania v postavení osoby poškodenej. Objektívna lehota plynúca od spáchania konkrétneho trestného činu korupcie bola premietnutá do úpravy v dĺžke desať rokov. Ak veriteľ v premlčacej dobe uplatní právo na súde alebo u iného príslušného orgánu a v začatom konaní riadne pokračuje, premlčacia doba od tohto uplatnenia po dobu konania neplynie. Preto, aby došlo k spočívaniu premlčacej doby musia byť kumulatívne splnené dve podmienky:

a) uplatnenie práva na súde, napríklad v podobe návrhu na začatie konania na plnenie, vzájomného návrhu, ale napríklad uplatnenia nároku v adhéznom konaní v rámci trestného konania, a

b) riadne pokračovanie v začatom konaní.

Aby poškodená strana zabránila premlčaniu svojho nároku na náhradu škody, ktorá vznikla v súvislosti so spáchaním trestných činov korupcie, môže tento nárok uplatniť na civilnom súde aj pred nadobudnutím právoplatnosti odsudzujúceho rozsudku. Tým sa zabezpečí spočívanie premlčacej doby práva na náhradu škody spôsobenú niektorým trestným činom korupcie. Vzhľadom na to, že obe lehoty sú koncipované ako lehoty objektívne, je možné konštatovať, že právna úprava dovoľuje premlčanie práva na náhradu takejto škody skôr, ako sa právoplatne skončí trestné konanie odsúdením páchatel'a korupčného trestného činu (ak nedôjde k uplatneniu nároku, teda k spočívaniu premlčacej doby, jedným z vyššie uvedených spôsobov), čo je možné vidieť ako nedostatok takejto právnej úpravy.

Literature:

- Baláž, P., Jalč, A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou. Bratislava: Vydavateľstvo Trnavskej univerzity, Veda – Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2006.
- IVOR, J. a kol.: Trestné právo procesné. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, ISBN 978-80-8087-309-9.
- Ivor, J. a kol.: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. Bratislava: IURA EDITION, 2010, ISBN 978-80-8087-308-2.
- TÓTHOVÁ, M.: Špecifiká odhaľovania korupcie. *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae* č. 1/2011, s. 85 a nasl. ISSN 1337 6810.
- TÓTHOVÁ, M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In BARÁNY, E. a kol.: Právo a jeho

*Dny práva 2011 – Days of Law 2011 [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2012 ISBN 978-80-210-5916-0 (soubor) 9788021047334. Dostupné z:
<http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/>*

prostredie. Ústav štátu a práva SAV, Bratislava, s. 356-369. ISBN 978-80-8095-072-9.

Contact – email

tatiana.kanalikova@gmail.com

UPLATNENIE NÁHRADY ŠKODY V TRESTNÝCH PRÍPADOCH KORUPCIE V ČESKEJ REPUBLIKE

JANA KLESNIAKOVÁ

Rozmáhanie korupčného konania odzrkadľuje mieru tolerancie a nezáujmu zo strany spoločnosti, šikovnosť a sofistikovanosť protiprávnych postupov páchatel'ov, a predovšetkým nepripravenosť kompetentných orgánov eliminovať tento nežiaduci stav realizáciou preventívnych a represívnych prostriedkov a zabezpečiť tak rovnosť a spravodlivosť vo vzťahoch verejnej i súkromnej sféry. Odhaľovanie korupcie a sankcionovanie jej páchatel'ov je hlavným predmetom úpravy viacerých dokumentov prijatých na úrovni Organizácie spojených národov, Organizácie pre ekonomickú spoluprácu a rozvoj, Rady Európy či Európskej únie. Cieľom je snaha kriminalizovať aktívne i pasívne korupčné konanie vo všetkých členských štátoch. Vzhľadom nato, že „akékoľvek korupčné konanie je veľmi škodlivé vo všetkých sférach spoločnosti a je nutné použiť všetky nástroje, ktorými právny poriadok disponuje, aby bola jeho škodlivosť v čo najväčšej miere minimalizovaná, ako najúčinnější riešenie sa javí použitie trestnej represie“¹ oproti mimotrestným právnym prostriedkom. Zákon č. 40/2009 Sb., Trestní zákoník (ďalej len „TZ“) používa namiesto pojmu „korupcia“ konkrétnejší výraz „úplatkárstvo“, v rámci ktorého upravuje v §§ 331 – 333 TZ tri formy úplatkárstva, a to prímanie úplatku (§ 331 TZ), podplácanie (§ 332 TZ) a nepriame úplatkárstvo (§ 333 TZ). Keďže však pojem „úplatkárstvo“ je užší ako pojem „korupcia“, TZ garantuje nielen ochranu pred spomínanými korupčnými trestnými činmi, ale aj pred „trestnými činmi, ktoré obsahujú korupčné konanie ako znak skutkovej podstaty (napríklad § 220 TZ, § 248 TZ, §§ 256 – 258 TZ, § 329 TZ), ako aj pred trestnými činmi, ktorých znakom síce korupcia nie je, ale môže byť motívom pre ich spáchanie (napríklad § 209 TZ, §§ 222 – 223 TZ, § 255 TZ)“². Uvedené vymedzenie znakov skutkových podstát súvisiacich s korupciou je významné pre určenie protiprávnych konaní, ktoré možno trestne stíhať v súvislosti s korupčným konaním. Tým sa konkretizuje aj okruh poškodených týmito trestnými činmi korupcie.

Najväčším problémom „páchania tohto druhu kriminality v uzavretom prostredí bez svedkov, z ktorého majú obe strany korupčného konania neoprávnený prospech (podplácajúci aj prímajúci

¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 11. apríla 2007, sp. zn. 8 Tdo 396/2007.

² GRÍVNA, T. 2005. Trestní postih korupce v soukromé sféře. In *Trestněprávní revue*. ISSN 1213-5313, 2005, roč. 4, č. 7, s. 171.

úplatok) na úkor iných subjektov³, je vysoká náročnosť odhalenia a trestného postihu dobre organizovanej skupiny páchatel'ov príslušnými orgánmi, a z toho vyplývajúca aj vysoká latentnosť korupčnej trestnej činnosti. Aj na základe tejto skutočnosti mnohí českí odborníci na trestné právo „radia korupciu medzi trestné činy bez obetí s odôvodnením, že poškodená je v prvom rade spoločnosť a až sprostredkovane tretie osoby“⁴. Domnievam sa, že aj v prípade trestných činov korupcie dochádza k úmyselnému spôsobeniu majetkovej škody ostatným účastníkom zúčastnených na hospodárskej súťaži (v súlade s § 248 TZ, §§ 256 – 258 TZ) či na obstarávaní vecí všeobecného záujmu (v súlade s §§ 331 – 333 TZ, § 220 TZ).

Páchatelia korupcie prostredníctvom uplácania ovplyvňujú priebeh konania a skresľujú výsledky, čím poškodzujú záujmy ostatných subjektov. Hlavným znakom objektívnej stránky korupčného konania je úplatok predstavujúci {podľa dikcie § 334 (1) TZ} neoprávnenú výhodu v podobe priameho majetkového obohatenia (peniaze, vecný dar) alebo v podobe iného zvýhodnenia (protislužby), na ktorú páchatel' nemá nárok. „Zákonodarca však nestanovil žiadnu hodnotovú hranicu pre výšku úplatku – čo znamená, že sa výška bude posudzovať podľa ďalších okolností, ktoré určujú stupeň nebezpečnosti korupčného konania“⁵. To znamená, že nežiadúci je akýkoľvek úplatok spĺňajúci podmienky zákonnej definície úplatku v § 334 (1) TZ. „Za úplatok sa nepovažuje sprepitné obvykle poskytované v súvislosti s prevádzkovaním niektorých služieb ako výraz spokojnosti zákazníka“⁶. Ďalšou podmienkou je, aby bol úplatok v príčinnej súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu v §§ 331 – 333 TZ alebo v príčinnej súvislosti s hospodárskou súťažou, verejnou súťažou, verejnou zakázkou, verejnou dražbou v §§ 248 TZ, §§ 256 – 258 TZ. Konaním s korupčným úmyslom páchatel' sebe zabezpečuje neoprávnenú výhodu avšak iným subjektom spôsobuje škodu. Z titulu svojho procesného postavenia poškodeného má poškodená osoba nárok uplatniť si náhradu tejto škody spôsobenej korupčným konaním páchatel'a v trestnom (adhéznom) konaní alebo inom príslušnom konaní.

³ BALÁŽ, P. 2010. Trestnoprávna ochrana pred korupciou v SR a jej efektívnosť v justičnej praxi. In *Justičná revue*. ISSN 1335 – 6461, 2010, roč. 62, č. 8-9, s. 938.

⁴ Napríklad: GRIVNA, T. 2005. Trestní postih korupce v soukromé sféře. In *Trestněprávní revue*. ISSN 1213-5313, 2005, roč. 4, č. 7, s. 169., KUČHTA, J. et al. 2009. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné : Zvláštní část*. 1 vyd. Praha : C.H.BECK, 2009. ISBN 978-80-7400-047-8, s. 454., RŮŽIČKA, M. 2006. Ke stíhání korupce z pohledu státního zastupce. In *Trestněprávní revue*. ISSN 1213-5313, 2006, roč. 5, č. 1, s. 2.

⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 23.2.2011, sp. zn. 8 Tdo 81/2011.

⁶ ŠAMÁL, P. et al. 2010. *Trestní zákoník II. : § 140-421 : Komentář*. 1. vyd. Praha : C.H.BECK, 2010. ISBN 978-80-7400-178-9, s. 2286.

1. VYMEDZENIE POJMU „ŠKODA“ PRE ÚČELY TRESTNÉHO PRÁVA

„Trestní zákoník ani trestní řád nijak specificky nedefinují pojem „škoda“ pre účely trestnej zodpovednosti a trestného stíhania, preto sa výraz „škoda“ chápe obdobne ako v tých odvetviach práva, ktoré upravujú majetkové a záväzkové vzťahy, to znamená v práve občianskom alebo obchodnom“⁷. V prípade adhézneho konania rozhodujú teda trestné súdy o nároku poškodeného na náhradu škody podľa ustanovení civilného práva hmotného. Zo škody ako „ujmy, ktorá nastala v majetkovej sfére poškodeného a je objektívne vyjadriteľná všeobecným ekvivalentom, tj. peniazmi, a ktorú možno nahradit' poskytnutím majetkového plnenia, predovšetkým v podobe peňazí, ak nedôjde k naturálnej reštitúcii“⁸, sa podľa § 442 (1) zákona č. 40/1964 Sb., Občianskeho zákoníka (ďalej len „OZ“) hradí skutočná škoda a ušlý zisk. Oba pojmy definuje početná judikatúra českých všeobecných súdov. Skutočnou škodou je „ujma spočívajúca v zmenšení majetkového stavu poškodeného, ktorá nastala v dôsledku škodnej udalosti a v príčinnej súvislosti s ňou a rovná sa majetkovým hodnotám, ktoré bolo nutné vynaložiť na jej náhradu“⁹. Príkladom skutočnej škody sú aj „náklady, ktoré poškodenému vznikli v súvislosti s uplatnením nároku na náhradu škody v trestnom konaní. Ide o majetkovú škodu, ktorá je v príčinnej súvislosti s protiprávnym konaním páchatel'a“¹⁰. Ušlý zisk potom predstavuje „zväčšenie (rozmnoženie) majetku poškodeného, ktoré bolo možné, keby nedošlo k škodnej udalosti, dôvodne očakávať s ohľadom na pravidelný priebeh veci“¹¹. Takto sa koncipuje škoda len v prípade, ak sa má nahradit' poškodenému. Pokiaľ ide o pojem škody ako znaku objektívnej stránky vymedzeného v jednotlivých skutkových podstatách trestných činov v TZ, má význam len v podobe skutočnej škody. Hranicu výšky tejto škody, teda rozsah zmenšenia majetkových hodnôt reglementuje § 138 TZ, ktorý týmto zákonným znakom „odlišuje trestné činy od korešpondujúcich priestupkov a poskytuje výklad pre okolnosti podmieňujúce použitie vyššej trestnej sadzby, ktoré sú charakterizované všeobecnými pojmami určujúcimi veľkosť spôsobenej škody“¹².

⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 28.5.2008, sp. zn. 3 Tdo 496/2008.

⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 30.6.2010, sp. zn. 5 Tdo 298/2010., Usnesení Nejvyššího soudu ČR zo 16.6.2009, sp. zn. 25 Cdo 2041/2009.

⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 30.9.1980, sp. zn. 1 Cz 137/80., Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 30.11.1988, sp. zn. 1 Cz 82/1988.

¹⁰ Rozhodnutie Nejvyššího soudu SR z 28.7.1977, 1 Cz 71/71.

¹¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 21.10.2009, sp. zn. 5 Tdo 923/2009.

¹² ŠÁMAL, P. et al. 2009. *Trestní zákoník I : § 140-421 : Komentář*. 1. vyd. Praha : C.H.BECK, 2009. ISBN 978-80-7400-109-3, s. 1265.

2. PODMIENKY UPLATNENIA NÁHRADY ŠKODY V TRESTNOM KONANÍ

Po vzniku škody spôsobenej korupčným konaním sa môže poškodená osoba obrátiť na akýkoľvek druh konania so svojim nárokom na náhradu tejto škody. Môže si vybrať aj trestné konanie, ak sa proti páchatelovi korupčného deliktu vedie trestné stíhanie. Podmienkou však je, aby poškodená osoba splnila niekoľko procesnoprávných náležitostí, aby so svojim nárokom nebola hneď trestným súdom odkázaná na iný druh konania. Predovšetkým musí poškodený subjekt spĺňať pozitívne i negatívne vymedzené podmienky pre priznanie procesného postavenia poškodeného v trestnom konaní podľa § 43 (1, 2) zákona č. 141/1961 Sb. o trestním řízení soudním, Trestní řád (ďalej len „TŘ“). Druhou požiadavkou úspešného uplatnenia nároku musí byť existencia škody, ktorá bola spôsobená trestným činom korupcie v súlade s § 43 (3) TŘ. Ustanovenie § 43 (1) TŘ taxatívne vymedzuje štyri druhy škôd. V súvislosti s korupčným konaním však pôjde o škodu majetkovú. Ďalej škoda, ktorej náhrady sa poškodený domáha, musí byť v príčinnej súvislosti s korupčným trestným činom, tj. „škoda musí vzniknúť následkom protiprávneho úkonu. Pričom nemusí ísť o jedinou príčinu, ale stačí, ak ide o jednu z príčin, ktorá sa podieľa na nepriaznivom následku, o ktorého odškodnenie ide, a to príčinu podstatnú“¹³. V súlade s § 43 (3) TŘ sa musí uplatniť nárok na náhradu škody včas, tj najneskôr na hlavnom pojednávaní pred zahájením dokazovania. A taktiež musí ísť o riadne uplatnenie nároku - azda najdôležitejší predpoklad pre rozhodnutie trestného súdu o nároku poškodeného. Riadny nárok na náhradu škody podľa § 43 (3) TŘ poslednej vety zahŕňa uvedenie dôvodov jeho uplatnenia ako aj výšku, v akej sa nárok na náhradu škody uplatňuje. Nakoniec sa predpokladá, že nárok poškodeného bude akceptovať aj prekážku *res iudicata* vyjadrenej v § 44 (3) TŘ. Z predmetného ustanovenia vyplýva, že môže poškodený požadovať náhradu škody spôsobenej trestným činom korupcie súčasne aj v trestnom aj v občianskom alebo v inom príslušnom konaní. Z ekonomického hľadiska to nie je síce účelné, no dikcia § 44 (3) TŘ vyslovene neumožňuje poškodenému uplatniť si v trestnom konaní nárok, o ktorom bolo už rozhodnuté v inom príslušnom konaní. Z toho vyplýva, že ak sú splnené vymenované podmienky uplatnenia nároku poškodeného na náhradu škody spôsobenej korupčným trestným činom, súd v súlade s § 228 TŘ je „povinný súčasne s výrokom o vine rozhodnúť o povinnosti páchatel'a k náhrade škody a neodkazovať poškodeného na konanie vo veciach občianskoprávných“¹⁴. Samozrejme, ak rozhodnutiu trestného súdu o náhrade škody bránia skutočnosti upravené v ustanovení § 229 TŘ, čiže neprimerane vysoké náklady a časové prieťahy trestného konania v súvislosti so zabezpečením dokazovania nároku poškodeného, ktoré presahuje potreby trestného stíhania.

¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 24.5.2001, sp. zn. 25 Cdo 1946/2000.

¹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 3.10.1985, sp. zn. 11 To 72/1985.

Najvýraznejším negatívom uplatňovania nároku poškodeného na náhradu škody spôsobenej trestným činom korupcie je fakt, že orgány činné v trestnom konaní a trestné sudy majú problém s odhaľovaním korupčného konania a dokazovaním viny páchatelom tohto druhu kriminality. Ak sa aj nejaký trestný prípad korupcie dostane až do konania pred súdom, málokedy si poškodený touto špecifickou trestnou činnosťou uplatní aj nárok na náhradu škody voči páchatelovi korupcie. Možno ide o nevedomosť subjektov, ktorý by splnili podmienku procesného postavenia poškodeného v trestnom konaní, možno nedostatok dôvery poškodených subjektov v postupy orgánov činných v trestnom konaní korupčnú kauzu spravodlivo a v primeranej lehote vyšetrit' a možno neochota uplatniť si nárok na náhradu škody zdĺhavejšou cestou občianskeho súdneho konania po neúspechu uplatňovaného nároku v trestnom konaní.

3. VIAZANOSŤ SÚDU V OBČIANSKOM SÚDNOM KONANÍ TRESTNÝM ROZHODNUTÍM

Ak by trestný súd páchatel'a odsúdil za korupčné konanie, avšak poškodeného by odkázal na občianske súdne konanie v súlade s § 229 TŘ s celým nárokom na náhradu škody alebo s jeho časťou, podľa § 135 (1) zákona č. 99/1963 Sb., Občianský soudní řád (ďalej len „OSŘ“) sa zaväzuje občianskoprávny súd rešpektovať rozhodnutie vo výroku o otázkach, v ktorých je oprávnený rozhodovať len trestný súd. „Rozhodnutie o tom, že bol spáchaný trestný čin a kto ho spáchal, znamená konštatovanie zavineného protiprávneho konania konkrétneho páchatel'a korupčných deliktov, a v zmysle § 135 (1) OSŘ, je súd v občianskom súdnom konaní týmto rozhodnutím viazaný, ak ide o páchatel'a, ktorého korupčným konaním bola spôsobená škoda“¹⁵, ktorej uplatnenie si poškodený nárokuje v tomto druhu konania. „Rozsah viazanosti trestným rozhodnutím o tom, že bol spáchaný trestný čin a kto ho spáchal, je daný tým, do akej miery sú znaky skutkovej podstaty trestného činu zároveň okolnosťami významnými pre rozhodnutie o náhrade škody“¹⁶.

Výnimkou z tejto striktnej viazanosti výrokom trestného odsudzujúceho rozsudku je situácia, keď by sa preukázala z okolností trestného prípadu korupcie spoluzodpovednosť poškodeného na škodu, ktorá mu bola spôsobená. „V rozsahu, v ktorom sa na vzniku škody podielal poškodený (alebo ďalšie osoby), totiž páchatel' (ako škodca v občianskom súdnom konaní) za škodu nezodpovedá, pretože v tomto rozsahu chýba príčinná súvislosť medzi vznikom škody a jeho zavineným protiprávnym konaním. V prípade spoluzavinenia

¹⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ČR zo 14.10.2004, sp. zn. 25 Cdo 818/2004.

¹⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR z 31.5.1979, sp. zn. 1 To 22/1979.

poškodeného platí zásada koncipovaná v ustanovení § 441 OZ, podľa ktorého nesie spoluzodpovednosť za škodu pomerne¹⁷.

„Žiadne iné výroky trestného rozsudku civilný súd nezaväzujú¹⁸. Napríklad otázku výšky škody, ktorá sa má poškodenému korupčným trestným činom nahradiť, si rieši súd v občianskom súdnom konaní sám a „nie je teda viazaný podľa úpravy § 135 OSŘ rozhodnutím v trestnom konaní. Je nevyhnutné, aby si občianskoprávny súd urobil vlastné hodnotiace závery prostredníctvom vykonaných dôkazov o výške škody zodpovedajúcej zistenému skutkovému stavu¹⁹“.

Súd v občianskom súdnom konaní nie je viazaný ani rozhodnutím, ktorým trestný súd oslobodí páchatel'a stíhaného pre trestný čin korupcie, napríklad z dôvodu, že sa nepreukázalo, že sa stal skutok, pre ktorý je obžalovaný stíhaný. (Ako v prípade stíhania korupčného konania právnej zástupkyne v rozhodnutí Okresního soudu v Žďáru nad Sázavou pod sp. zn. 5 Nc 1555/2006). Na základe hodnotenia dôkazov zodpovedajúcich ustanoveniu § 132 OSŘ, preto môže súd dospieť k záveru, že „korupčné konanie, pre ktoré bol účastník občianskeho súdneho konania trestne stíhaný a, v ktorom spočívalo jeho protiprávne konanie, sa stal napriek tomu, že trestný súd skonštatoval, že tento skutok nebol preukázaný²⁰“.

4. PRÍKLADY POŠKODENÝCH TRESTNÝM ČINOM KORUPCIE

Korupčné konanie je veľmi rozšírené medzi úradníkmi, ktorí majú výrazný spoločenský vplyv pretože sa podieľajú na obstarávaní vecí všeobecného záujmu. Obstarávaním vecí všeobecného záujmu je „činnosť, ktorá súvisí s plnením úloh týkajúcich sa vecí všeobecného záujmu, teda nielen rozhodovania orgánov štátnej moci a správy, ide aj o inú činnosť pri uspokojovaní záujmov občanov a právnických osôb v oblasti materiálnych, sociálnych, kultúrnych a iných potrieb s výnimkou činnosti, ktorá je prejavom ich osobných práv²¹“. V novembri 2010 realizoval Inštitút pre kriminológiu a sociálnu prevenciu výskum verejnej mienky ohľadom korupcie na úradoch štátnej správy, „v ktorom respondenti vyjadrili, že im bolo nepriamou

¹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR zo 14.10.2004, sp. zn. 25 Cdo 818/2004.

¹⁸ DRÁPAL, J., BUREŠ, J. et.al. 2009. *Občanský soudní řád I : § 1-200 za : Komentář*. Praha : C.H.BECK, 2009. ISBN 978-80-7400-107-9, s. 532.

¹⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR z 31.5.1979, sp. zn. 1 To 22/1979.

²⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 15.4.1999, sp. zn. 21 Cdo 2368/1998.

²¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 23.2.2011, sp. zn. 8 Tdo 81/2011.

inštrukciou naznačené, aby poskytli úplatok, ak chcú vec vybaviť²². Ak by osoba z radov občanov, ktorá bola konkludentne požiadaná úradníkom, aby mu poskytla úplatok v rámci obstarávania vecí všeobecného záujmu, by následne dobrovoľne a bez odkladu oznámila prijatie úplatku úradníkom kompetentným orgánom činným v trestnom konaní, okrem toho, že by pomohla odhaliť prípad korupcie a zaistiť páchatel'a korupcie, sama by sa vystavila trestnému stíhaniu pre trestný čin podplácania podľa § 332 TZ. Uvedený opis je negatívnym dôsledkom absencie inštitútu účinnej ľútosti, upraveného v § 163 zákona č. 140/1961 Sb., Trestního zákona (ďalej len „TZ 1961“), ktorý bol „s ohľadom na medzinárodné záväzky (Trestnoprávny dohovor o korupcii, Dohovor o boji proti korupcii úradníkov Európskeho spoločenstva alebo úradníkov členských štátov Európskej únie, či Dohovor o boji proti podplácaniu zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných podnikateľských transakciách)²³, vypustený z hmotnoprávnej úpravy s účinnosťou rekodifikovaného TZ k 1.1.2010. Neodborne a povrchno sa argumentovalo tým, že nie sú prípustné výnimky z trestnosti korupčného konania, obmedzovala by sa rovnosť šancí na postihnutie podplácajúcich páchatel'ov, ktorí by sa vyhli trestnému stíhaniu a ani „zúžené vymedzenie účinnej ľútosti na trestný čin podplácania podľa § 161 TZ 1961 a trestný čin nepriameho úplatkárstva podľa § 162 TZ 1961, po novele TZ 1961 uskutočnenou zákonom č. 122/2008 Sb, nekorešpondovalo s cudzími právnymi úpravami²⁴. Zákonodarca nebral do úvahy hrozbu v podobe sťaženia (už aj tak náročného) odhaľovania korupcie orgánmi činnými v trestnom konaní, práve z dôvodu neuváženej absencie inštitútu účinnej ľútosti. V prípade existencie (resp. znovuzavedenia) zákonnej garancie beztrestnosti oznamovateľovi korupcie a zároveň páchatel'ovi trestného činu podplácania či nepriameho úplatkárstva, ktorý by poskytol na základe konkludentnej žiadosti úplatok, nielenže by nebol trestne stíhaný za trestný čin úplatkárstva, ale domnievam sa, mohol by si uplatniť nárok na náhradu škody v trestnom konaní z pozície procesného postavenia poškodeného korupciou.

V prípade obstarávania vecí všeobecného záujmu ako napríklad predaj pozemkov vo vlastníctve obce, ak by člen mestského zastupiteľstva ako úradná osoba podľa § 127 (1) písm. d TZ, predal pozemky pod trhovú cenu stanovenú znaleckým posudkom, spáchal by trestný čin prímania úplatku podľa § 331 TZ v súbehu s trestným

²² CEJP, M. 2011. Od obecného pojetí k některým dílčím poznatkům z výzkumu veřejného mínění o korupci ve státní správě. In *Trestněprávní revue*. ISSN 1213-5313, 2011, roč. 10, č. 9, s. 257.

²³ JELÍNEK, J. et. al. 2009. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 1. vyd. Praha : Leges, 2009. ISBN 978-80-87212-22-6, s. 401.

²⁴ TERYNGEL, J. 2010. K postihu korupce v novém trestním zákoníku. In *Trestní právo*. ISSN 1214-3758, 2010, roč. XIV, č. 4, s. 6.

činom porušenia povinnosti pri správe cudzieho majetku podľa § 220 TZ. Poškodená obec by si mohla uplatniť nárok na náhradu škody spôsobenej stratou finančných prostriedkov korupčným konaním svojho úradníka.

Ak v občianskom súdnom konaní, v spore dvoch procesných strán o právo, jedna strana s cieľom získať neoprávnenú výhodu pred druhou stranou, podplatí súdneho znalca ustanoveného súdom s cieľom želateľným spôsobom ovplyvniť výsledok znaleckého posudku vo svoj prospech, dopustí sa trestného činu podplácania podľa § 332 TZ v súbehu s návodom na trestný čin krivej výpovede a nepravdivého znaleckého posudku podľa § 346 TZ. Naopak súdny znalec bude stíhaný pre trestný čin prijatia úplatku podľa § 331 TZ a trestného činu krivej výpovede a nepravdivého znaleckého posudku podľa § 346 TZ. Podľa judikatúry je totiž „spracovanie znaleckého posudku pre účely občianskeho súdneho konania obstarávaním vecí všeobecného záujmu“²⁵.

5. PREMLČANIE PRÁVA NA NÁHRADU ŠKODY

S problematikou uplatnenia nároku na náhradu škody spôsobenej trestným činom korupcie súvisí aj občianskym právom regulovaná možnosť premlčania práva na náhradu škody. V prípade, ak škoda vznikla porušením právnej povinnosti v dôsledku poskytnutia, ponúknutia alebo sľúbenia úplatku iným než poškodeným alebo v dôsledku priameho alebo nepriameho vyžadovania úplatku od poškodeného, dikcia § 106 (3) OZ zakotvuje subjektívnu a objektívnu premlčaciu lehotu práva na náhradu takto vzniknutej škody. Subjektívna premlčacia lehota trva tri roky odo dňa, kedy sa poškodený dozvedel o škode a o tom, kto za ňu zodpovedá. Ustálená judikatúra konštatuje, že „subjektívna premlčacia lehota začne plynúť odo dňa, kedy sa poškodený o škode skutočne (teda nie iba predpokladane) dozvedel, tj. kedy nadobudol vedomosť o druhu a o rozsahu majetkovej ujmy, ktorú možno natoľko objektívne vyjadriť (vyčíslieť v peniazoch), aby mohol poškodený svoj nárok na náhradu škody uplatniť na súde. To znamená, že vedomosť o škode nemožno zamieňať s dozvedením sa iba o škodnej udalosti alebo o protiprávnom úkone, ktorý škodu spôsobil“²⁶. Z toho vyplýva, že „subjektívna premlčacia lehota práva na náhradu škody spôsobenej korupčným konaním začína plynúť najneskôr odo dňa doručenia rozsudku v trestnej veci, ktorým bol poškodený so svojím nárokom odkázaný na občianskoprávne konanie a najneskôr sa z neho musel dozvedieť o tom, kto za škodu zodpovedá“²⁷. Práve krátke časové vymedzenie subjektívnej premlčacej lehoty v porovnaní s ostatnými

²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 23.2.2011, sp. zn. 8 Tdo 81/2011.

²⁶ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 20.4.1978, sp. zn. 3 Cz 16/1978

²⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 29.1.2003, sp. zn. 25 Cdo 273/2002.

európskymi právnymi úpravami, je predmetom kritiky civilistov, najmä s ohľadom na nedostatočnú ochranu práva na náhradu škody poškodeného²⁸. Objektívna premlčacia lehota práva na náhradu škody trvá najdlhšie desať rokov odo dňa, kedy došlo ku korupčnému konaniu. Obidve lehoty plynú nezávisle na sebe, pričom uplynutím jednej zaniká (premlčaním) právo na uplatnenie náhrady škody. I napriek tomu, že druhá lehota sa ešte neskončila.

Námietku premlčania práva na náhradu škody môže v trestnom konaní podať iba osoba proti, ktorej sa vedie trestné stíhanie. Trestný súd totiž *ex offio* neskúma, či právo poškodeného na náhradu škody, ktoré si uplatnil v trestnom konaní je alebo nie je premlčané. Podľa judikatúry všeobecných súdov „môže obvinený namietať prípadné premlčanie uplatňovaného nároku na náhradu škody najneskôr pred rozhodnutím odvolacieho súdu, ktorým sa trestné stíhanie právoplatne skončí“²⁹. V prípade uplatnenia námietky premlčania práva poškodeného na náhradu škody spôsobenej trestným činom korupcie až v dovolacom konaní pred Najvyšším súdom, nejde o námietku podanú včas. Takže sa na ňu nepriahliadne. „Ak však Najvyšší súd v dovolacom konaní prikáže vec k novému prejednávaniu a rozhodnutiu, bolo by možné námietku premlčania nároku poškodeného na náhradu škody účinne uplatniť v novom konaní pred súdmi nižších stupňov“³⁰.

Záverom treba zdôrazniť úlohu štátu nielen účinne a razantne trestať páchatelov korupčného konania, ale v súlade s čl. 3 Občianskoprání úmluvy o korupcii (uverejnenou pod č. 3/2004 Sb. m. s.) zabezpečiť, aby osoby, ktoré utrpeli v dôsledku korupcie škodu, boli oprávnené podať žalobu za účelom získania plnej náhrady takejto škody. Spokojnosť spoločnosti spočíva nielen v ochrane pred páchatelmi trestnej činnosti, ale aj v garancii právnej nápravy neoprávneného zásahu do svojich práv, predovšetkým vo forme primeraného zadosťučinenia (náhrady škody).

²⁸ ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M. 2008. *Občianský zákoník I : § 1-459 : Komentár*. 2. vyd. Praha : C.H.BECK, 2008. ISBN 978-80-7400-108-6, s. 603.

²⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR z 7.7.2011, sp. zn. 4 Tdo 460/2011.

³⁰ PÚRY, F. 2011. Judikatura Nejvyššího soudu České republiky. In *Trestněprávní revue*. ISSN 1213-5313, 2011, roč. 10, č. 10, s. 301.

POLICE-CONTROL (INSCENATION, AGENT) AND POLICE-PROVOCATION (INITIATION) OF THE CRIME - BRIBERY

VLADIMÍR KRATOCHVÍL

Faculty of Law, Masaryk University, Czech Republic

Abstract in original language

Text je pokusem o pojmové ujasnění a odlišení vybraných nástrojů používaných při odhalování trestných činů úplatkářství. Komentuje dosavadní stav a vývoj jejich pojmového vymezení, zejm. v českém právním prostředí a podmínky jejich operativního a trestně procesního použití, resp. zneužití. Upozorňuje na potřebu respektovat vybrané základní zásady trestního práva hmotného a procesního v praxi orgánů činných v trestním řízení a operativy. Odkazuje se též na mezinárodněprávní a evropskoprávní kontext.

Key words in original language

Policejní kontrola; policejní inscenace; policejní provokace (iniciace); trestný čin; základní zásady trestního práva hmotného a procesního; orgány činné v trestním řízení

Abstract

This text is trying for clarity and differentiation selected instruments using to uncovering of bribery acts. He comments present situation and the move its definition first of all in the czech legal milieu and conditions its operative and criminal process law application, or rather abuse. Contribution points out the necessity to respect selected principles of criminal law and criminal process law in the practice of judiciary and prosecuting authorities. He follows international and european aspects too.

Key words

Police-control; police-inscenation; police-provocation (iniciation); the crime; basic principles of criminal law and criminal process law; judiciary and prosecuting authorities

ÚVODEM

Trvalý a neutuchající zájem o nadepsanou problematiku¹ nejen teoretický, ale především praktický,² souvisel a souvisí i nyní jednak s

Článek I. ¹ K pojmům „policejní kontrola“, „policejní inscenace“ a „policejní provokace“ trestného činu více srov. např. FISCHER, D. *Die strafrechtliche Problematik des polizeilichen Lockspitzels*. Bonn : 1982, 190 s. CIMR, V. K zákonosti provokace trestného činu policejními orgány. *Trestní právo*, 2001, č. 2, s. 11 a násl. VRTĚL, P. Nepřípustnost policejní provokace. *Trestní právo*, 2001, č. 5, s. 6 a násl. KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a

přijetím nového trestního zákoníku a jeho novelizacemi,³ jednak se změnovým zákonem novelizujícím též trestní řád a dalšími novelizacemi trestněprávních předpisů,⁴ což obojí naznačuje i jistou

ústavněprávního. *Trestní právo*, 2001, č. 10, s. 2 a násl. KRATOCHVÍL, V. Trestný čin pod kontrolou policie, nebo policejní provokace trestného činu? *Jurisprudence*, 2001, č. 4, s. 35 a násl. KRATOCHVÍL, V. Právní prostředky kontroly kriminality. In: *Dančák, B., Šimíček, V. (eds.) Bezpečnost České republiky. Právní aspekty situace po 11. září 2011*. Brno : MU v Brně, Mezinárodní politologický ústav, 2001, s. 223 a násl. SOTOLÁŘ, A., PÚRY, F., WORATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. *Trestněprávní revue*, 2002, č. 11, s. 313 a násl. SOTOLÁŘ, A., PÚRY, F. Skrytá reakce policie na již páchanou trestnou činnost. *Trestněprávní revue*, 2003, č. 1, s. 6 a násl. FENYK, J. K operativním metodám odhalování korupce (Použití některých zvláštních operativních metod k odhalování korupce a jiné trestné činnosti v USA z pohledu českého, resp. kontinentálního pojetí základů trestní odpovědnosti). *Trestní právo*, 2003, č. 2, s. 2 a násl. IVOR, J. Agent provokatér v trestnom konaní. *Státní zastupitelství*, 2004, č. 10 – 11, s. 23 a násl. PRÍBELSKÝ, P. Policajná provokácia v Slovenskej republike. *Trestní právo*, 2004, č. 2, s. 15 a násl. RŮŽIČKA, M. K některým otázkám postupu policie a státního zástupce v souvislosti s tzv. skrytou reakcí policie na již páchanou trestnou činnost aneb úvod k otázce, co je a co není policejní provokací. *Státní zastupitelství*, 2004, č. 10 – 11, s. 3 a násl. KRATOCHVÍL, V. Trestněprocesní aspekty policejní kontroly, inscenace a provokace kriminality. In: *Záhora, J. (ed.) Právne aspekty činnosti policie v boji proti kriminalite v európskej dimenzii*. Bratislava : Akadémia Policajného zboru v Bratislave. 2005, s. 115 a násl. CHMELÍK, J. Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. *Kriminalistika*, 2005, č. 1, s. 69 a násl. BALÁŽ, P., JALČ, A. *Spoločensko-právna ochrana pred korupciou*. Trnava : Trnavská univerzita, 2006, 200 s. FENYK, J. Legislativní návrh na zavedení iniciačních metod a kontroly majetkových poměrů jako nástroje boje s korupcí v České republice. *Státní zastupitelství*, 2006, č. 6, s. 3 a násl. HULÍNSKÝ, P. K otázkám využití agenta a agenta provokatéra jako prostředků v boji proti korupci. *Trestní právo*, 2007, č. 1, s. 5 a násl. FENYK, J., ŠANTA, J. Právní úprava postavení agenta v trestním řízení v České a Slovenské republice. *Trestní právo*, 2007, č. 3, s. 3 a násl. HULLOVÁ, M. Vybrané problémy právní úpravy agenta provokatéra. *Kriminalistika*, 2010, č. 1, s. 44 a násl. NEJEDLÝ, J. Proč je třeba odmítnout zavedení institutu agenta provokatéra do českého právního řádu. *Trestněprávní revue*, 2010, č. 6, s. 178 a násl. KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: *Vanduchová, M., Hořák, J. (eds.) Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 165 a násl. KARABEC, Z. Použití agenta proti organizovanému zločinu. *Trestněprávní revue*, 2011, č. 8, s. 224 a násl. FRYŠTÁK, M. Combating corruption in the Czech republic in the period 2006-2012. In *Criminalistics and forensic examination: science, studies and practice*. 1. vyd. Vilnius, Litva : Lietuvos teismo ekspertizės centras, 2011. ISBN 978-9986-555-34-6, s. 136-145.

² Stranou ponechávám politické zneužití daného tématu deklarované hesly typu „jsme vládou boje proti korupci“, popř. jinými podobně duchaplnými proklamacemi.

³ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění zák. č. 306/2009 Sb., 181/2011, 330/2011, dále i „TrZ“.

⁴ Zákon č. 41/2009 Sb., ve znění zák. č. 306/2009 Sb., dále i „ZmZ“.

předzvěst již delší dobu očekávané rekonstrukce trestního práva procesního.⁵ Text je určitým pokusem o inventarizaci dosavadních poznatků, jakož i o pojmové ujasnění a odlišení vybraných institutů (nástrojů) používaných při odhalování korupčních jednání (jmenovitě trestných činů úplatkářství). Komentuje stav a vývoj jejich pojmového vymezení v českém právním prostředí a v té souvislosti podmínky jejich trestně procesního a operativního použití, resp. i zneužití. Upozorňuje též na potřebu respektování vybraných základních zásad trestního práva hmotného a procesního v praxi orgánů činných v trestním řízení, jakož i operativy, při práci s těmito nástroji.

Pokud se jedná o *mezinárodněprávní* a *evropskoprávní* aspekty korupce vůbec, v jejímž rámci se zabýváme zvolenou problematikou, nelze z důvodů rozsahových než odkázat na příslušné výchozí prameny.⁶

1. POLICEJNÍ KONTROLA TRESTNÉHO ČINU

Návazně na mé dřívější sdělení *kontrolou kriminality ze strany policie* (dále „**policejní kontrola**“) rozumím *sledování potenciální či reálné trestné činnosti pomocí prostředků a postupů secundum et intra legem*.⁷ Tímto zákonným rámcem, základem policejní kontroly je v prvé řadě trestní zákoník, trestní řád a popř. zákon o policii či jiné zákony upravující působnost a pravomoci dalších bezpečnostních sborů a jejich příslušníků. Ve smyslu ust. § 12 odst. 2 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, trestní řád (dále i „TrŘ“), pak platí, že není-li dále stanoveno jinak, jsou v citovaném ustanovení uvedené orgány oprávněny ke všem úkonům trestního řízení patřícím do působnosti policejního orgánu. Proto další výklady platí s uvedenou výhradou i pro policejní orgány ve smyslu jejich legální definice v § 12 odst. 2 TrŘ; ke zmíněné výhradě srov. např. § 158e

⁵ V podrobnostech srov. jednání trestní sekce na konferenci Dny práva – 2010, Právnická fakulta MU, dostupné dne 13. 9. 2011 z http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/index.html.

⁶ Blíže srov. např. Evropské společenství a OSN ke zpronevěře, korupci a úplatkářství. Praha : IKSP, 2001, 126 s. DAVID, V., NETT, A. *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007, 354 s. SZAREK-MASON, P. *The European Union 's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Member States and Candidate Countries*. Cambridge etc.: Cambridge University Press, 2010, 305 s. aj.

⁷ KRATOCHVÍL, V. Právní prostředky kontroly kriminality. In: Dančák, B., Šimíček, V. (eds.) *Bezpečnost České republiky. Právní aspekty situace po 11. září 2001*. Brno: MU v Brně, Mezinárodní politologický ústav. 2002, str. 225. KRATOCHVÍL, V. Trestněprocesní aspekty policejní kontroly, inscenace a provokace kriminality. In: Záhora, J. (ed.) *Právní aspekty činnosti policie v boji proti kriminalitě v evropské dimenzii*. Bratislava : Akadémia Policajného zboru v Bratislave. 2005, s. 116, 117.

odst. 1 TrŘ, podle kterého je oprávněn použit agenta jen ten policejní orgán, pokud jím je útvar Policie České republiky; např. ÚOOZ, ÚOKFK.⁸

V souladu s tím sem patří legální postup především ve smyslu § 158b TrŘ, za podmínek tam stanovených, který jako nástroje policejní kontroly trestné činnosti nabízí *předstíraný převod, sledování osob a věcí, jakož i použití (policejního) agenta-kontrolora*, tedy tzv. „operativně pátrací prostředky“ podle trestního řádu. Ty je ovšem třeba odlišovat od „podpurných operativně pátracích prostředků“ používaných ve smyslu § 72 zák. č. 273/2008 Sb. o Policii ČR (dále i „PolZ“),⁹ mezi něž patří *informátor, krycí prostředky, zabezpečovací technika a zvláštní finanční prostředky*.

Důvodem požadovaného odlišení je procesně – důkazní váha jedněch a druhých prostředků. Zatímco zvukové, obrazové a jiné záznamy získané při použití operativně pátracích prostředků způsobem odpovídajícím ustanovením trestního řádu lze použít jako důkaz, stejné „výstupy“ získané použitím podpurných operativně pátracích prostředků takto využít nelze, neboť se již nacházejí mimo zákonný rámec daný právě trestním řádem, tj. jeho ustanoveními § 89 odst. 2 a § 158b odst. 3. Tím se ovšem tyto podpurné operativně pátrací prostředky nediskvalifikují jako instrumenty policejní kontroly kriminality, jsou-li používány „lege artis“.

Z hlediska zaměření tohoto příspěvku budeme na jedné straně sledovat linii policejní kontroly úplatkářství podle trestního řádu ve formě policejní *inscenace* a použití *policejního agenta-kontrolora*,¹⁰ v

⁸ Podle novely trestního řádu provázející návrh zákona o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů bude přicházet v úvahu také ještě Generální inspekce bezpečnostních sborů; srov. sněmovní tisk č. 410/0, 2011, dostupný dne 23. 9. 2011 z:

<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=410&CT1=0>

⁹ Policista je při předcházení trestným činům, při získávání poznatků o trestné činnosti, v souvislosti s trestním řízením a v souvislosti se zajišťováním krátkodobé ochrany osoby oprávněn používat podpurné operativně pátrací prostředky. Podle § 42 návrhu zákona o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů bude oprávněna k použití podpurně operativně pátracích prostředků také Generální inspekce bezpečnostních sborů; srov. sněmovní tisk č. 410/0, 2011, dostupný dne 23. 9. 2011 z:

<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=410&CT1=0>

¹⁰ Z povahy věci – vzhledem k níže uvedenému pojmovému vymezení „inscenace“ a podstatě trestných činů úplatkářství - ponechávám v dalším textu stranou tu formu policejní kontroly právě trestných činů úplatkářství, již je obecně i *sledování osob a věcí*. V souvislosti se sledováním ... by bylo patrně obtížné uvažovat o jeho využití právě k inscenaci některého trestného

protikladu k policejnímu *provokatérovi (iniciátorovi)* trestného činu, to na straně druhé, tj. *policejnímu agentu-provokatérovi*.

2. POLICEJNÍ INSCENACE TRESTNÉHO ČINU

Obsah terminologicky vyjádřený nadepsaným výrazem prošel v uplynulých letech určitým vývojem. V roce 2005, v návaznosti na svůj dřívější text, jsem tehdy uvedl: „S odkazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR *sp. zn. 7 Tz 150/2001* chápu *inscenaci kriminality ze strany policie* (dále „**policejní inscenace**“) obvykle *přípravu následné policejní provokace*.¹¹ Slovo „obvykle“, resp. zpravidla proto, že ne ve všech případech by zmíněná inscenace musela být výlučně jen přípravou následující provokace, jako tomu patrně bylo v trestní věci uvedené spisové značky a jak k tomu vedla i dikce právní věty č. 1.: „Pokud by se potvrdilo, že určitá část skutku byla *zinscenována* či dokonce *vyprovokována (kurzíva V. K.)* Policií ČR, bylo by to závažné zjištění, ...“¹²

Oprávněnost této výhrady (z opatrnosti) potvrdil čas, když v jiném rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR *sp. zn. 5 Tdo 619/2010* můžeme číst: „... je třeba odlišovat mezi kontrolním nákupem a vlastní zdánlivou koupí, kdy jsou použity prostředky k *inscenaci* zdánlivé koupě, což se v uvedeném případě stalo. ... Rozhodné pro odlišení kontrolního nákupu od „*inscenace* zdánlivé koupě“, *podle právního řádu v České republice nazývané „předstíraný převod“*, je skutečnost, zda bylo postupováno ze strany příslušného policejního orgánu (srov. § 158b odst. 1 tr. ř.) s využitím operativně pátracího prostředku podle § 158c tr. ř. ... ; *veškerá kurzíva V. K.*

Osobně bych se přimlouval za to, aby byl i nadále termín „inscenace“ rezervován a používán jen ve smyslu naposledy citovaného soudního rozhodnutí, tzn. pro označení jednoho z operativně pátracích prostředků, tj. „předstíraného převodu“, tedy legálního postupu ve

činu úplatkářství ve smyslu § 331 až 333 TrZ a nikoliv jen k jejich pouhému sledování ..., jako formy kontroly, ne tedy inscenace. I když na druhé straně, vyloučit to zcela nelze, neboť kriminální praxe je velmi pestrá, což do jisté míry předjímá i dikce ustanovení § 158e odst. 5 TrŘ, která ovšem počítá zase jen se sledováním ... ze strany policejního agenta-kontrolora. Pokud by tento agent naopak předstíral převod, tam by o inscenaci šlo.

¹¹ KRATOCHVÍL, V. Právní prostředky kontroly kriminality. In: Dančák, B., Šimíček, V. (eds.) *Bezpečnost České republiky. Právní aspekty situace po 11. září 2011*. Brno : MU v Brně, Mezinárodní politologický ústav, 2001, s. 225. KRATOCHVÍL, V. Trestněprocesní aspekty policejní kontroly, inscenace a provokace kriminality. In: Záhora, J. (ed.) *Právní aspekty činnosti policie v boji proti kriminalitě v evropské dimenzii*. Bratislava : Akadémia Policajného zboru v Bratislave. 2005, s. 117.

¹² Soudní rozhledy, VIII, 2002, č. 3, str. 103 – 105. „Inscenace“ je tu zmíněna právě jako nižší předstupeň „provokace“.

smyslu § 158c TrŘ, který nemusí být vždy nutně spojen s institutem *policejního agenta-kontrolora*.

Obsahy vyjádřené oběma termíny jsou si přece jen bližší než „inscenace“ chápaná ve významu „předpolí“ policejní provokace, tedy jako něco, co je *contra legem*, stejně jako provokace samotná.

Podle mého soudu má k inscenaci trestného činu velice blízko též institut označovaný jako *test integrity* a v jeho rámci především institut *předstírané nabídky úplatku*. Tu je třeba předeslat, že test integrity, tak jak je prezentován dnes, již nepatří do systému trestního práva procesního.¹³

Podle aktuálních informací na www stránkách Ministerstva vnitra ČR: „Test integrity by měl být doplňkovým opatřením, prostřednictvím něhož by bylo možné osobám, u nichž je zřejmé, že se dopouštějí korupčního jednání, ale nelze proti nim použít postup podle trestního práva, alespoň zabránit, aby se tohoto jednání nadále dopouštěly. V případě, že není možné z důvodu nemožnosti získání právně relevantních důkazů osobu potrestat v rámci trestního řízení, bylo by možné, v případě prokázání korupčního jednání prostřednictvím testu integrity, osobu potrestat alespoň pracovněprávně (např. propuštěním ze zaměstnání), a tím jí v další činnosti zabránit.“¹⁴

Domnívám se, že místo, které si test integrity v dnešní době nakonec našel, nejlépe odpovídá jeho povaze a možnostem jeho případného praktického využití „*lege artis*“.

3. POLICEJNÍ AGENT – KONTROLOR, INSCENÁTOR TRESTNÉHO ČINU

Stejně jako v předcházejícím případě, i zde půjde o legální postup ve smyslu § 158e TrŘ, navíc *verbis expressis* použitelný právě v trestním řízení vedeném i pro trestné činy úplatkářství podle § 331, § 332 a § 333 TrZ.

Policejní agent – kontrolor bude jako případný „inscenátor“ úplatkářské trestné činnosti využívat „předstíraného převodu“ ve

¹³ FENYK, J. Legislativní návrh na zavedení iniciačních metod a kontroly majetkových poměrů jako nástroje boje s korupcí v České republice. *Státní zastupitelství*, 2006, č. 6, s. 6. Zde se původně se zařazením testu integrity přímo do trestního řádu (§ 158c) počítalo.

¹⁴ Dostupné dne 13. 9. 2011: <http://aplikace.mvcr.cz/archiv2008/rady/faq/testinte.html> Jinak se uvádí, že v roce 2009, kdy se testy integrity u Policie ČR zavedly, jich bylo provedeno 14, v roce 2010 pak 62. Nicméně kriminalita policistů příliš neklesla, neboť v roce 2010 Policejní inspekce odhalila 242 podezřelých ze spáchání trestného činu, což představuje pouze o 8,4 % méně než v roce 2009. LN, 29. 4. 2011.

smyslu § 158c TrŘ. S tím ostatně výslovně počítá i trestní řád v § 158e odst. 5, to vedle jeho fungování jen jako „kontrolora“, pokud využívá „sledování osob a věcí“, patrně nejspíše druhého a třetího typu (§ 158e odst. 5, § 158d odst. 2, 3 TrŘ).¹⁵

S policejním agentem – kontrolorem však takřikajíc „končí“ legalita nástrojů použitelných v trestním řízení o zmíněných trestných činech, tj. primárně korupční povahy ve smyslu trestního zákoníku. Dále následuje nikoli území „nikoho“, nýbrž instrumentárium už jen čistě nelegální.¹⁶

Exkurs:

Jakýmsi mezistupněm mezi výše popsanými *legálními* nástroji odhalování, popř. důkazního dokumentování úplatkářství a následnými instrumenty *nelegálními*, by mohla být policejní aktivita připomínající model „*kukaččího vejce*“ spočívající tedy v umělém „zanášení“ kriminality do určitého prostředí s cílem tím, aby se na ni nabalila (a z ní „vylíhla“) další navazující, nicméně samostatná kriminalita. Pokud bychom nepovažovali tuto činnost za jakousi nepřímou formu policejní provokace (viz níže), mohla by zaujmout na pomyslné stupnici způsobů a míry participace policie na páchání trestného činu jinou osobou místo prvního nelegálního instrumentu tohoto typu.

4. POLICEJNÍ PROVOKACE (INICIACE) TRESTNÉHO ČINU

Konečně i provokaci kriminality ze strany policie (dále „**policejní provokace**“) jsem již dříve definoval jako její *zpravidla utajený postup contra legem, jehož důsledkem je čin (skutek) spáchaný jinou osobou, jenž se stal předmětem jejího následného trestního stíhání, nebo který se takovým stát měl, tedy činnost policejního orgánu*

¹⁵ CHMELÍK, J. a kol. *Pozornost, úplatek a korupce*. Praha: Linde, 2003, s. 122.

¹⁶ Mimo detailnější rozbor z uvedených aspektů zde ponechávám z důvodů rozsahových „podpurné operativně pátrací prostředky“ podle zákona o Policii ČR. Z nich, jak byly shora vyjmenovány (informátor, krycí prostředky, zabezpečovací technika a zvláštní finanční prostředky) jsou podle mého soudu v zásadě všechny z povahy věci více či méně propojitelné s „inscenací“ trestné činnosti. Poněkud by z tohoto rámce vybočovala „zabezpečovací technika“, kde účelem jejího použití je předcházení nebo odstranění ohrožení veřejného pořádku a bezpečnosti. Za hranice inscenace by se mohl snadno dostat „informátor“, pokud by překročil mantinely svého postupu *secundum et intra legem* (PolZ), tj. při využití ostatních v úvahu přicházejících podpurných operativně pátrací prostředků. Tu by se ovšem nemohlo jednat o „policejní provokaci“, neboť „... informátor ... je osobou stojící mimo Policii České republiky.“ Srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 3060.

vyvolávající (iniciující) trestný čin, jehož je tento orgán zpravidla nepřímým pachatelem, spáchaný obvykle v souběhu s trestným činem zneužívání pravomoci veřejného činitele (dnes: zneužití pravomoci úřední osoby), kterého se osoba policejně vyprovokovaná dopustila zpravidla jakožto činu jinak trestného (tj. „trestného činu“, resp. činu konkrétně beztrestného).¹⁷

Evidentně nelegální podstatě policejní provokace trestného činu koresponduje i ustanovení § 363 odst. 3 TrZ, které vylučuje beztrestnost policejního agenta, jestliže organizovanou zločineckou skupinu či alespoň organizovanou skupinu založil nebo zosnoval.

I když citované ustanovení trestního zákoníku vymezuje trestnost policejní provokace výslovně jen ve vztahu k organizovaným formám trestné činnosti jakožto k něčemu „většímu“, bude nepochybně trestnou i policejní provokace jakékoliv jiné (tj. uvedeným způsobem neorganizované) trestné činnosti, tedy jako něčeho „menšího“; *argumentum a maiore ad minus*.

Zcela evidentní nezákonnost a neústavnost policejní provokace, jak jsem je v kontextu její definice podrobně rozvedl v prameni citovaném v pozn. č. 17, přesto postrádá jako „přidanou hodnotu“ výše citované mé definice policejní provokace („... zpravidla ... stát měl.“) autorka Hullová. Ta v návaznosti na její neúplnou citaci (viz závorka) dodává: „Z uvedené definice není zřejmý názor autora na přípustnost či naopak nepřípustnost provokace, jako je tomu u mnohých jiných autorů.“¹⁸ Jinak řečeno, mou definici policejní provokace považuje za hodnotově neutrální, což podle jejího názoru : „... je ... i v odborných kruzích všeobecně spíše zřídka se vyskytující jev, než abychom mohli o něm hovořit jako o směrodatném názorovém proudu.“¹⁹ Pokud citovaná autorka čerpala z pramene citovaného zde v pozn. č. 17 jen v rozsahu chybně uvedené strany 6 (viz v jejím textu pozn. č. 16, správně měla odkazovat na str. 3), není divu, že dospěla k tak – mírně řečeno – nepřesným a zkreslujícím závěrům, které, jsou-li mi takto přičítány, musím kategoricky odmítnout. Škoda, že se blíže neseznámila s dalším textem mého článku (str. 4 až 9), z něhož by nepochybně seznala, že jeho autor policejní provokaci trestného činu „hodnotově neutrálně“ rozhodně nechápe.

5. POLICEJNÍ KONTROLA (INSCENACE, AGENT) A POLICEJNÍ PROVOKACE (INICIACE) TRESTNÉHO ČINU

¹⁷ Podrobněji srov. KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. *Trestní právo*, 2001, č. 10, s. 2 a násl. a tam uvedená další literatura.

¹⁸ HULLOVÁ, M. Vybrané problémy právní úpravy agenta provokatéra. *Kriminalistika*, 2010, č. 1, s. 51.

¹⁹ Ibidem.

ÚPLATKÁŘSTVÍ VE SVĚTLE VYBRANÝCH ZÁKLADNÍCH ZÁSAD TRESTNÍHO PRÁVA HMOTNÉHO A PROCESNÍHO

V návaznosti na to, co bylo doposud řečeno, je zapotřebí zdůraznit následující. Mají-li být základní zásady trestního práva hmotného a procesního v něčem vůbec nápomocny policejním orgánům v jejich postupu vůči trestným činům zejména úplatkářství, je třeba položit důraz právě a jen na *funkce* těchto základních zásad, zvláště pak na funkce *interpretační* a *aplikační*.²⁰

Vzdor pojmovému vymezení legálních a tím pádem i nelegálních, zejména trestně procesně právních prostředků odhalování a důkazního dokumentování trestných činů úplatkářství existuje mezi nimi stále jen spíše neostrá hranice,²¹ jmenovitě mezi inscenací a iniciací, jejíž překročení není v praktické činnosti policie žádným „problémem“. Nemám na mysli jen kroky v tomto směru zcela záměrné, resp. úmyslné,²² nýbrž i pochybení poznamenaná nedbalostí odpovídající nejspíše ustanovení § 330 TrZ o trestném činu maření úkolu úřední osoby z nedbalosti.

Aby k tomu nedocházelo, měl by se policejní orgán včas „zarazit“ o příslušnou základní zásadu, což předpokládá jejich odpovídající si osvojení.²³

²⁰ Podrobně srov. KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 55, 56. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 109, 110. Obecně srov. TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Vydání první. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, s. 220 a násl.

²¹ Stejně např. i HULLOVÁ, M. Vybrané problémy právní úpravy agenta provokatéra. *Kriminalistika*, 2010, č. 1, s. 51, závěr.

²² Srov. k tomu judikaturu obecných soudů a Ústavního soudu k problematice „policejní provokace“, kterou nelze ze subjektivního hlediska chápat jinak než jako jednání úmyslné. Jen namátkou lze např. citovat rozhodnutí NS: sp. zn. 7 Tz 150/2001, 7 Tdo 461/2002, 5 Tdo 680/2003, 5 Tdo 1366/2003, 6 Tdo 458/2004, 5 Tdo 1005/2005; MS v Praze: 7 To 266/2002, VS Olomouc: 3 To 184/2002; MS Praha: 7 To 266/2002 a popř. další. ÚS: III.ÚS 597/99, II. ÚS 710/01, II. ÚS 797/02, III. ÚS 291/03, I. ÚS 610/03, I. ÚS 411/04, III. ÚS 29/04, III. ÚS 323/04, . Viz též literaturu citovanou v poznámce č. 1 a tam uvedenou starší judikaturu. Z doby posledních cca pěti let lze upozornit na další rozhodnutí uváděná v pramenech (NEJEDLÝ, J. Proč je třeba odmítnout zavedení institutu agenta provokatéra do českého právního řádu. *Trestněprávní revue*, 2010, č. 6, s. 179); II. ÚS 583/05, IV. ÚS 566/05, III. ÚS 670/06, II. ÚS 677/06, III. ÚS 1285/07, IV. ÚS 407/07.

²³ Studium základních zásad nejen obou trestněprávních odvětví je tak záležitostí navýsost potřebnou pro vlastní (trestně)právní praxi. Bohužel,

Riziko překročení zmíněných hranic z „území“ *secundum et intra legem* do oblasti *contra legem*, je relativně spolehlivě signalizováno „jistou nejistotou“ policejního orgánu (policejního agenta), zda lze, či nelze určitý instrument ještě použít „*lege artis*“.

V těch případech, kdy by policejní orgán onu pomyslnou hranici překročil s cílem úplatkářství tzv. „realizovat“, narazil by především na zásadu *zákonnosti* v hmotně právním i procesním smyslu; *nullum crimen sine lege* (§ 12 odst. 1 TrZ), *nullus processus sine lege* (§ 2 odst. 1 TrŘ). V rovině trestního práva hmotného bychom se opírali ještě o výklad *per argumentum a contrario* ustanovení § 363 odst. 3 TrZ, které by znělo takto: „Trestným se stává agent, který organizovanou zločineckou skupinu nebo organizovanou skupinu založil nebo zosnoval.“ Podle komentáře:²⁴ „Za zosnování je třeba považovat *iniciaci* (*kurzíva V. K.*) vzniku dohody o organizované zločinecké skupině nebo organizované skupině ... Agent, který takovýmito jednáním přispěl ke vzniku organizované zločinecké skupiny nebo organizované skupiny ... , stejně jako ten, který organizovanou zločineckou skupinu nebo organizovanou skupinu založil ... je odpovědný za trestný čin ... Účelem této úpravy je ... zamezit beztrestnosti tzv. *agenta provokatéra* (*kurzíva V. K.*).

Podobným způsobem by měly a mohou zafungovat i další trestněprávní zásady, i když ne všechny v rámci různé sepsaných jejich katalogů se musejí uplatnit.

Předně se jedná o zásadu *přiměřenosti*, zejména v procesním smyslu, kde se též hovoří o zásadě *zdrženlivosti* (§ 2 odst. 4, § 158b odst. 2, § 158e odst. 6 TrŘ). Zásada *presumpce neviny* (§ 2 odst. 2 TrŘ), právě jako základ zásady přiměřenosti, zdrženlivosti, tu nachází rovněž své použití. Legitimní úsilí policejních orgánů o respektování zásady *rychlého procesu* (§ 2 odst. 4 TrŘ) nemůže být v žádném případě naplňováno na úkor základních zásad uvedených shora, kteréžto riziko zde je.

někdy jsou příslušné pasáže učebnic a komentářů obsahující výklad základních zásad toho kterého právního odvětví považovány za něco nadbytečného, protože příliš teoretického a tudíž bez jakéhokoliv významu pro výkon vlastní právní praxe. Proti takovému skrytému právníckému pragmatismu je potřeba proto důrazně vystupovat při jakémkoliv příležitosti. K významu základních zásad trestního práva procesního, jakož i odpovídajících principů ústavně právních v tomto kontextu podrobněji srov. KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. *Trestní právo*, 2001, č. 10, s. 7, 8. NEJEDLÝ, J. Proč je třeba odmítnout zavedení institutu agenta provokatéra do českého právního řádu. *Trestněprávní revue*, 2010, č. 6, s. 180.

²⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. I. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 3060.

Zásada zajištění práva na obhajobu (§ 2 odst. 13 TrŘ), zdá se, má své specifické místo, především pokud se jedná o obhajobu *obhájcem*. Z povahy operativně pátracích úkonů totiž plyne, že se při jejich použití nemůže zúčastnit a v této své procesní roli fungovat, aniž by šlo o postup *contra legem*. Ovšem ani tato obhajoba obhájcem, tzv. *formální*,²⁵ není a nemůže být zcela ve smyslu probírané základní zásady diskvalifikována; srov. § 158d odst. 1, věta druhá TrŘ. Nicméně uplatnění zásady práva na obhajobu tzv. *materiální*²⁶ nic nebrání ani při aplikaci operativně pátracích prostředků.

Zásady *oficiality* (§ 2 odst. 4 TrŘ) a *legality* (§ 2 odst. 3 TrŘ), zejména ta na druhém místě mohou působit jako účinné garance užití výše zmíněných prostředků v souladu se zákonem; srov. § 158c odst. 2, § 158d odst. 2, § 158e odst. 4 TrŘ.

Poté, co se uplatnila zásada *obžalovací (akusační)* (§ 2 odst. 8 TrŘ), je výlučným subjektem oprávněným disponovat s operativně pátracími prostředky soud; § 158f TrŘ. Ten se samozřejmě opírá o zmíněné základní zásady stejně, jako orgány přípravného řízení shora.

Zásada *vyhledávací* (§ 2 odst. 5 TrŘ) je oporou při aplikaci prostředků policejní kontroly úplatkářské kriminality v tom smyslu, že tyto lze využívat opět jen v hranicích jmenované zásady, resp. jen za účelem, který tato sleduje.

Zásada *volného hodnocení důkazů* (§ 2 odst. 6 TrŘ) by měla být vodítkem při policejní kontrole trestných činů úplatkářství na ten způsob, že cestou této „kontrolní činnosti“ opatřené důkazy musejí odpovídat požadavkům zákonnosti, neboť ta je zároveň jedním z kritérií volného hodnocení důkazů.²⁷

Zásada *zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností* (§ 2 odst. 5 TrŘ) v daném kontextu funguje podobně, jako zásada vyhledávací.

Zatímco výše stručně glosované základní zásady *trestně procesní* logicky nacházejí při kontrole úplatkářské kriminality poměrně široké uplatnění, základní zásady *trestněprávní*, zvláště týkající se viny pachatele, až tak vysokou „užitnou hodnotou“ neoplývají, kromě již zmíněné zásady zákonnosti.

Tak zásada *ekonomie trestního práva (subsidiarity trestní represe)* (§ 12 odst. 2 TrZ) by mohla spíše jen nepřímo ovlivňovat rozhodování

²⁵ MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 121.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Ibidem, s. 146.

policejního orgánu, zda použít, či nepoužít kontrolně-inscenační prostředky ve smyslu trestního řádu.

Zásada formálně-materiálního pojetí trestného činu (§ 12 odst. 1, § 13 odst. 1, § 12 odst. 2 TrZ) bude patrně působit stejně, jako zásada předcházející.

Zásada zákazu analogie trestního zákona k tíži pachatele z hlediska viny (§ 12 odst. 1, § 13 odst. 1 *per arg. a contrario* TrZ) by měla policejní orgány nepřímou omezovat v jejich využívání kontrolně-inscenačních nástrojů do té míry, do jaké jsou jejich zákonné předpoklady v trestním řádu vázány na hmotně právní ustanovení trestního zákoníku. V souvislosti s úplatkářstvím však tento problém nenastává, neboť to je dokonce výslovně vzpomenuto v § 158e odst. 1 TrŘ, takže úvahy o případných mezerách v právní úpravě a jejich vyplňování právě cestou analogie legis odpadají.

Konečně zásada *zákazu retroaktivity trestního zákona k tíži pachatele z hlediska viny* (§ 2 odst. 1 za středníkem TrZ, *per arg. a contrario*) může najít své uplatnění srovnatelným způsobem jako zásada předchozí. Také zde by de lege lata neměly nastat problémy, neboť trestnost tří standardních forem úplatkářství podle bývalého trestního zákona a podle trestního zákoníku, ve vztahu k nimž bylo a je možné použít operativně pátrací prostředky, jmenovitě policejního agenta, je v základních skutkových podstatách z hlediska trestních sazeb odnětí svobody stejná. A i když by se proto z hmotně právního hlediska v trestním řízení vedeném dnes např. pro přijetí úplatku použila právní kvalifikace podle § 160 odst. 1 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon (dále i „tr. zák.“), s oporou o § 2 odst. 1 TrZ, nebránilo by to, jak mám za to, ve splnění podmínky užití agenta ve smyslu § 158e odst. 1 TrŘ, i když se v tomto ustanovení pracuje s § 331 TrZ.

Naprostou stejně by tomu bylo i po přijetí novely TrZ (zák. č. 330/2011 Sb.), která v bodu 38. počítá s tím, že by se v § 331 odst. 1 v závěrečné části ustanovení slovo „tři“ nahradilo slovem „čtyři“, rozumí se roky odnětí svobody. Za těchto okolností by sice nemohlo být uvedené jednání právně kvalifikováno jako trestný čin podle § 331 odst. 1 TrZ, neboť ten bude přísněji trestný než dosavadní jeho podoba uvedená v § 160 odst. 1 tr. zák., ovšem přesto a stejně jako v předchozím případě bude splněna hmotně právní podmínka vedení trestního řízení pro trestný čin přijímání úplatku, tj. podle § 160 odst. 1 tr. zák., uvažuje-li se o nasazení policejního agenta.

Jakékoliv jiné postupy policejního orgánu realizované za cenu prolomení výše popsaných základních zásad obou trestněprávních odvětví, garantujících *legalitu* policejní kontroly úplatkářství, by se posunuly do oblasti *illegality*, typicky do podoby policejní provokace (iniciace) trestného činu úplatkářství. V tomto bodě také mohou

navázat na svůj příspěvek přednesený před rokem, kde jsem mimo jiné konstatoval:²⁸

„Vyjádření základních zásad určitého právního odvětví v jeho pozitivní právní úpravě, nyní i *de lege ferenda* v úpravě českého trestního práva procesního, je a bude bezprostředně významné pro práci orgánů činných v trestním řízení. Bude tomu tak bez ohledu na fakt, zda jde o vyjádření *explicitní*, či jen *implicitní*. Z hlediska požadavku právní jistoty však osobně preferuji způsob první, tedy vyjádření *výslovné*, které představuje podle mého soudu účinnější překážku postupu *praeter legem*, resp. *contra legem*, ... než jejich vyjádření jen *mlčky*. Takovýto přístup je podepřen odkazem např. i na rakouskou zkušenost a právní vývoj a stav před rokem 2008 a poté.“²⁹

6. NAMÍSTO ZÁVĚRU

Ze spektra otázek spojených s referovanou problematikou policejní kontroly (tj. inscenace a použití agenta) a policejní provokace (iniciace) trestného činu úplatkářství by bylo možné vybrat řadu dalších, než které zazněly v tomto příspěvku.

Alespoň pokus o jejich pojmové vymezení a tím samým i o jejich vzájemné odlišení na „pomezí“ zákonnosti a nezákonnosti jsem však považoval zejména z hlediska policejní praxe, která se nachází v „první linii boje s úplatkářstvím“, za klíčové. Stejně tak i zdůraznění role základních zásad obou trestněprávních odvětví v tomto kontextu, zvláště pak základních zásad trestního práva procesního.

Jeden i druhý aspekt tak může otevřít potřebnou diskusi s dopady na kriminální praxi, doufejme že pozitivní a o něco více přínosnou, než jsou zatím jen spíše proklamovaná opatření politická.³⁰

²⁸

KRATOCHVÍL, V.

Kritická glosa na margo základních zásad trestního řízení / trestního práva procesního v roce 2010. In: *Dávid, R., Sehnálek, D., Valdhans, J. (eds.) Days of law /Dny práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2010, AUBI No 378, s. 70-81, CD sborník, ISBN 978-80-210-5305-2.

²⁹ Srov. BERTEL, Ch., VENIER, A. *Einführung in die neue StPO*. Wien: Springer Verlag, 2005, s. 6 a násl. Viz též ust. § 1 až 17 od 1. 1. 2008 účinného nového rakouského trestního řádu; Strafprozessordnung (StPO) 1975, ve znění publikovaném v BGBl I 2004/19. In: *W. Doralt (ed.) Kodex des österreichischen Rechts – Strafrecht*, 29. Aufl., stav k 1. 9. 2008, s. 325 a násl.

³⁰ Podrobně k tomu srov.: *Informace o stavu a způsobu plnění úkolů obsažených ve strategii vlády v boji proti korupci na období let 2011 – 2012. Aktualizace za 2. čtvrtletí 2011*. Dostupná dne 17. 9. 2011 z [www:<http://www.mvcr.cz/clanek/zpravy-o-plneni.aspx>](http://www.mvcr.cz/clanek/zpravy-o-plneni.aspx).

- **Literature:**

- BALÁŽ, P., JALČ, A. *Spoločensko-právna ochrana pred korupciou*. Trnava : Trnavská univerzita, 2006, 200 s. ISBN 80-8082-052-X; ISBN 80-ISBN 224-0899-9
- BERTEL, Ch., VENIER, A. *Einführung in die neue StPO*. Wien: Springer Verlag, 2005, 174 s. ISBN – 10 3-211-23874-3; ISBN – 13 987-3-211-23874-5
- CIMR, V. K zákonnosti provokace trestného činu policejními orgány. *Trestní právo*, 2001, č. 2, s. 11 a násl.
- DAVID, V., NETT, A. *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007, 354 s. ISBN 978-80-7179-562-9
- Evropské společenství a OSN ke zpronevěře, korupci a úplatkářství. Praha : IKSP, 2001, 126 s.
- FENYK, J. K operativním metodám odhalování korupce (Použití některých zvláštních operativních metod k odhalování korupce a jiné trestné činnosti v USA z pohledu českého, resp. kontinentálního pojetí základů trestní odpovědnosti). *Trestní právo*, 2003, č. 2, s. 2 a násl.
- FENYK, J. Legislativní návrh na zavedení iniciačních metod a kontroly majetkových poměrů jako nástroje boje s korupcí v České republice. *Státní zastupitelství*, 2006, č. 6, s. 3 a násl.
- FENYK, J., ŠANTA, J. Právní úprava postavení agenta v trestním řízení v České a Slovenské republice. *Trestní právo*, 2007, č. 3, s. 3 a násl.
- FISCHER, D. *Die strafrechtliche Problematik des polizeilichen Lockspitzels*. Bonn : 1982, 190 s.
- FRYŠTÁK, M. Combating corruption in the Czech republic in the period 2006-2012. In *Criminalistics and forensic examination: science, studies and practice*. 1. vyd. Vilnius, Litva : Lietuvos teismo ekspertizės centras, 2011. ISBN 978-9986-555-34-6, s. 136 a násl.
- HULLOVÁ, M. Vybrané problémy právní úpravy agenta provokatéra. *Kriminalistika*, 2010, č. 1, s. 44 a násl.
- HULÍNSKÝ, P. K otázkám využití agenta a agenta provokatéra jako prostředků v boji proti korupci. *Trestní právo*, 2007, č. 1, s. 5 a násl.
- CHMELÍK, J. a kol. *Pozornost, úplatek a korupce*. Praha: Linde, 2003, 222 s. ISBN 978-80-7201-866-6
- CHMELÍK, J. Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. *Kriminalistika*, 2005, č. 1, s. 69 a násl.
- IVOR, J. Agent provokatér v trestnom konaní. *Státní zastupitelství*, 2004, č. 10 – 11, s. 23 a násl.

- KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: Vanduchová, M., Hořák, J. (eds.) *Na křižovatkách práva. Pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 165 a násl. ISBN 978-80-7400-388-2
- KARABEC, Z. Použití agenta proti organizovanému zločinu. *Trestněprávní revue*, 2011, č. 8, s. 224 a násl.
- KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. *Trestní právo*, 2001, č. 10, s. 2 a násl.
- KRATOCHVÍL, V. Trestný čin pod kontrolou policie, nebo policejní provokace trestného činu? *Jurisprudence*, 2001, č. 4, s. 35 a násl.
- KRATOCHVÍL, V. Právní prostředky kontroly kriminality. In: Dančák, B., Šimíček, V. (eds.) *Bezpečnost České republiky. Právní aspekty situace po 11. září 2011*. Brno: MU v Brně, Mezinárodní politologický ústav, 2002, s. 223 a násl. ISBN 80-210-3009-7
- KRATOCHVÍL, V. Trestněprocesní aspekty policejní kontroly, inscenace a provokace kriminality. In: Záhora, J. (ed.) *Právne aspekty činnosti polície v boji proti kriminalite v európskej dimenzii*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2005, s. 115 a násl. ISBN 80-8054-352-6
- KRATOCHVÍL, V. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 834 s. ISBN 978-80-7400-042-3
- KRATOCHVÍL, V. Kritická glosa na margo základních zásad trestního řízení / trestního práva procesního v roce 2010. In: Dávid, R., Sehnálek, D., Valdhan, J. (eds.) *Days of law /Dny práva/*. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2010, AUBI No 378, s. 70-81, CD sborník, ISBN 978-80-210-5305-2.
- MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, 1211 s. ISBN 978-80-7179-572-8
- NEJEDLÝ, J. Proč je třeba odmítnout zavedení institutu agenta provokatéra do českého právního řádu. *Trestněprávní revue*, 2010, č. 6, s. 178 a násl.
- PRÍBELSKÝ, P. Policajná provokácia v Slovenskej republike. *Trestní právo*, 2004, č. 2, s. 15 a násl.
- RŮŽIČKA, M. K některým otázkám postupu policie a státního zástupce v souvislosti s tzv. skrytou reakcí policie na již páchanou trestnou činnost aneb úvod k otázce, co je a co není policejní provokací. *Státní zastupitelství*, 2004, č. 10 – 11, s. 3 a násl.
- SOTOLÁŘ, A., PÚRY, F., WORATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. *Trestněprávní revue*, 2002, č. 11, s. 313 a násl.
- SOTOLÁŘ, A., PÚRY, F. Skrytá reakce policie na již páchanou trestnou činnost. *Trestněprávní revue*, 2003, č. 1, s. 6 a násl.
- SZAREK-MASON, P. *The European Union 's Fight Against Corruption. The Evolving Policy Towards Member States and*

Candidate Countries. Cambridge etc.: Cambridge University Press, 2010, 305 s. ISBN 978-0-521-11357-1

- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. I. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2010, 2011 s. ISBN 978-80-7400-178-9
- VRTĚL, P. Nepřípustnost policejní provokace. *Trestní právo*, 2001, č. 5, s. 6 a násl.
- TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva.* Vydání první. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, 450 s. ISBN 978-80-87284-01-8
- www zdroje:
- <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=297&CT1=0>
- http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/index.html
- <http://aplikace.mvcr.cz/archiv2008/rady/faq/testinte.html>
- <http://www.mvcr.cz/clanek/zpravy-o-plneni.aspx>
- <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=410&CT1=0>

Contact – email

kratoch@law.muni.cz

ÚPLATKÁŘSTVÍ V EKONOMICKÉ SFÉŘE

JOSEF KUČHTA

Právnická Fakulta Masarykovy Univerzity Brno, Česká republika

Abstract in original language

V článku jsou vymezeny základní pojmy korupce, úplatkářství, popsány jednotlivé oblasti realizace korupce a uvedeny rozdíly mezi nimi. Autor se dále zabývá aplikací pojmu účinné lítosti na úplatkářské trestné činy, navrhuje opětovné zavedení tohoto institutu, vymezuje důvody a účel tohoto zavedení. Popsána je i trestní odpovědnost právnických osob za korupci podle nového zákona a možnosti účinné lítosti. Autor navrhuje některé legislativní zlepšení legislativy v oblasti hospodářské korupce.

Key words in original language

Korupce, hospodářské trestné činy, trestní odpovědnost právnických osob, účinná lítost, úplatkářství, podplácení, přijímání úplatku

Abstract

In the article are concerned basic terms of corrupcy and bribery, differences between this terms and institutes with special view for economic district, reasons for and against implementation of this institute in Czech material penal law. In the second part there is an analysation of the legal regulation. It is written and explicated term of effective sorrow and of penal liability of legal persons on a basement of new czech code.. There are the opinionion here on a quality of this regulation and prompts for improvement of this regulation.

Key words

Corrupcy, bribery, economic crimes, penal liability, legal persons, effective sorrow, bribing, accept of bribe.

1. K ZÁKLADNÍM POJMŮM

Korupce jako společenský fenomén existuje ve společnosti již od starověku, stejně jako snahy o její potlaení. Snaha o korupční formy jednání v zájmu snazšího dosahování cílů bez nutnosti dodržování pravidel byla a je přirozenou součástí lidské povahy, nelze tudíž konstatovat, že by boj s ní mohlo být někdy definitivně úspěšný. V posledních letech se její latentní výskyt ve společnosti patrně ještě zvýšil a korupce tak představuje jedno z nejzávažnějších ohrožení demokratických a ekonomických reforem u nás. V oblasti morální a politické představuje ztrátu víry ve spravedlnost, ve schopnost státu bojovat proti kriminalitě a hájit oprávněné zájmy občanů, v politice

pak se otevírá prostor pro ohrožení víry ve smysl demokracie a pro růst populismu a extremismu.¹

Devastující účinek se projevuje i v ekonomice - dochází k mrhání veřejnými zdroji, parazitování úzkých skupin na veřejných financích, roste daňové zatížení jako důsledek neschopnosti financovat systém, rostou ale i náklady podnikatelů stojících mimo korupční systém, kteří tak nejsou schopni konkurence. V sociální oblasti dochází pak k neodůvodněnému rozevírání příjmových nůžek, k útokům na lidská práva, solidaritu, rovnost příležitostí, rovné konkurenční podmínky. Korupce tak není problémem jen čistě veřejného sektoru, i když s jejím postihem se lze setkat historicky nejdříve právě ve veřejnoprávní sféře. Velmi závažným jevem je, že důsledky korupčního jednání ve veřejné sféře se zákonitě negativně promítají do sféry ekonomické a naopak, existuje zde velmi úzká spjatost. Vzniklé škody se pak často multiplikují a zasahují široké, blíže obtížně určitelné oblasti vztahů. Tak např. korupce při přijímání zákonů týkajících se nejen ekonomické sféry nese negativní konsekvence pro vznik závažných majetkových i národohospodářských škod (např. nezdanění hazardu, snižování daní, privatizační zákony apod.) Tyto škody a neschopnost státu na ně následně reagovat pak vedou zpětně ke škodám v morálně politické oblasti. Korupce v oblasti veřejných zakázek způsobuje nejen stamiliardové přímé škody, ale vede např. ke snížení konkurenceschopnosti našich podniků na zahraničních trzích (jistota státních zakázek je vede spíše k tomu, aby si platily "korupční lobbyisty" namísto rozvoje vědy a techniky v podnicích, snižování výrobních nákladů apod.).

Není proto divu, že se trestněprávní ochrana před korupcí rozšiřuje i na privátní sektor, typicky např. na úsek zadávání veřejných zakázek a veřejných soutěží (i tam, kde zakázky či soutěže vypisují a vyhlašují soukromé osoby - podnikatelé), i na nekalou soutěž. Je to logické, neboť stát v poslední době omezuje stále více ingerenci do oblastí soukromých podnikatelských vztahů, stále více vystupuje na trhu jako konzument řady statků, vytvářených privátním sektorem, je i největším zaměstnavatelem a spotřebitelem řady produktů a služeb. Jeho úkolem je v hospodářské oblasti mj. zajistit administrativní rámec podnikání a zajistit rovnost příležitostí na trhu, přičemž korupce směřuje i proti tomuto úsilí státu, směřuje k zajištění neoprávněných výhod i pro soukromé podnikatele v rámci jejich podnikání.

Ze sociologického pohledu pojem korupce v širším smyslu zahrnuje veškeré chování pověřených osob, které se odchyluje od formálně stanovených povinností za účelem dosahování soukromého nebo statusového zisku. Pojem korupce zahrnuje jak úplatkářství v užším smyslu, tak nepotismus a klientelismus (zvýhodňování na základě příbuzenských a přátelských vztahů, vytváření síťové korupce, kde provázanost podplácejícího a podpláceného není na první pohled

¹ Kala, M. Korupce. Státní zastupitelství 2011, č.4, str. 3

patrná, neboť jde přes více prostředníků). Z kriminologického hlediska lze na korupci nahlížet jako na poskytování výhod, které ještě není v přímé souvislosti s obstaráváním konkrétních záležitostí obecného zájmu (výhoda se poskytuje jakoby do budoucna, pro každý případ, "pro strýčka Příhodu", a není ještě známo a ani se ještě nepožaduje za ni konkrétní budoucí protiplnění.² Vedle toho existuje celá řada definic korupce zdůrazňujících některé její nejpodstatnější znaky a vymezující rozdíly od takových jevů, jako je zprostředkování či lobbying.³

2. KORUPCE A ÚPLATKÁŘSTVÍ V ČESKÉM TRESTNÍM PRÁVU

Pojem korupce není v českých právních normách definován. Jako korupční trestná činnost se zde označuje zejména úplatkářství podle hlavy desáté dílu třetího zvláštní části trestního zákoníku, zahrnující trestné činy přijetí úplatku podle § 331, podplacení podle § 332 a nepřímé úplatkářství a nepřímé úplatkářství podle § 333. Kromě toho je v trestním zákoně zakotveno ještě několik dalších skutkových podstat, které definují jednání korupčního charakteru. Jde o trestné činy pletich v insolvenčním řízení podle § 226, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248, sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256, pletich při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 a pletich při veřejné dražbě podle § 258 TrZ.

Na první pohled jejich zařazení a výběr působí nepříliš logickým dojmem a může vyvolávat určité pochybnosti. Je to nepochybně odrazem provázanosti ekonomické a politické sféry stejně jako veřejného a soukromého sektoru, kdy určité úplatkářské jednání má často za následek poškození v mnoha těchto oblastech. Současné systematické zařazení může pramenit zejména z těchto důvodů :

Postih úplatkářství ve veřejném sektoru má delší tradici než v ekonomické oblasti, což vyplývá z autonomie soukromého vlastnictví a hospodaření, do kterého státní moc dříve příliš nezasahovala. Lze to pozorovat i na vývoji naší úpravy, kdy nejprve byly zařazeny skutkové podstaty úplatkářství do části věnované pořádku ve věcech veřejných, a teprve posléze byly doplněna základní ustanovení u trestných činů majetkových a hospodářských.

Objekty těchto trestných činů nejsou shodné, když primárním objektem úplatkářství byl vždy zájem na nestranném a objektivním

² Kuchta, J. Korupce v českém trestním právu a trestněprávní prostředky jejího potírání. Časopis pro právní vědu a praxi, PrF MU Brno, 2008, I. str. 15

³ Viz k tomu blíže např. David, V. Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém. Praha: C.H. Beck, 2007, str. 15-37

vyřizování věcí veřejných zasahujících větší okruh vztahů i občanů. Teprve později vznikala potřeba upravit útoky na majetkové vztahy a na ekonomickou soustavu jako takovou. To je patrně důvod, proč pozdější skutkové podstaty byly řazeny do jiných hlav zvláštní části trestního zákoníku. Určitou nejasnost do tohoto řádu vneslo ještě později zařazení dalších alinей do základních skutkových podstat § 331 a 332, stejně jako § 334 odst 3 TrZ.

3. ÚPLATKÁŘSTVÍ V EKONOMICKÉ A SOUKROMÉ SFĚŘE

Je sporné, které z ustanovení o úplatkářství z předchozí kapitoly sem lze zahrnout, neboť veřejný a soukromý sektor se prolínají. Určitým návodem, kterého se pro tyto účely přidržíme, může snad být ustanovení čl. 7 Trestněprávní úmluvy o korupci, kterou ČR ratifikovala 1.7. 2002 (publikována pod č. 70/2002 Sb.m.s.). Veřejná sféra zde postihuje úplatkářství veřejného činitele (čl. 2), úplatkářstvím v soukromém sektoru je poskytování nepatřičných výhod v rámci obchodní činnosti osobám, které pracují v subjektech soukromého sektoru (čl. 7,8). Hraničním určovatelem zde tedy bude zejména charakter činnosti, resp. charakter subjektů této činnosti. Charakter úplatkářské činnosti a charakter vyřizovaných věcí ovlivňovaných korupcí v ekonomické sféře pak je vymezen více způsoby různého stupně obecnosti :

a) obstarávání věcí obecného zájmu (§ 331 odst.1,332 odst.1 TrZ). Podle pojetí nového trestního zákoníku je vedle klasického rozhodování orgánů státní moci a správy takovým obstaráváním činnost související s plněním úkolů týkajících se věcí obecného zájmu, mj. činnost při uspokojování zájmů občanů a právnických osob v oblasti materiálních, sociálních, kulturních a jiných potřeb. Pro soukromý sektor má tento pojem jen zprostředkovaný význam.

b) do ustanovení § 334 odst.3 se promítá naplňování našich závazků plynoucích z členství v Evropské Unii v soukromém sektoru. Je zde definován pojem obstarávání věcí obecného zájmu pro oblast obchodních vztahů v soukromém sektoru jako zachování smluvně převzaté nebo právním předpisem uložené povinnosti. Musí se jednat o povinnost, která má zabránit protiprávnímu poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají. Obchodními vztahy jsou závazkové a jiné vztahy mezi podnikateli týkající se jejich podnikatelské činnosti.⁴

c) podnikání své vlastní pro svůj prospěch nebo pro jiného (§ 331 odst.1, § 332 odst.1 TrZ). Podnikáním se v tomto smyslu rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku (§ 2 obchodního zákoníku). Je tak patrně rozšířen dosah těchto obecnějších

⁴ Šámal,P.,Půry,F. Rizman S. Kratochvíl,V. Trestní zákoník II. Komentář. Praha:C.H.Beck, 2010, str. 2900

skutkových podstat z hlavy desáté i na čistě soukromou sféru, kde podnikají a uzavírají smlouvy mezi sebou podnikatelé.

d) konkrétní vymezení korupční oblasti v hospodářské sféře a zejména v oblasti podnikání doprovázené často i vymezením speciálního subjektu, resp. předmětu útoku. Jde o následující případy:

§ 226 odst.1: okruh věcí, o kterých hlasují věřitelé v insolvenčním řízení, subjektem je věřitel (daného insolvenčního dlužníka), jde o pasívní úplatkářství

§ 226 odst.2 : okruh je týž, subjektem je kdokoli, jde o aktivní úplatkářství

§ 226 odst. 3 : činnost subjektů v insolvenčním řízení, subjektem je insolvenční správce, člen věřitelského výboru nebo zástupce věřitelů v insolvenčním řízení.

§ 248 odst. 1 : účast v hospodářské soutěži, subjektem je kdokoliv, jde o aktivní úplatkářství

§ 256 odst. 3 : zadávání veřejné zakázky, veřejné soutěže nebo veřejné dražby, subjektem je kdokoliv, jde o pasívní úplatkářství

§ 257 odst. 1 písm.b) : účast v zadávacím řízení nebo veřejné soutěži, jde o aktivní úplatkářství

§ 257 odst. 1 písm. c) : jako v předešlém případě, jde o pasívní úplatkářství

§ 258 odst. 1 písm. b) : podávání návrhů při dražbě, jde o aktivní úplatkářství

§ 258 odst. 1 písm c) : jako v předešlém případě. Jde o pasívní úplatkářství

Vztahy mezi těmito ustanoveními a užitými pojmy jsou poněkud nejasné. Může být např. otázkou, pod který pojem podřadit případy, kdy na jedné straně vztahu vystupuje nepodnikatelský subjekt a na druhé straně podnikatel, přičemž obsahem vztahu je určité plnění ekonomického charakteru (dodávky zboží, služeb, nájmy např. občanským sdružením, neziskovým organizacím apod.). Podle komentáře uvedeného výše se nejedná o obchodní vztah mezi podnikateli, nelze tedy užít vykládací pravidlo § 334 odst. 3 TrZ.Podobné to může být např. při poskytování a přijímání úplatku v obchodě mezi podnikatelem a fyzickými osobami - kupujícími v případě koupě nedostatkového zboží. Tento posléze uvedený případ byl podle judikatury v dřívějším režimu považován také za obstarávání věcí obecného zájmu. Nabízí se kvalifikovat tyto případy přímo jako obstarávání věcí obecného zájmu, v úvahu přichází ovšem

i užití obecného pojmu podnikání ve smyslu § 331 a 332 (v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného). Tyto rozdíly v kvalifikacích jsou naštěstí povýtce jen teoretického charakteru, poněvadž ve všech těchto případech se jedná o naplnění jedné a téže skutkové podstaty § 331 nebo 332 se stejnou trestní sazbou. Určité potíže by mohly vzniknout snad jen v trestněprocesní rovině při aplikaci těchto právních pojmů a jejich právní kvalifikaci ve výrocích rozhodnutí. Otázkou také je, zda a jak stíhat pasivní úplatkářství při nekalé soutěži podle § 248 odst. 1, který výslovně spojuje postih pouze s aktivním úplatkářstvím. Zde by podle našeho názoru mohla být aplikována subsidiárně skutková podstata § 331 odst. 1 při využití aliney počítající s přijímáním úplatku v souvislosti s podnikáním.

Určitým problémem vůbec by mohlo být i řešení případných souběhů mezi úplatkářskými trestnými činy podle hlavy desáté a speciálními úplatkářskými skutkovými podstatami hlavy páté a šesté. Nabízí se myšlenka, že vzhledem k tomu, že jsou tyto dvě skupiny korupčních trestných činů zařazeny do podstatně odlišných hlav zvláštní části, vzhledem k odlišným objektům těchto trestným činům lze vždy hovořit o vzájemném souběhu, není tomu tak ale zdaleka vždy, neboť v mnoha případech je třeba uplatnit princip speciality. To je právě nyní způsobeno zařazením trestnosti úplatkářství v souvislosti s podnikáním do obecných ustanovení § 331 a 332 TrZ. Tak např. u trestného činu pletich v insolvenčním řízení podle § 226 TrZ nejde o obstarávání věcí obecného zájmu, ale o uplatňování soukromých nároků, tedy jednočinný souběh s § 331 a 332 by měl být vyloučen,⁵ což platí i ve vztahu ke speciálnímu úplatkářství insolvenčního správce podle § 226 odst. 3. Uvedené platí, i když druhá alinea ust. § 331 a 332 odst. 1 postihuje úplatkářství v souvislosti s podnikáním. V případě opačného výkladu by bylo ust. § 226 zbytečné a zcela by se vystačilo s obecnými skutkovými podstatami podle § 331 a 332 TrZ.⁶ Z důvodů speciality je podle našeho názoru vyloučen i souběh § 248 odst. 1 písm. e, tedy podplácení v hospodářské soutěži s obecnějšími ustanoveními.⁷ Výslovně komentář vylučuje souběh i u speciálních trestných činů podle § 256, 257 a 258 TrZ.⁸

Určité pochybnosti lze snad mít při hodnocení širě dopadů těchto ustanovení na hospodářskou praxi. Formulační širě a obecnost těchto pojmů (např. podnikání, obchodních vztahů) se podle našeho názoru dostává poněkud do rozporu se zásadou pomocné úlohy trestní represe v hospodářské sféře. Již dříve u nás byly vysloveny pochybnosti o účelnosti zavedení trestnosti korupce při podnikání a v obchodních

⁵ Op. cit. v pozn. 4, str. 2061

⁶ Tamtéž, str. 2061

⁷ Opačný bližší nezdůvodněný názor viz op. v pozn. 4, str. 2303

⁸ Op. v pozn. 4, str. 2389, 2395, 2400

vztazích,⁹ které jsou podpořeny obrovskou latencí korupční trestné činnosti.¹⁰ I zde by měla platit zásada o potřebě neodvratnosti trestu za trestný čin, jejíhož prosazení lze přece jen spíše dosáhnout důslednějším odhalováním a trestáním úžeji vymezené závažnější trestné činnosti než výběrovým přístupem, odpovídajícím omezeným možnostem represivního aparátu, k širokému okruhu i málo závažných trestných činů, které jsou v životě prakticky masovým jevem. Represe by zde měla být nahrazována spíše obecnějšími a preventivními opatřeními mimotrestního charakteru (např. omezováním oblastí s korupčním potenciálem a zprůhledněním toků peněz a dalších ekonomických informací, zveřejňování výběrových řízení, zavedení přehledných poplatků ve školství či zdravotnictví).

Současný široký záběr je podle našeho názoru vyvolán zejména požadavky Evropské unie stíhat jakékoliv jednání korupčního charakteru i v soukromé sféře prakticky bez výjimek, tak jak to předpokládá např. Úmluva o korupci ve svých člancích 7 a 8. Máme určité pochybnosti, zda tento přístup není spíše kontraproduktivní a nepovede represivní orgány ke tříštění sil a skutečně jen k výběrovému stíhání nerizikových případů, kde není třeba se např. vyrovnávat s ekonomickými a politickými tlaky. Za úvahu by možná stálo zamyslet se nad případnými nadnárodními úmluvám neodporujícím zúžením dopadu těchto skutkových podstat v ekonomické sféře. Určitým podnětem by mohla být např. ust. § 153 a 168d rakouského trestního zákoníku, které podmiňují trestnost korupce v hospodářské sféře určitou výší neoprávněně získané výhody (užívá se zde pojmu nikoli nepatrná výhoda, tj. od částky 3000 Euro). Takto by např. bylo možno odstranit méně závažné případy nízkých úplatků např. již ve výše zmiňovaném případě prodeje nedostatkového zboží či služeb občanům. Vychází se patrně z předpokladu, že činnosti vykonávané za tyto úplatky v podnikatelské sféře nemají potřebný trestněprávní stupeň závažnosti, nezasahují zpravidla širší okruh poškozených, nezpůsobují příliš vysoké škody a lze tedy vystačit s mimotrestními, např. s pracovněprávními postihy.

Na druhé straně považujeme za možné zvážit i rozšíření trestní represe na zvláště kvalifikované a nebezpečné případy nepřímého úplatkářství. Doposud je trestné jen ve vztahu k výkonu pravomoci veřejného činitele, nicméně se v praxi i v hospodářské sféře mohou vyskytnout případy vysoce závažné např. i vzhledem k výši úplatku i závažnosti hospodářských činností na jeho základě vykonávaných (např. požadování a nabízení úplatků v milionových hodnotách, dopad těchto činností na velké skupiny lidí porušováním ochrany životního

⁹ Viz např. Frič, P. a kol. *Korupce*. G plus G. Praha, 1999, str. 71, 72

¹⁰ Podle statistik jsou objasněny a souzeny stabilně pouze desítky trestných činů přijímání úplatku, stovky trestných činů podplácení, nepřímé úplatkářství se pak vyskytuje v soudní praxi jen výjimečně (viz op. cit. v pozn. 3, str. 245-247)

prostředí). Takto by bylo možné postihnout mj. požadování úplatku samotného různými poradci, zprostředkovateli, lobbyisty a podobnými subjekty, aniž by bylo nutno prokazovat, že osoba realizující příslušné ekonomické činnosti o takové žádosti věděla (v úvahu by podle okolností mohl přicházet i postih podle § 209 TrZ, pokud by subjekt prokazatelně neměl úmysl na výkon činnosti oprávněnou osobou působit).

4. PROBLEMATIKA ÚČINNÉ LÍTOSTI

Předcházející trestní zákon 140/1961 Sb. obsahoval i zvláštní ustanovení o účinné lítosti podle tehdejšího § 163, podle něhož zanikala trestnost trestných činů podplácení a nepřímého úplatkářství, jestliže pachatel úplatek slíbil nebo poskytl jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně a bezodkladně oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. Účelem tohoto ustanovení bylo dosáhnout vyšší efektivity při odhalování korupce ve veřejném životě. Beztrestnost měla motivovat občany, kteří bylo o úplatek požádáni, a proto jej poskytl nebo slíbili, k okamžitému oznámení této trestné činnosti policejním orgánům.¹¹ Podmínky tohoto zvláštního případu účinné lítosti byly stanoveny velmi přísně a jejich dopad na praxi byl minimální.

V současném trestním zákoníku toto ustanovení nenalezneme, přičemž jeho vypuštění bylo předmětem opakovaných legislativních úvah. Původní návrh rekodifikační komise tuto úpravu již neobsahoval, nicméně posléze byl znovu zařazen na základě zásadních legislativních připomínek v rámci rezortního připomínkového řízení. Podmínky účinné lítosti měly být dokonce rozšířeny vypuštěním bezodkladnosti ze strany pachatele. Již tehdy ale byly vzneseny obavy, že toto ustanovení se stane předmětem kritiky mezinárodních organizací pověřených kontrolou plnění závazků smluvních stran vyplývajících z Úmluvy o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích (č. 25/2000 Sb.), trestněprávní Úmluvy o korupci Rady Evropy (70/2002 Sb.m.s.). Ani tyto, ani další mezinárodní smlouvy a prameny neobsahují oprávnění členských států stanovit takový zvláštní způsob zániku trestnosti podplácení a nepřímého úplatkářství.¹²

Poslední návrh rekodifikace již opět ustanovení o účinné lítosti neobsahovala, přičemž důvodová zpráva se o důvodech tohoto kroku prakticky nezmiňuje. V důsledku toho tedy byla účinná lítost úplatkářství s definitivní platností ze zákona vypuštěna.

¹¹ Šámal, P. a kol. *trestní právo hmotné. Zvláštní část. Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2006, str. 1010

¹² Viz Šámal, P. *Osnova trestního zákoníku 2004-2006*. Praha: C.H.Beck, 2006, str. 300

Nedomníváme se ovšem, že tento krok byl správný a efektivní. V logice věci, v zájmu rozbití korupčních vazeb bychom spíše očekávali rozšíření podmínek tohoto institutu, byť by se vztahoval třeba jen na korupci mezi českými subjekty nebo jen na hospodářskou soukromou oblast. Právě naopak, v zájmu účinnějšího odhalování a dokazování korupce by bylo třeba podle našeho názoru podmínky účinné lítosti ještě rozšířit, např. vypuštěním takových podmínek účinné lítosti, jako je dobrovolnost a bezodkladnost oznámení, popř. rozšířit dobrodiní účinné lítosti i na další účastníky korupčního vztahu, tzn. i na osobu podplácenou. Takto by obě strany nemohly mít jistotu, že jejich vztah nebude odhalen a prokázán výpověďmi jejich partnerů, a to třeba i po delší době a pod hrozbou probíhajícího trestního řízení. Tuto absenci není možné nahradit ani zařazením úplatkářských trestných činů do té skupiny trestných činů, jejichž nepřekážení nebo neoznámení je trestné (§ 367,368 TrZ), neboť tato ustanovení se vztahují na jiné osoby než jsou pachatelé úplatkářských trestných činů.¹³ Zdá se krajně nelogické pod hrozbou trestní sankce vynucovat překážení a oznámení těchto trestných činů po řádných osobách, aniž by bylo umožněno takové oznámení, resp. překážení samotným pachatelům úplatkářství, kteří o skutku vědí nejvíce a mají také lepší možnosti trestný čin prokázat.

Je zajisté možné argumentovat i proti zavedení tohoto institutu. Je otázkou, zda by např. bylo racionální a právně průchodné zavedení účinné lítosti jen pro úplatkářství související s podnikáním. V takovém případě by bylo argumentovat nerovným právním postavením skupin osob, jejichž jednání vykazuje značnou míru shody. V podobné věci již negativně judikoval Ústavní soud v případě rozdílu mezi podmínkami účinné lítosti u trestního činu zkrácení daně podle § 240 a neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby podle § 241 TrZ (IV ÚS 309/08 z 29.7.2009).

Z mezinárodního hlediska je třeba uvést, že uvedené mezinárodní úmluvy a akty výslovně nevylučují možnost úpravy účinné lítosti pro tuto oblast. Tak např. Trestněprávní úmluva o korupci (70/2002 Sb.m.s.) ve svých člancích 2 až 8 zavazuje smluvní strany, aby úplatkářské jednání ve veřejné i soukromé sféře bylo považováno za trestný čin podle vnitrostátního práva bylo považováno za trestný čin. Tento požadavek byl u nás již naplněn, když trestnost úplatkářství je zakotvena velmi široce, nicméně z Úmluvy nelze vyvodit, že by poté, kdy takové jednání již bylo považováno za trestný čin, nemohla trestnost z právních a racionálních důvodů zaniknout v zájmu odhalení a potrestání dalších, obvykle závažnějších korupčních jednání. Pokud by nebyla průchodná tato varianta, lze uvažovat o beztrestnosti takových pachatelů z hlediska trestání (upuštění od potrestání, možnost či povinnost použít odklony apod.).

¹³ Kuchta, J. Úprava účinné lítosti v novém trestním zákoníku. 2010, dosud nepublikováno

Faktickým problémem by mohlo být případné faktické zneužívání takového institutu v případech provokace jedním z účastníků vztahu, kdy např. z konkurenčních důvodů by jedna strana vyprovokovala takové jednání druhé strany s úmyslem takto přivodit jí trestní stíhání a sobě beztrestnost. Samotné trestní právo má však pro tyto případy poměrně dost zabraňovacích institutů, např. možnost stíhání takové osoby za návod k úplatkářským trestným činům, dále za vydírání, poškození cizích práv, křivého obvinění apod.

Je škoda, že v této oblasti a v oblasti korupce vůbec nebyly provedeny komplexní kriminologické výzkumy zaměřené na výzkum efektivnosti dosavadního institutu účinné loitosti včetně legislativních doporučení, stejně tak by bylo možno realizovat výzkumy u veřejnosti, resp. u potencionálních pachatelů takové trestné činnosti zaměřené na účinnost úprav de lege ferenda.

5. PRÁVNICKÁ OSOBA JAKO SUBJEKT ÚPLATKÁŘSKÝCH TRESTNÝCH ČINŮ.

Zvláště nebezpečná je korupční činnost právnických osob jak ve veřejném, tak i v soukromém sektoru. Je nepochybné, že právnické osoby se snaží korupčním způsobem získat neoprávněné výhody na úkor konkurentů nebo i celé společnosti. Často k tomu mívají větší možnosti než jednotlivci, zejména disponují většími korupčními zdroji a usilují o výhody, které se na druhé straně mohou projevit velkými škodami. Své konkrétní korupční nabídky mohou obvykle podpořit i silnějšími mimoekonomickými tlaky. Zavedení trestní odpovědnosti právnických osob je proto logickým důsledkem existence takového stavu. V současné době tato odpovědnost v různých podobách existuje prakticky ve všech státech Evropské unie vyjma České republiky. Silné tlaky na přijetí příslušného zákona u nás ze zahraničí se nakonec projeví vytvořením příslušné právní úpravy. V současné době jsme svědky stavu, kdy zákon byl schválen Poslaneckou sněmovnou s účinností od 1. ledna příštího roku, v uplynulých dnech ho však prezident republiky vetoval, což v lepším případě znamená prodloužení legislativního procesu a patrně i odklad účinnosti.

Postoj předkladatelů tohoto zákona k trestnosti korupce nebyl vždy jednoznačný a prošel určitými změnami. V původním návrhu mezi trestnými činy, kterých se mohou dopustit právnické osoby, vůbec nefigurovaly. Ke změně došlo v tomto roce, když do znění návrhu se již dostala trestnost korupčních trestných činů podle § 331 až 334 (parlamentní tisk 285), ještě později pak na základě připomínek ústavněprávního výboru i trestné činy podle §§ 248,256,257 a 258 TrZ, mimo dosah tedy zůstává skutková podstata § 226 pro insolvenční řízení, ačkoliv její nezařazení nebylo nijak zdůvodněno. Poněkud také zarazí, že ačkoliv byla zařazena ustanovení § 331 až 334 včetně jejích promítnutí do sféry podnikání a obchodních vztahů, stranou zůstaly i některé další skutkové podstaty zejména z hlavy páté a šesté zvláštní části TrZ s vysokým korupčním potenciálem (např. podvod a úvěrový podvod, porušení povinnosti při správě cizího majetku, insolvenční delikty jako celek, neoprávněné podnikání,

zneužití informací v obchodním styku aj.). Je skutečností, že čl. 18 Trestněprávní úmluvy o korupci zavazuje náš stát pouze k zavedení trestnosti trestných činů aktivního úplatkářství, obchodování s vlivem a praní špinavých peněz, nicméně podle našeho názoru i na výše uvedené trestné činy mělo být v tomto smyslu pamatováno.

Podle § 11 odst. 2 Návrhu trestní odpovědnost právnické osoby nezaniká, spáchala-li trestný čin přijetí úplatku, podplácení a nepřímého úplatkářství podle §§ 331-334. Zůstává tedy otázkou, zda při jinak zcela obecné formulaci účinné lítosti v § 11 odst. 1 lze tuto účinnou lítost vztáhnout také na trestné činy speciálního úplatkářství v podnikatelské sféře, tedy podle §§ 248, 256, 257 a 258 TrZ a zda možnost účinné lítosti u těchto trestných činů nezvýhodňuje neoprávněně jejich pachatele oproti pachatelům obecného úplatkářství a zda se tato možnost nedostává do rozporu s mezinárodními smlouvami. V opačném případě by bylo potřebné sjednotit možnost účinné lítosti u všech úplatkářských trestných činů jak fyzických, tak i právnických osob při rozšíření jejich podmínek.

6. ZNAKY A SIGNÁLY KORUPČNÍHO PROSTŘEDÍ A KORUPCE V HOSPODÁŘSKÉ SFÉŘE.

Je známa vysoká latence korupce nejen ve veřejné ale i v soukromé sféře, přitom taktika orgánů činných v trestním řízení při jejím odhalování je pouze defenzivní - obvykle v rozporu se zákonem čekají až na konkrétní oznámení, případů odhalených vlastní operativní činností je naprosté minimum. Přitom se lze domnívat, že počet oznámených případů i přes trestnost nepřekážení a neoznámení korupce poklesne, resp. budou nekonkrétní. Tomu napomůže nepochybně právě i absence účinné lítosti. Je proto třeba vytipovat základní signály korupčního prostředí tak, aby tímto směrem mohly orgány zaměřit svou aktivní ofenzivní operativní činnost. Na tomto místě lze uvést obecně jen ty nejflagrantnější z nich.¹⁴

Nejasně stanovené koncepce, programy či projekty nejsou řádně odůvodněny, takže při objektivním hodnocení by neměly naději na úspěch (typické např. pro privatizační projekty, podklady pro poskytnutí půjček, pro poskytnutí zakázek a dotací, a to i ze zahraničí).

Nejasně stanovené hodnotící ukazatele programu či projektu, takže poskytují mnoho prostoru pro libovůli v rozhodování, na druhé straně tak konkrétně stanovené podmínky, že vylučují ze hry ostatní uchazeče kromě jednoho předem neformálně vybraného.

¹⁴ Zpracováno podle : Kala, M. Korupce. Státní zastupitelství, 2011, č. 4, str. 4

Prosazování neobvyklých postupů bez zjevného důvodu, rozdílná rozhodnutí v téže věci u odlišných subjektů, rozhodování na poslední chvíli před uplynutím mandátu, např. těsně před odvoláním z funkce.

Využívání externích poradců a znalců k podložení rozhodnutí, jejich neodůvodněně vysoké odměňování, neobvyklé preference v platbách, rychlost placení, vyřizování žádostí, přesun rozhodovacích kompetencí na kolektivní orgány, sbory, komise za účelem zakrytí osobní odpovědnosti, neexistující oponentura již učiněných rozhodnutí.

Bránění přístupu veřejnosti a jiných subjektů k informacím (např. poukazem na obchodní tajemství), změny nebo ztráty potřebných dokumentů a podkladů (např. ztráty v minulosti uzavřených nevýhodných smluv).

Prodej majetku za cenu nižší než je cena obvyklá, nákupy majetku a zboží za ceny neodůvodněně vysoké, neodůvodněně navýšení ceny nebo hrazení věcí a služeb, které nebyly vůbec dodány nebo provedeny. Výdaje zaměstnancům neodpovídají jejich příjmům.

7. ZÁVĚR

V článku jsem se pokusil upozornit na některé problémy spojené s postihem korupčních jednání v ekonomické sféře na základě novelizované úpravy v novém trestním zákoníku. Lze konstatovat, že v trestní praxi jde o problematiku novou, tato trestná činnost se vyznačuje v ysolkou latencí. Právě z tohoto důvodu je třeba zamyslet se z hlediska de lege lata a de lege ferenda nad potřebností takového postihu i nad jeho šíří. V textu upozorňujeme na to, že nová úprava je velmi široká, což ne zcela koresponduje se zásadou subsidiarity trestní represe. Vzhledem k novosti úpravy a aktuálnosti postihu při nedostatku teoretických podkladů a zkušeností z trestní praxe jde zatím spíše o zmapování možností boje s korupcí v této oblasti a upozornění na jevové stránky korupce při podnikání, Proto jsou v práci zatím spíše otázky naznačovány a kladeny než s konečnou platností zodpovězeny. Nečiníme si proto nárok na absolutizaci soudů a názorů ani na jednoznačnost případných navrhovaných řešení, nýbrž chápeme je jako první podněty k diskusi, která se k tomuto tématu zákonitě musí v budoucnu rozvinout.

Literature:

- Kala, M. Korupce. Státní zastupitelství, 2011, č. 4, ISSN 12143758
- Kuchta, J. Korupce v českém trestním právu a trestněprávní prostředky jejího potírání. Časopis pro právní vědu a praxi, 2008, č. I, PrF MU Brno, ISSN 1210-9126
- David, V, Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém. Praha: C.H.Beck, 2007, ISBN 978-80-7179-562-9
- Chmelík, J. a kol. Pozornost, úplatek a korupce. Praha: Linde, 2003, ISBN 80-7201-434-X

- Šámal,P.,Púry,F. Rizman S. Kratochvíl,V. Trestní zákoník II. Komentář. Praha:C.H.Beck, 2010, ISBN
- Frič,P. a kol. Korupce, G plus G, Praha, 1999
- Šámal,P. Osnova trestního zákoníku 2004-2006. Praha: C.H.Beck, 2006

Contact – email

*Doc. JUDr. Josef Kuchta, CSc, katedra trestního práva PrF MU
Brno, Josef.Kuchta@law.muni.cz*

KORUPCIA A ANTIKORUPČNÉ OPATRENIA V POLICAJNOM ZBORE SR

ZUZANA MEDELSKÁ TKÁČOVÁ

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Slovenská republika

Abstract in original language

Korupčná trestná činnosť je prítomná vo všetkých zložkách spoločnosti, tak vo verejnom ako aj súkromnom sektore. Efektívny boj a prijímanie efektívnych opatrení v antikorupčnom boji je predmetom politických debát ako aj „záväzných“ politických dokumentov. Kritickou zložkou sa javí verejný sektor a v jej rámci policajný zbor. Polícia je tá, ktorá by mala účinne bojovať proti korupčnej kriminalite a nie tá, ktorá bojuje s korupčnou kriminalitou. Potreba prijatia efektívnych protikorupčných opatrení na jej samotné odstránenie je enormná, nakoľko policajný zbor musí byť orgánom s jasne vymedzením cieľom pomáhať a chrániť

Key words in original language

korupcia, trestný čin, programové vyhlásenie vlády, policajný zbor, anti-korupčné opatrenia

Abstract

Corruption as a criminal activity is present in every section of our society, in private as well as in public sector. Reception of effective measures against corruption is crucial. This is the object of many political debates as well as following “binding” political documents. Critical segment is public sector and this sector includes also the police force. Police force is the one which should fight effectively against corruption criminality, not the one which struggles with corruption itself. The requirement of adopting effective anti corruption measures is enormous because police force must be the organ with strictly determined aims which are helping and protecting

Key words

corruption, crime, governmental program, police force, anticorruption measures

1. ÚVOD

Korupcia, ako vzťah minimálne medzi dvoma aktérmi, ktorý spočíva vo zvýhodnení pre jednu stranu a odmeny pre druhú stranu, predstavuje globálny a celospoločenský problém. Pojem korupcia pochádza z latinského slova *corrumpere* čo v preklade znamená *skaziť*. Na pojem korupcie sa nie je možné zamerať len z jedného konkrétneho hľadiska. Taktiež ju nie je možné ponímať, ako problematiku jednej krajiny či jednej ustanovizne. Korupcia je ako „baktéria“, ktorá je všade okolo nás. Jediný rozdiel spočíva v tom, ako je vnímaná či už na politickej scéne, médiami alebo konkrétnymi ľuďmi. Je potrebné však ozrejmiť, že každý jeden človek chce byť

uprednostnený, chce získavať benefity a s tým je spojené, nazvime to neodborne ako „ďakovné“, ktoré je však v konečnom dôsledku ponímané ako súčasť korupcie. História korupcie nie je možné datovať. Zmienky o korupcii môžeme napríklad nájsť v knihách Starého zákona, konkrétne v Knihe Samuelovej v 12. kapitole je zmienka o prijatí úplatku a prižmúrení očí. Určité zmienky nájdeme aj v Knihe Kazateľ a v Knihe Sirachovcovej. Problematiku korupcie rozoberal vo svojej práci aj Tomáš Akvinský. Vo svojej práci *Suma theologiae* spomína, že: „Najhoršia je korupcia najlepších“.

Pôvod korupcie je hlavne ekonomický a sociálny. Človek, keď chce niečo mať a štát mu to neposkytne, si to zaobstará inak. Korupcia začína v myšliach ľudí a rozvíja sa tam, kde má na to ekonomické predpoklady. Vždy má ekonomický charakter, je tam, kde je niečoho nedostatok. Pokiaľ ide o korupciu v Slovenskej republike, jej rozmach nastal až po páde komunizmu. Jednak to bolo spôsobené zmenou na trhové hospodárstvo s megaprivatizáciou, ktorá bola spojená s klientelizmom, a jednak to bolo spôsobené rozmachom slobody tlače, rozmachom médií, častejšou a čoraz ostrejšou publikáciou faktov z oblasti politiky, hospodárstva, súdnictva či polície.

2. VŠEOBECNE O KORUPCII V PODMIENKACH SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Zákonná úprava trestného činu korupcie bola v podmienkach Slovenskej republiky veľmi zdĺhavá a kľukatá. Úprava bola prijímaná postupne, niektoré ustanovenia, napr. o podplácaní boli novelami zo zákona vylúčené. Trestné bolo len prijímanie úplatku. Po určitom čase novelou zákona bolo podplácanie opäť zahrnuté do zákona. Aj v súčasnosti sa diskutuje o možnosti zániku trestnosti v prípade ohlásenia korupcie. Diskutuje sa o možnosti upustiť od trestného stíhania osôb, ktoré sa dopustili trestného činu prijatia úplatku alebo podplácania aj v prípade ak o tom podajú trestné oznámia až po spáchaní tohto skutku.

Terajšiu úpravu korupcie aj keď viackrát modifikovanú nájdeme v zákone č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov. V treťom diely ôsmej hlavy sa nachádzajú jednotlivé činy korupcie. Pojem korupcie je možné definovať ako: „Skazenosť, predajnosť, úplatkárstvo, teda prijímanie úplatku i podplácanie, ale aj akékoľvek správanie k osobám, ktorým sú zverené kompetencie vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré odporuje povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a ktoré smeruje k získaniu náležitých výhod.“¹

Trestné činy korupcie možno členiť na:

¹ Ivor J. a kolektív, *Trestné právo hmotné, Osobitná časť 2*, Bratislava, Iura Edition, 2010, str. 350

Prijímanie úplatku (§ 328 až § 331 Trestného zákona)

Podplácanie (§ 332 až § 335 Trestného zákona)

Nepriamu korupciu (§ 336 Trestného zákona)

Ako som spomínal, korupcia je celospoločenský fenomén a aj v našej spoločnosti je vnímaná veľmi negatívne. Jestvujú oblasti, kde je miera korupcie „zanedbateľná“ a oblasti, kde je miera korupcia príliš vysoká. Najčastejším trňom v oku každého jednoduchého človeka je trestný čin korupcie verejných činiteľov, keďže sa jedná o osoby verejne a mediálne známe. S korupciou sa stretávame takmer všade, či už u lekára, polície, v súdnictve a napokon vo vysokých politických kruhoch, kde obyčajný človek nemá dosah. Je potrebné zdôrazniť, že miera korupcie v Slovenskej republike je veľmi vysoká. Tak ako každá krajina aj Slovenská republika hľadá prostriedky boja proti korupcii. Každý deň je možné z médií počuť o protikorupčných opatreniach a korupčných škandáloch. Následné je možné uvažovať nad efektívnosťou protikorupčných opatrení. Poslušný občan štátu nemá dosah ani prostriedky aby dokázal bojovať proti korupcii. Jestvuje tu jeho povinnosť vyplývajúca zo zákona nahlásiť tento trestný čin, avšak je potrebné zamyslieť sa nad efektívnosťou odhaľovania tejto trestnej činnosti.

Na boj proti korupcii je potrebná predovšetkým politická vôľa. Nie je možné bojovať bez kvalitných zákonov a bez kvalitných zákonodarcov, ktorí korupciu ako takú nepotrebujú presadzovať. Politická obec je tá, ktorá vo svojich rukách sústreďuje najväčšiu moc a ktorá je zároveň oprávnená s touto mocou zaobchádzať. Napriek „obrovskej“ politickej vôli bojovať proti korupcii vytváraním nových a čoraz účinnejších protikorupčných opatrení, existujúce korupčné kauzy posúvajú Slovenskú republiku do medzinárodného úzadia a vrhajú zlé svetlo na jej ponímanie vo svete.

Počas existencie Slovenskej republiky sa politické strany v predvolebných kampaniach venujú predovšetkým problematike korupcie. Predvolebné programy jednotlivých politických strán sú plné opatrení, ktoré majú zabrániť rozširovaniu korupcie, majú pomôcť pri objasňovaní, majú motivovať ľudí, aby sa nebáli trestnú činnosť ohlasovať, atď. Je všeobecne známe, že tieto „pokusy“ o zlepšenie situácie z nejakých dôvodov zlyhávajú.

Napríklad programové vyhlásenie vlády z roku 2002 obsahovalo ustanovenie z oblasti vnútornej bezpečnosti, ktoré sa dotýkalo aj korupcie. Vláda sa zaviazala, že:

„zabezpečí potrebné legislatívne a organizačné predpoklady na zriadenie a činnosť špeciálneho útvaru zloženého z vyšetrovateľov a kriminalistov policajného zboru, ktorý bude úzko spolupracovať so

špeciálnym prokurátorom a špeciálnym súdom v boji proti organizovanému zločinu a korupcii.²

Programové vyhlásenie vlády z roku 2006 bolo o čosi bohatšie na ustanovenia ohľadom protikorupčných opatrení, tak napríklad:

- „Vláda Slovenskej republiky si je dobre vedomá toho, že závažná ekonomická kriminalita a korupcia ohrozuje základné princípy sociálne orientovaného, ekonomicky prosperujúceho, stabilného, právneho a vo svete uznávaného štátu. Urobí nevyhnutné kroky na zvýšenie úspešnosti práce, ktoré sa zúčastňujú na odhaľovaní a objasňovaní tejto trestnej činnosti. Vyhodnotí účinnosť špeciálnych právnych nástrojov a inštitúcií v boji proti najzávažnejšej ekonomickej kriminalite a korupcii. Vláda Slovenskej republiky nedopustí politické ovplyvňovanie ich činnosti. Vyvinie maximálne úsilie, aby nadobudol účinnosť zákon o preukazovaní pôvodu majetku a aby sa jeho mechanizmy čo najskôr začali v praxi uplatňovať. V záujme efektívneho boja s korupciou vláda Slovenskej republiky podnikne kroky na prijatie legislatívnych a technických podmienok potrebných na skrátenie času od odhalenia a objasnenia protiprávneho konania po jeho potrestanie. Znižovaním byrokracie, skvalitnením legislatívy v oblasti verejnej správy a správneho konania bude vytvárať podmienky na obmedzovanie priestoru pre korupciu.“³

Napokon programové vyhlásenie vlády z roku 2010 sa zaoberá problematikou korupcie takto:

- „Boj proti korupcii bude patriť medzi hlavné priority vlády SR. Vláda SR bude pôsobiť na to, aby sa posilnili a zlepšili väzby medzi políciou, prokuratúrou a súdmi v záujme urýchlenia a vyššej efektívnosti konania v závažných korupčných kauzách v celom reťazci, počínajúc odhalením, vyšetrovaním, obžalobou a končiac odsúdením páchatel'a. Efektívnym využívaním policajných kapacít, legislatívnych i technických prostriedkov a nástrojov chce dosiahnuť väčšiu úspešnosť v odhaľovaní prípadov korupcie. Vláda SR bude presadzovať kvalitnejšie budovanie špecializovaných zložiek polície, osobitne sprísnením výberu policajtov a získaním špičkových špecialistov zo súkromného sektora do úradu boja proti korupcii a úradu boja proti organizovanej kriminalite Prezídia Policajného zboru. Vláda SR podporuje iniciatívy na vytvorenie európskej antikorupčnej siete. Dorieši trestnoprávnu úpravu postihu korupcie a pripraví novú zákonnú úpravu s cieľom zvýšenia transparentnosti financovania politických strán a hnutí a volebných kampaní všetkých druhov volieb v súlade s odporúčaniami skupiny štátov Rady Európy proti korupcii (GRECO). Vláda SR sa zaväzuje urobiť viac ako doteraz aj v oblasti zvyšovania právneho vedomia občanov,

² Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2002

³ Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2006

prekonávania vžitých, zakorenených postojov a zmýšľania, s akým dnešná spoločnosť pristupuje k tomuto negatívnemu javu.“⁴

Ako môžeme z týchto príkladov sledovať politická vôľa vytvoriť protikorupčné opatrenia, ktoré aspoň obmedzia existenciu korupcie jestvujú. Otázna je však ich efektivita a následné dôvody ich zlyhávania. Nestačí len prijať potrebnú právnu úpravu, je potrebné aj čosi vybudovať a následné dodržiavať dohodnuté podmienky.

3. KORUPCIA V POLICAJNOM ZBORE

Polícia predstavuje ustanovizeň, ktorá je určená predovšetkým na ochranu základných spoločenských hodnôt občanov. Polícia by mala byť tá, ktorá má „pomáhať a chrániť“. Je nástrojom, ktorý zabezpečuje poriadok a bezpečnosť v štáte, riadi a vedie objasňovanie trestnej činnosti, atď. Každý občan vníma úlohy a postavenie polície v spoločnosti odlišne. Prevažuje názor, že polícia, či každý policajt predstavuje autoritu a rešpekt. Policajt je ten, ktorý reprezentuje štát. Väčšina ľudí má pred jednotlivými príslušníkmi rešpekt, ktorý vyplýva z ich postavenia. Korupcia v policajnom zbore, je jednou z najsledovanejších otázok, ktorá je vždy aktuálna. V minulosti sa možno tak nehovorilo o tomto druhu korupcie, avšak jej rozmach a stála existencia nezaniká. „Korupciu v policajnom zbore je možné chápať ako úmyselnú, cieľavedomú činnosť, spočívajúcu v zneužití, resp. zneužívaní právomocí policajta ako verejného činiteľa, v uplatňovaní jeho oficiálneho mandátu nezákonnými prostriedkami, či už z vlastného alebo cudzieho podnetu, s úmyslom získať neoprávnený prospech, hmotný či nehmotný, pre seba alebo pre iné osoby.“⁵ Polícia má široké pole pôsobnosti, z čoho vyplývajú aj obsiahle právomoci, ktorými je zákonom oprávnená, či povinná k používaniu. Jedná sa napríklad o normy správneho práva, ktoré regulujú správne konanie, no najmä o normy trestného práva, ktoré regulujú činnosť a postup policajta pri vyšetrowaní, objasňovaní trestnej činnosti a napokon upravujú postup v trestnom konaní. Príslušníci policajného zboru sú najčastejšie stíhaní za trestný čin zneužívania právomoci verejného činiteľa. Najčastejšou formou páchania tohto trestného činu je prevzatie finančnej hotovosti od účastníkov cestných kontrol, porušenie povinnosti pri schvaľovaní technickej spôsobilosti motorových vozidiel a použitie násillia pri vykonávaní služobných zákrokov. Príčiny korupcie v policajnom zbore sú rôzne:

Nedostatočné finančné ohodnotenie

Kontakty na zločinecké skupiny

⁴ Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky 2010

⁵ Štúdia Transparency international Slovensko, 2009

Nedostatočná morálna pripravenosť na výkon služby

Klientelizmus a známosti pri prijímaní do služobného pomeru

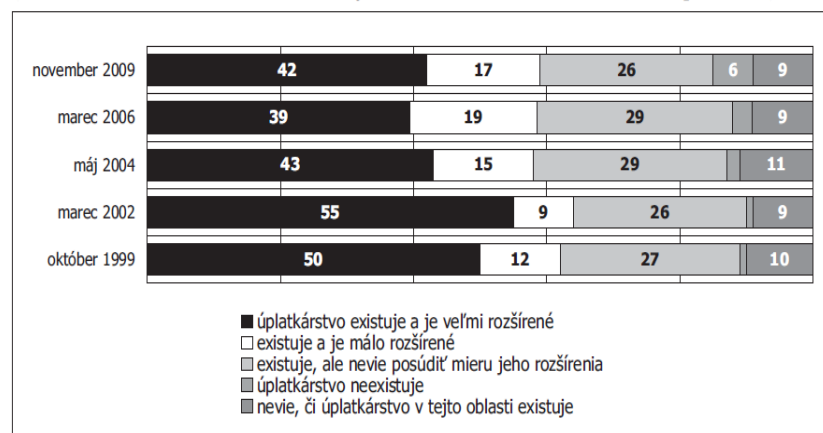
Uvedený výpočet nezahŕňa celú škálu príčin korupcie. Najzávažnejším je asi prvý bod a to nedostatočné finančné ohodnotenie. Vidina lepšieho zárobku, lepšieho zabezpečenia rodiny a celkovo pocitu mať sa lepšie je asi najzávažnejšou príčinou korupcie. Je ťažké tento argument vyvrátiť, keďže každý by sa chcel mať lepšie a každý sa chce chopiť príležitosti. Je potom už len otázne, ktorá cesta je správna, či ta legálna alebo tá protizákonná. S týmto bodom úzko súvisí aj nedostatočná morálna pripravenosť. Do policajného zboru sú často prijímaní ľudia, ktorí nemajú „chrbtovú kosť“, nepoznajú základné morálne hodnoty a preto im nevádi prijatie úplatku, skôr by som povedala, že ich to povzbudí k ďalšej protizákonnej činnosti. Klientelizmus a známosti pri prijímaní do pracovného či služobného pomeru existujú snáď v každom pracovnom odvetví. Je však potrebné poukázať, na známu formulu: „dačo za dačo“, čo nasvedčuje existencii korupcii. Napokon, posledný príklad z príčin korupcie v policajnom zbore sú kontakty na zločinecké skupiny. Tento problém sa taktiež prelína s ostatnými príčinami korupcie. Čoraz viac sa množia prípady, kde došlo k odhaleniu kontaktov medzi príslušníkom policajného zboru a podsvetím. Tieto kontakty sú udržiavané na báze benefitov na jednej a druhej strane. Tento fakt vrhá veľmi zlé svetlo na fungovanie polície ako celku.

Polícia je ustanovizňou, pri ktorej už aj verejnosť vníma nárast korupcie za posledné roky. Ide o oblasť, ktorú respondenti vnímajú pomerne kriticky, keďže takmer 50% respondentov sa domnieva, že v danej oblasti je rozšírená korupcia.

Tabuľka č.1: Vývoj vnímania korupcie v polícii⁶

POLÍCIA

(FOCUS, november 2009/marec 2006/máj 2004/marec 2002/október 1999, % respondentov)



Zdroj: Focus pre TIS, 2009

⁶ Študia Transparency international Slovensko, 2009

Najčastejšou formou korupcie v policajnom zbore je prijatie úplatku pri cestných kontrolách. Tento konkrétny prípad korupcie je jednak protizákonný, no na strane druhej predstavuje výhodu pre oboch účastníkov konkrétnej situácie. Ak by niekoho, napríklad za prekročenie rýchlosti, zastavil príslušník policajného zboru a udelil by mu pokutu za nedodržanie stanovenej rýchlosti v hodnote 200 Eur, určite by to nikoho nepotešilo. Skutočnosť „vyjednávania“ a zníženia pokuty je častým javom. Väčšinou to končí tým, že sa dohodne na 50 Eurách, ktoré idú do vrecka policajtovi. Záver tejto situácie: Vodič ušetril značnú sumu peňazí a policajt si privyrobil. Avšak obe strany sa dopustili protiprávneho činu. Jedna ponúknutím úplatku, druhá prijatím úplatku. Otázka znie: Je vôbec možné odstrániť takýto konkrétny druh korupcie, kde profitujú obe strany a profitujú spôsobom, ktorý im zaručí uspokojenie, prinajmenšom finančné? Je vôbec niektorý občan ochotný takýto druh korupcie nahlásiť? Prečo by aj mal byť ochotný, keď mu to ušetrilo značnú čiastku peňazí.

Ďalšími formami korupcie v policajnom zbore sú napríklad:⁷

„prijímanie pohostenia a rôznych služieb bez úhrady, s následným záväzkom voči ich poskytovateľom,

snaha získať neoprávnený majetkový prospech,

úsilie policajta za každú cenu objasniť trestnú činnosť, s vidinou finančného ohodnotenia,

požadovanie vyplatenia finančnej sumy za činnosť v rozpore s právnymi normami, za nečinnosť pri zistení spáchania trestného skutku (protiprávneho konania), vybavenie určitej záležitosti,

vykonanie vopred naplánovanej krádeže alebo lúpeže a to aj počas výkonu služby s využitím pridelennej služobnej techniky samostatne alebo s inými páchatelmi z radov civilných osôb,

spoluúčasť na vydieraní - tzv. racketing - vymáhanie výpalného,

poskytovanie pseudoochrany pri nezákonnom podnikaní,

zahladzovanie stôp pri vykonanom trestnom čine alebo celého trestného činu,

aktivity „zvýšenej osobnej bezpečnosti“ alebo priamo výkon funkcie telesného strážcu v dobe mimo výkon služby inej exponovanej osobe,

⁷ Analýzou údajov dokumentovaných podozrení spáchanej trestnej činnosti policajtmi má sekcia kontroly a inšpekčnej služby MV SR poznatky o najčastejších formách korupcie policajtov na Slovensku

protekcionizmus v prospech fyzickej alebo právnickej osoby,

poskytovanie informácií služobného charakteru kriminálnemu podsvetiu o pripravovaných alebo realizovaných policajných aktivitách.⁸

Stav korupcie v policajnom zbore úzko súvisí aj s dôverou občanov v činnosť polície. Tá je v skutočnosti stále viac nalomená po každom medializovanom prípade korupcie, v ktorom je zapletený príslušník policajného zboru. Je ťažké nahlásiť korupciu osobe, ktorá je napríklad známym alebo kolegom príslušníka policajného zboru, ktorý sa dopustil trestného činu korupcie. Nie je jednoduché opísať skutok, ktorý sa stal osobe, ktorá je v tom istom služobnom pomere alebo postavení. Nedostatočnú dôveru v činnosť polície vyjadruje aj neochota občanov ohlasovať prípady úplatkárstva polícii, bez čoho je v podstate nemožné účinne postihovať korupciu.

4. NÁVRHY ANTIKORUPČNÝCH OPATRENÍ

Je potrebné si uvedomiť, že boj proti korupcii v tejto oblasti nie je jednoduchý. Ako som vyššie uviedla, príklady z jednotlivých programových vyhlásení za jednotlivé volebné obdobia sa pokúšali prijímať opatrenia, ktoré mali zabrániť alebo zmierniť korupciu tak v celoslovenskom meradle ako i v policajnom zbore. Nie všetky opatrenia, ktoré boli prijaté boli v skutočnosti aj zavedené a napokon tie protikorupčné opatrenia, ktoré boli zavedené vykazovali nízku, či nulovú efektívnosť.

Z môjho pohľadu, je najväčšou potrebou v boji proti korupcii zvýšenie právneho vedomia ľudí. Je to základné opatrenie, ktorým je možné zabrániť korupcii. Čím viac budú ľudia vedieť o korupcii, o jej následkoch a dôsledkoch, tým bude miera páchania tejto trestnej činnosti nižšia. Právne vedomie ľudí je potrebné zvýšiť štúdiom, protikorupčnými kampaňami a dostatočným upozornením na dôsledky korupcie. Je potrebné umiestniť na viditeľnom mieste najmä na miestach, kde by mohlo dochádzať ku korupcii informácie o závažnosti tejto protiprávnej činnosti, kde je potrebné obrátiť sa a ako postupovať v prípade podozrenia zo spáchania korupcie.

V politickej obci by mali čoraz viac rezonovať slová o politickej kultúre, ktoré by sa v skutočnosti aj dodržiavali. Je potrebné začať od zákonodarcov, ktorým bola zverená možnosť tvorby legislatívy. Práve členovia zákonodarného zboru by mali ísť príkladom, mali by zabraňovať korupcii a to nie len ústami ale aj svojimi činmi.

Je potrebné postupne zvýšiť životnú úroveň. Čím je nižšia životná úroveň, tým sú väčšie predpoklady korupcie. Dobrá ekonomická

⁸ Projekt potlačania korupcie v Policajnom zbore. Ministerstvo vnútra SR 1999

situácia v krajine a finančné zabezpečenie občanov samo o sebe vyjadruje nepotrebu existencie korupcie v spoločnosti. Zvýšenie životnej úrovne nie je záležitosťou jedného roka, ale dlhotrvajúcej a stabilnej vnútroštátnej ako aj medzinárodnej politickej a ekonomickej situácie v krajine, ktorá sa premieňa v ekonomickom raste a zvyšujúcej sa životnej úrovni obyvateľstva daného štátu.

Ďalším z opatrení, ktoré by mohlo napomôcť v objasňovaní korupcie je poskytnutie určenej výšky finančných prostriedkov za nahlásenie korupcie. Toto opatrenie existuje a je aj účinné v Spojených štátoch amerických. Týmto opatrením by boli jednotlivci motivovaný oznámiť korupčnú činnosť a zároveň by bolo ich oznámenie finančne ohodnotené.

Opatrením, ktoré by aspoň z časti mohlo zabrániť korupcii v policajnom zbore je zvýšenie nárokov pri prijímaní do služby v policajnom zbore. Na kandidátov, ktorý ašpirujú na službu v policajnom zbore by mali byť kladené predovšetkým zvýšené morálne nároky, ktoré im umožnia vyhýbať sa situáciám, ktoré vedú k protiprávnej činnosti. Je potrebné zabezpečiť kvalitnejšie vzdelanie príslušníkov policajného zboru. Policajt by mal byť ten, ktorý dokáže povedať „nie“, dokáže odmietnuť ponúknutý nelegálny benefit. V tomto prípade by bolo potrebné aj legislatívne upraviť finančné a materiálne zabezpečenie príslušníkov policajného zboru, prípadne zaviesť finančné odmeny za nahlásenie akejkoľvek formy korupcie.

Ďalším z opatrení by malo byť zefektívnenie fungovania policajných zložiek pri odhaľovaní korupcie. Zvýrazniť právomoci a konanie Úradu boja proti korupcii v prípade ohlásenia protiprávnej činnosti. Realizácia tohto opatrenia nie je jednoduchá, najmä v prípade korupcie na strane samotného policajného zboru. S touto problematikou súvisí aj oznamovanie korupcie príslušníkov policajného zboru. Je potrebné prijať opatrenia, ktoré odbúrajú strach z oznámenia korupcie, ktoré bude podložené ochranou osoby, ktorá samotné protiprávne konanie ohlásila. Zároveň je potrebné vytvoriť orgán, ktorý by nebol tvorený príslušníkmi policajného zboru a ktorý by pôsobil v oblasti objasňovania korupcie policajtov. Podľa môjho názoru takýmto „nezávislým, nepolicajným orgánom“ by sa zefektívnilo objasnenie korupcie v policajnom zbore a zároveň by sa vytvoril prísnejší prístup k odstraňovaniu korupcie.

Vhodným opatrením v boji proti korupcii v policajnom zbore, obzvlášť pri cestných kontrolách za porušenie dopravných predpisov, by bolo zrušenie platenia pokút v hotovosti. Odstránenie tejto možnosti výrazne zníži priestor pre korupciu v policajnom zbore. S týmto protikorupčným opatrením úzko súvisí tabuľkové vytvorenie výšky pokút za jednotlivé porušenia dopravných predpisov. Jednotlivé priestupky by boli podľa závažnosti odstupňované a následne by bola pevne stanovená výška pokuty, ktorá by neumožňovala žiadne odchýlky. V podstate by to mohlo fungovať systémom, kde by v prípade porušenia dopravného predpisu bol konštatovaný samotný porušenie. Následne by sa pristúpilo k zaplateniu pokuty na

príslušnom orgáne policajného zboru čiastkou, ktorá by bola nekompromisne stanovená zákonom, a z ktorej by nebolo možné vybočiť. Môže sa stať, že tento postup pôsobí veľmi byrokraticky, avšak podľa môjho názoru by sa jeho efektívnosť v praxi potvrdila. Ďalšou možnosťou namiesto platenia pokút v hotovosti by mohla byť možnosť platenia prostredníctvom platobného terminálu. Jednalo by sa teda o elektronickú platbu, pri ktorej by konkrétny príslušník policajného zboru nebol v kontakte s hotovostnou platbou. Tento spôsob by bol jednoduchší, avšak na druhej strane sa vynára otázka finančnej náročnosti ohľadom vybavenia každej policajnej hliadky platobným terminálom.

Ďalším z protikorupčných opatrení, ktoré by mohlo napomôcť znížiť mieru korupcie by mohlo byť zavedenie video záznamu a to tým spôsobom, že by bola do motorových vozidiel jednotlivých policajných hliadok namontovaná kamera, ktorá by snímala konanie príslušníkov policajného zboru. Ich konanie by tak bolo monitorované a následne by bolo vyhodnocované. Zabránilo by sa tak korupcii a v prípade akéhokoľvek pokusu by jestvoval záznam, ktorý by dokazoval jej existenciu. Aj v tomto prípade je však potrebné poukázať na finančnú náročnosť vybavenia každej hliadky kamerovým systémom.

Opatrením ktoré by dokázalo znížiť mieru korupcie by mohlo byť aj skrátenie lehôt na vydanie rozhodnutí v prípade, ak podanie obsahovalo všetky náležitosti a prílohy. Toto opatrenie by podľa môjho názoru dokázalo zabrániť úplatkárstvu za skoršie vybavenie vecí. Každý z nás by chcel mať danú vec vyriešenú prednostne a čo najrýchlejšie. Je verejne známe, že ľudia sú ochotní „prispiet“ za skoršie vybavenie vecí. Nie všade sú však tieto „príspevky“ legálne a tak týmto spôsobom dochádza ku korupcii. Podľa môjho názoru je potrebné vymyslieť právny rámec, ktorý by umožňoval legálne ponúknuť príplatok za predčasné vybavenie. Týmto spôsobom by bol uspokojený žiadateľ o službu a zároveň by sa naplnila pokladnica danej inštitúcie.

Na záver ako návrh protikorupčného opatrenia by mohlo slúžiť zavedenie elektronizácie verejnej správy alebo zefektívnenie v oblastiach kde elektronizácia už je funkčná. V tomto prípade by sa minimalizoval styk z jednej i druhej strany a zamedzilo by sa tak možnosti korupcie.

5. ZÁVER

Každé z opatrení, ktoré som ponúkla ako návrh na zníženie či zamedzenie korupcie má svoje klady i zápory. Na jednej strane je potrebné prijať opatrenia, ktoré zamedzia korupcii. Na strane druhej, každé z opatrení niečo stojí, vykazuje či už časovú alebo finančnú náročnosť. Základnou otázkou je čo je potrebné, či prijať protikorupčné opatrenia alebo investovať do iných oblastí. Je potrebné poukázať, že každé jedno z opatrení je úzko späté s politickou mocou. Pre každé z opatrení je potrebná politická podpora, ktorá zabezpečí

fungovanie a zaručí efektívnosť. V konečnom dôsledku je potrebné povedať, že bez politickej vôle nie je možné v tejto problematike napredovať. Tak ako to bolo načrtnuté v jednotlivých programových vyhláseniach vlád za konkrétne vládne obdobia, korupcia bola základným pilierom každého politického subjektu, ktorý formoval vládu. Aké však bolo skutočné naplnenie týchto volebných programov? Koľko z bodov zostalo len na papieri je na uvážení každého z nás. Je treba brať do úvahy náročnosť problematiky protikorupčných opatrení, avšak je nemysliteľné, že za obdobie od vzniku Slovenskej republiky nenastal viditeľný posun k odstráneniu alebo aspoň zníženiu miery korupcie.

Základom odstránenia korupcie v spoločnosti je naučiť človeka čo je správne, ako sa je potrebné správať v situáciách, ktoré „zaváňajú“ korupciou. Nie je možné všetku povinnosť zveriť na plecia zákonodarného zboru. Tak ako to je vyššie uvedené právne vedomie je dôležité zvelaďovať a to nie len v oblasti boja proti korupcii ale aj v ostatných oblastiach, ktoré tvoria súčasť každodenného života.

V policajnom zbore je potrebné pristúpiť k dôraznejšej kontrole smerom do vnútra. Nepostačuje len výchova a vzdelanie budúcich príslušníkov policajného zboru. Je potrebná prísna kontrola, keďže polícia je tým orgánom, ktorá má za úlohu znižovať mieru korupcie, a ktorá zároveň prispieva k objasňovaniu tohto druhu trestnej činnosti.

Je vôbec možné odstrániť korupciu? Ako bolo načrtnuté korupcia, podplácanie jestvuje v dejinách ľudstva už tisícročia. V dnešných dňoch protikorupčné opatrenia, programové vyhlásenia jednotlivých vlád, predvolebné programy jednotlivých strán pripadajú ako večná debata, ktorá nemá konca. A napokon sa vynára otázka: Je vôbec vôľa na odstránenie korupcie? Konkrétne v prípade protiprávneho konania z ktorého v konečnom dôsledku profitujú obe strany? Načrtnuté protikorupčné opatrenia ponúkajú skutočne jednoduchý pohľad na zamedzenie korupcie, ktoré však nebudú fungovať bez prepojenia na politickú moc. Ich cieľom je zároveň uvedomiť si závažnosť tohto druhu protiprávneho konania, jeho smerovania, vývoja a negatívneho pôsobenia v našej spoločnosti.

Zníženie miery korupcie by bolo pozitívnym impulzom tak smerom do vnútra ako aj smerom k medzinárodnému spoločenstvu, ktorého je Slovenská republika neoddeliteľnou súčasťou.

Literature:

- IVOR J. a kolektív, Trestné právo hmotné, Osobitná časť 2, Bratislava, Iura Edition, 2010, ISBN 978-80-8078-308-2
- Projekt potláčania korupcie v Policajnom zbore, Ministerstvo vnútra SR, 1999
- Sabopal, E. a kol.: Korupcia v Policajnom zbore, Bratislava: Ministerstvo vnútra SR, 1999, dostupné na internete: <http://backup.transparency.sk/studie/pkns/studia_pkns_2-9.htm>

- Vláda Slovenskej republiky: Programové vyhlásenie vlády 2002, Bratislava: Úrad vlády Slovenskej republiky, 2002, dostupné na internete: <<http://www-8.vlada.gov.sk/index.php?ID=918#vnutorna-bezpecnost>>
- Vláda Slovenskej republiky: Programové vyhlásenie vlády 2006, Bratislava: Fórum pre medzinárodnú politiku, 2006, dostupné na internete: <<http://www.mepoforum.sk/kniznica-dokumentov/sr/zakladne-dokumenty/>>
- Vláda Slovenskej republiky: Programové vyhlásenie vlády 2010, Bratislava: Úrad vlády Slovenskej republiky, 2010, dostupné na internete: <<http://www.government.gov.sk/data/files/6257.pdf>>
- Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Contact – email

tkacova.zuzana@gmail.com

MOŽNOSTI POUŽITIA AGENTA V PROCESÉ ODHAĽOVANIA KORUPCIE

JOZEF MEDELSKÝ

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Slovenská republika

Abstract in original language

Pri korupčnej kriminalite ako negatívnom spoločenskom fenoméne sa využívajú najmodernejšie spôsoby a techniky páchania. Z tohto dôvodu je potrebné čo najefektívnejšie reagovať na tento fakt, a to prostriedkami, ktoré budú zaznamenávať úspech pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupčných trestných činov. Inštitút agenta je jedným z takýchto nástrojov. Jeho využívanie však musí byť striktné upravené zákonom a nikdy nesmie presiahnuť rámec zásahu do základných ľudských práv, ktorý je vymedzený zásadou zdržanlivosti.

Key words in original language

Korupčná kriminalita, charakteristika, prijímanie úplatku, podplácanie, nepriama korupcia, agent kontrolór, agent provokatér

Abstract

In order to commit the crime of corruption, which is a negative social phenomenon, the newest and the most modern methods and techniques are used. This is the reason why it is necessary to react effectively by using devices which would be capable of recoding achievements in investigation, detecting and convicting the offender of corruption crimes. Institute of agent is one of the possible instruments. The using of agent must be strictly regulated by law and must not exceed and intervene human rights

Key words

Corruption criminality, characteristic, receiving inducement, bribery, indirect methods of corruption, control agent, provocateur agent

1. ÚVOD

Negatívnym spoločenským javom je bezpochyby existencia korupcie. Samotný pojem z latinského „rumperere“ a „corruptus“ značí v doslovnom preklade pojem „rozlomenina“. V tomto duchu je možné chápať aj samotný pojem korupcia. Jedná sa teda o akúsi „rozlomeninu“ nesúladi, ktorý sa prieči právnym predpisom ako aj základným morálnym princípom. Samotná korupcia existuje v spoločnosti od jej „počiatku“. Je prítomná vo všetkých sférach spoločenského života a je zároveň aj predmetom skúmania. Ako výsledok skúmania tohto procesu je (by mal byť) efektívny nástroj, resp. nástroje v boji proti tomuto negatívne spoločenskému vz'ahu.

2. KORUPCIA

Samotný pojem korupcia je veľmi obťažne definovať. Je možné povedať, že vzhľadom na rozmanité formy páchania korupcie, ani neexistuje jednotná definícia. Nakoľko v spoločnosti neustále dochádza k novým technikám páchania tejto protiprávnej činnosti, za použitia najnovších technológií je možné povedať, že korupcia ako taká sa neustále vyvíja. Pre vymedzenie definície je preto potrebné opierať sa o základné znaky, medzi ktoré je potrebné zaradiť:

musí ísť o vzťah minimálne dvoch (ale aj viacerých a v niektorých prípadoch povinne viacerých) subjektov, z ktorých jeden úplatok ponúka, poskytuje alebo sľubuje a druhý úplatok žiada, prijíma alebo si ho nechá prisľúbiť,

ide o obojstranne výhodný vzťah, nakoľko každý z hlavných zúčastnených subjektov ním získava určitú nenáležitú výhodu a tak v konečnom dôsledku nemožno v tomto vzťahu personifikovať poškodeného z korupčného trestného činu (obet'),

existencia súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného alebo inštitucionálneho záujmu,

korumpovaným subjektom môže byť iba taký subjekt, ktorý disponuje určitým postavením, funkciou či právomocou, ktorú je ochotný za úplatok využiť resp. zneužiť (porušiť alebo prekročiť),

v každom prípade ide o konanie, ktoré sa prieči dobrým mravom.¹

Z uvedených znakov je možné vyvodiť, že o korupciu pôjde predovšetkým za prítomnosti minimálne dvoch osôb, ktorých postavenie je odlišné, nakoľko jedná z osôb úplatok ponúka a druhá prijíma. Zo samotného aktu vyplýva určité zvýhodnenie pre oboch účastníkov tohto konania. Osoba, ktorá je korumpovaná má postavenie špeciálneho subjektu, nakoľko je nositeľom určitej spôsobilosti, resp. má určité postavenie, ktoré je protikonaním za poskytnutie úplatku.

V súlade s uvedenými znakmi je možné pod definíciou korupcie rozumieť: „skazenosť, predajnosť, úplatkárstvo, teda prijímanie úplatku i podplácanie, ale aj akékoľvek správanie k osobám, ktorým sú zverené kompetencie vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré

¹ TÓTHOVA, M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie,

odporuje povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a ktoré smeruje k získaniu nenáležitých výhod.²

2.1 KORUPCIA V SLOVENSKOM PRÁVNOM PORIADKU

Pojem korupcia je predmetom debát a „brainstormingov“ aj v podmienkach Slovenskej republiky. Zákonný rámec tohto pojmu je obsiahnutý v zákone č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších právnych predpisov. Korupcia ako negatívny spoločenský jav je v Trestnom zákone vymedzený v podobe trestných činov obsiahnutých v VIII. hlave v III. diely. Predmetom VIII. hlavy sú Trestné činy proti poriadku vo verejných veciach, názov III. dielu je „Korupcia“ a v jeho rámci sú obsiahnuté:

trestný čin prijímania úplatku

trestný čin podplácania

trestný čin nepriamej korupcie.

Slovenský Trestný zákon obsahuje komplexnú úpravu tejto problematiky. Právna úprava korupcie prešla viacerými štádiami, v rámci ktorých bola doplňovaná a bližšie špecifikovaná aby bola efektívnym nástrojom v boji proti korupcii. Úprava je založená na zrkadlovom obraze. Je teda vyjadrený vzťah prijímanie úplatku sa rovná podplácanie. Z uvedeného vyplýva, že obe formy konania sú Trestným zákonom postihované. To isté platí pre trestný čin nepriamej korupcie, kde sa nachádza nepriame prijímanie úplatku a nepriame podplácanie.

2.2 PRIJÍMANIE ÚPLATKU

Základná skutková podstata trestného činu prijímania úplatku je v Trestnom zákone v § 328 ods. 1) vyjadrená nasledovne:

„Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa pre seba alebo pre inú osobu prijme, žiada alebo si dá sľúbiť úplatok, aby konal alebo sa zdržal konania tak, že poruší svoje povinnosti vyplývajúce zo zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie, potrestá sa odňatím slobody na dva roky až päť rokov.“³

Prijímanie úplatku sa teda dotýka špeciálneho subjektu (pôjde o subjekt, ktorý má spôsobilosť alebo postavenie, v tomto prípade má zamestnanie, povolanie, postavenie alebo funkciu) a je vykonané tým,

² Ivor, J. a kol.: Trestné právo hmotné, osobitná časť. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 350

³ § 328 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov

že tento špeciálny subjekt prijme, žiada alebo si dá sľúbiť úplatok. Ako protikonanie vykoná, resp. sa zdrží konania v čoho dôsledku dôjde k porušeniu jeho povinností, ktoré mu vyplývajú z jeho zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie.

2.3 PODPLÁCANIE

Ako obraz trestného činu prijímania úplatku Trestný zákon vymedzuje v § 332 trestný čin podplácania, ktorého legálne vymedzenie je:

„Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inému, aby konal alebo sa zdržal konania, tak že poruší svoje povinnosti vyplývajúce zo zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie, alebo z tohto dôvodu priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inej osobe, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky.“⁴

Pre trestný čin podplácanie je charakteristické, že sa ho môže dopustiť všeobecný subjekt, samotné konanie tohto subjektu musí spočívať v sľúbení, ponúknutí alebo poskytnutí úplatku, v čoho dôsledku u protistrany dôjde ku konkrétnemu konaniu, resp. zdržaniu sa konania, tým, že poruší svoje povinnosti, ktoré vyplývajú z jeho zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie.

Do ustanovení Trestného zákona, ktoré pojednávajú o korupcii bol zaradení aj medzinárodný prvok v podobe prijímania úplatku zahraničným verejným činiteľom a podplácaním zahraničného verejného činiteľa. Nepriama korupcia je podobne založená na zrkadlovom obraze, nakoľko nepriama korupcie v sebe zahŕňa nepriame prijímanie úplatku a nepriame podplácanie.

V § 329 a § 333 Trestného zákona je obsiahnutá základná skutková podstata trestného činu prijímania úplatku (§ 329) a základná skutková podstata trestného činu podplácania (§ 333). Rozdiel oproti vyššie opísanej skutkovej podstate spočíva, že sa jedná o prijímanie úplatku, resp. podplácanie v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu. Trestný zákon vymedzuje vec všeobecného záujmu, ako: „záujem presahujúci rámec individuálnych práv a záujmov jednotlivca, ktorý je dôležitý z hľadiska záujmov spoločnosti.“⁵ Pojem všeobecný záujem je možné stotožniť s pojmom verejný záujem, pričom verejný záujem prináša prospech (majetkový alebo iný) všetkým občanom alebo mnohým občanom (I. ÚS 402/2008).

⁴ § 332 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov

⁵ § 131 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov

Je potrebné zdôrazniť, že korupcia nie je prítomná len vo verejnom sektore ale aj v súkromnom sektore. Tento fakt vyjadruje aj Trestný zákon (napríklad v prípade skutkovej podstaty trestného činu prijímania úplatku v § 328), ktorý bol inšpirovaný medzinárodnými dokumentmi, ako aj napríklad Spoločným postupom EÚ z 22. decembra 1998 prijatý Radou na základe článku K. 3 Zmluvy o EÚ, týkajúcej sa korupcie v súkromnom sektore.

Pojem korupcia je teda legálne zachytený v trestnom zákone v podobe trestného činu prijímania úplatku, trestného činu podplácania a trestného činu nepriamej korupcie. Trestný zákon teda komplexne podchycuje celú problematiku, tým, že uvádza a opisuje konkrétne skutkové podstaty (základné aj kvalifikované) týchto trestných činov, tým, že uvádza znaky skutkových podstatí ako aj sankciu v prípade naplnenie dikcie Trestného zákona.

3. PROSTRIEDKY ODHAĽOVANIA, ZISŤOVANIA A USVEDČOVANIA PÁCHATEĽOV KORUPCIE

Ako už bolo načrtnuté korupcia predstavuje problematiku, ktorá je v neustálom vývoji, čo je odrazom vývoja spoločnosti. Tento fakt sa odráža vo využívaní najnovších dostupných prostriedkov pri páchaní tejto trestnej činnosti. Druhá strana je zastúpená problematikou objasňovania trestnej činnosti, ktorá je spojená s korupciou. Na najnovšie spôsoby páchania je potrebné odpovedať najnovšími technikami a technológiami, ktoré zabezpečia efektívne objasňovanie a v konečnom dôsledku umožnia jej efektívne sankcionovanie korupčných trestných činov. Korupčná kriminalita, ako je možné nazvať páchané trestné činy z oblasti korupcie, sa vyznačuje svojim špecifikami. K týmto špecifikám je potrebné zaradiť:

„špecifický a vysoko sofistikovaný modus operandi⁶, v ktorom nachádzajú svoje uplatnenie najmodernejšie techniky a technológie,

osobitosti typických kriminalistických stôp a to predovšetkým stôp pamäťových, ale aj materiálnych,

osobitosti korupčného vzťahu, v ktorom vystupujú minimálne dva subjekty, avšak primárne ide o vzťah, ktorý je viacčlenný,

osobitosti právnej úpravy postihu korupcie a

vysoká miera latencie, na ktorej sa vo svojom súhrne podieľajú všetky predošlé osobitosti korupčnej kriminality.⁶⁷

⁶ Spôsob spáchania trestného činu, ktorý zahŕňa taktiež aj predchádzajúce úkony (vo forme prípravy) a následné úkony (vo forme utajovania trestnej činnosti)

Uvedené skutočnosti len dokazujú, že korupčná kriminalita je špecifická vo viacerých smeroch. V prvom prípade pôjde o modus operandi tejto kriminality, ktorá ako už bolo uvedené využíva najnovšie prostriedky na jej páchanie. Keďže korupcia je prevažne konaním dvoch osôb, resp. malého kruhu osôb, ktorých záujem je na neodhalení ich vykonávanej protiprávnej činnosti, vzniká dôkazná núdza. Je teda veľmi obtiažné získať dôkazy, ktoré by mohli slúžiť ako podklad pre samotné vyšetrovanie a prípadne trestné stíhanie. Najčastejšie vyskytujúce sa kriminalistické stopy sú stopy pamäťové a materiálne. Problém sa javí predovšetkým pri pamäťových stopách nakoľko ako je vyššie uvedené subjekty prítomné na korupčnom konaní majú záujem na neodhalení ich protiprávneho konania. Uvedené špecifiká korupčnej kriminality sa museli odraziť aj vo vytvorení nových druhov spôsobov, ktoré budú efektívnym nástrojom pri odhaľovaní korupčnej kriminality. V rámci zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších právnych predpisov existuje viacero inštitútov, ktoré napomáhajú pri odhaľovaní korupčnej kriminality. Jedná sa predovšetkým o informačno -technické prostriedky a o prostriedky operatívno pátracej činnosti. K informačno – technickým prostriedkom je potrebné v súlade s dikciou § 10 ods. 21 Trestného poriadku zaradiť:

„elektrotechnické, rádiotechnické, fototechnické, optické, mechanické, chemické a iné technické prostriedky a zariadenia alebo ich súbory použité utajovaným spôsobom pri odpočúvaní a zázname prevádzky v elektronických komunikačných sieťach, obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov alebo pri vyhľadávaní, otváraní a skúmaní zásielok, ak sa ich použitím zasahuje do základných ľudských práv a slobôd.“⁸

K prostriedkom operatívno pátracej činnosti Trestný poriadok zaraďuje:

„kontrolovanú dodávku, zámenu obsahu zásielok, agent, predstieraný prevod, sledovanie osôb a vecí.“⁹

4. AGENT

Agent je jedným z prostriedkov operatívno pátracej činnosti, ktoré sú vymedzené v Trestnom poriadku. Inštitút agenta, ako jeden zo

⁷ TÓTHOVA, M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie,

⁸ § 10 ods. 21 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších právnych predpisov

⁹ § 10 ods. 22 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších právnych predpisov

špecifických nástrojov boja proti korupcii, bol zavedený do slovenského právneho poriadku už v roku 1994 (novelou Trestného poriadku – zákonom č. 247/1994 Z.z.). V roku 2005 došlo k vytvoreniu inštitútu agenta provokatéra (novelou Trestného poriadku – zákonom č. 457/2003 Z.z.). Právna teória nazýva tieto dva inštitúty aj ako pasívny agent – agent kontrolór a aktívny agent – agent provokatér. Agentom „je príslušník Policajného zboru alebo príslušník polície iného štátu, ktorý na základe príkazu prokurátora alebo súdu prispieva k odhaľovaniu, zisťovaniu a usvedčovaniu páchatel'ov zločinu, trestných činov korupcie, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa a trestného činu legalizácie príjmu z trestnej činnosti. Pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie môže byť agentom aj iná osoba ako príslušník Policajného zboru ustanovená prokurátorom na návrh policajta alebo príslušníka zboru povereného ministrom vnútra Slovenskej republiky.“¹⁰

Agent provokatér, teda aktívny agent predstavuje v pomeroch Slovenskej republiky ale iných krajín veľmi kontroverzný inštitút. Mnohé z krajín Európy túto úpravu ani neobsahujú. Inštitút agenta ako aj ostatné prostriedky operatívno pátracej činnosti sú spojené so zásahom do základných ľudských práv a slobôd. Pri využívaní týchto prostriedkov musí byť teda dodržiavaná zásada primeranosti a zdržanlivosti, ktorá je vymedzená v § 2 ods. 2 Trestného poriadku. V súlade s týmto ustanovením je možné:

„do základných práv a slobôd osôb v prípadoch dovolených zákonom možno zasahovať len v miere nevyhnutnej na dosiahnutie účelu trestného konania, pričom treba rešpektovať dôstojnosť a ich súkromie.“¹¹

4.1 AGENT KONTROLÓR

Agent kontrolór je agentom, ktorý nie je oprávnený iniciatívne navádzať na páchanie trestnej činnosti. Ako už bolo načrtnuté agent, súčasne aj agent kontrolór je efektívnym prostriedkom, ktorý napomáha pri odhaľovaní mimo iného aj korupčnej trestnej činnosti. Samotná existencia inštitútu agenta kontrolóra musí byť však podmienená existenciou striktných pravidiel, ktoré sú vymedzené priamo v právnom predpise. V podmienkach slovenského Trestného poriadku sú tieto pravidlá naplnené v § 117. „Na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov zločinov, korupcie, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa alebo trestného činu legalizácie príjmu z trestnej činnosti možno použiť agenta. Jeho

¹⁰ § 10 ods. 20 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov

¹¹ § 2 ods. 2 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov

použitie je prípustné len vtedy, ak odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov uvedených trestných činov by bolo iným spôsobom podstatne sťažené a získané poznatky odôvodňujú podozrenie, že bol spáchaný trestný čin alebo má byť spáchaný trestný čin.¹² Legálna definícia agenta provokatéra v Trestnom poriadku v sebe zahŕňa všetky potrebné podmienky, ktoré musia existovať na zákonné využívanie tohto inštitútu.

V prvom prípade definícia vyjadruje zákonnosť tohto inštitútu. Zákonnosť je vyjadrená samotným znením § 117 trestného poriadku, kde je tento inštitút zákonne podchytený. Podmienka subsidiarity je vyjadrená v § 117 ods. 1, tým že je stanovené použitie agenta vpi danom okruhu trestných činov, ak je ich samotné odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov iným spôsobom podstatne sťažené. Je teda vyjadrené až subsidiárne použitie tohto inštitútu. Primárne je potrebné použiť iné prostriedky na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov a ak ich použitie je podstatne sťažené pristúpi sa k použitiu agenta. Následne je v § 117 ods. 1 vyjadrená aj požiadavka proporcionality nakoľko inštitút agenta je možné využiť len na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov zločinov, korupčných trestných činov, trestného činu legalizácie príjmov z trestnej činnosti a trestného činu zneužívanie právomoci verejného činiteľa. Poslednou požiadavkou je podmienka súdnej kontroly. Táto podmienka je vyjadrená v § 117 ods. 5 až ods. 7 Trestného poriadku. K tejto podmienke sa zaraďuje vymedzenie okruhu subjektov, ktoré vydávajú príkaz na použitie agenta, vyjadrením náležitostí potrebných na vydanie takéhoto príkazu, určením časového úseku, na ktoré sa použitie viaže, vymedzením okruhu orgánov, ktoré sú oprávnené rozhodnúť o predĺžení pôvodného príkazu ako aj o náležitostiach takéhoto príkazu.

Vyššie uvedené podmienky sú obsiahnuté v Trestnom poriadku. Kumulatívne naplnenie týchto podmienok vyjadril aj Európsky súd pre ľudské práva. Len striktné kumulatívne naplnenie týchto podmienok umožňuje samotné použitie agenta v súlade so zákonom a zabráneniu prílišného zásahu do základných ľudských práv a slobôd.

4.2 AGENT PROVOKATÉR

Právna úprava agenta provokatéra je vymedzená v Trestnom poriadku. Najpodstatnejším rozdielom oproti pasívnemu agentovi je skutočnosť, že agent provokatér je oprávnený navádzať na spáchanie trestnej činnosti. Práve táto skutočnosť je veľmi rozporuplná. Samotné využívanie aktívneho agenta sa rovnako viaže na striktné dodržanie určených pravidiel. „Agent nesmie iniciatívne navádzať na spáchanie trestného činu; to neplatí ak ide o korupciu verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zistené skutočnosti nasvedčujú, že

¹² § 117 ods. 1 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov

páchateľ by spáchal taký trestný čin aj vtedy, ak by príkaz na použitie agenta nebol daný.¹³

Z definície vyplýva, že agent provokatér môže navádzať na spáchanie trestnej činnosti. Je však potrebné aby boli naplnené zákonné podmienky. Prvou podmienkou je, že sa jedná o podozrenie z korupčnej trestnej činnosti. Existuje teda podozrenie, že dôjde k spáchaniu niektorého z korupčných trestných činov (prijímanie úplatku, podplácanie, nepriama korupcia). Okruh subjektov, na ktoré je možné použitie agenta provokatéra je zúžený na verejného činiteľa¹⁴ a zahraničného verejného činiteľa¹⁵. Poslednou podmienkou, ktorá musí byť naplnená je, že použitie aktívneho agenta je možné len ak zistené skutočnosti nasvedčujú tomu, že páchatel by sa dopustil korupčnej trestnej činnosti aj v prípade ak by použitie aktívneho agenta nebolo prikázané.

Vyžaduje sa kumulatívne naplnenie všetkých troch podmienok. Aktívny agent teda nemôže navádzať na trestnú činnosť v prípade ak sa nejedná o korupčnú trestnú činnosť, nejedná sa o verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zároveň jeho použitie nie je možné, ak neexistujú predpoklady na spáchanie korupčnej trestnej činnosti. Aktívny agent nemôže vyvolať provokáciu na spáchanie korupčnej trestnej činnosti bez predošlých vedomostí o tom, že k spáchaniu tejto trestnej činnosti dochádza. Práve tento fakt je pri využívaní tohto inštitútu veľmi sporný nie len v Slovenskej republike ale aj v ostatných štátoch Európy, pre ktoré je navádzanie na páchanie trestnej činnosti zo strany agenta vylúčené. Podobne aj ako v prípade agenta kontrolóra, aj tu musí byť naplnená požiadavka súdnej kontroly. Táto úprava súdnej kontroly je rovnaká ako v prípade agenta kontrolóra. Je teda vymedzená v § 117 ods. 5 až ods. 7 Trestného poriadku. Agent provokatér prispieva svojou činnosťou aj k získaniu dôkazov, ktoré sú neskôr využívané v priebehu trestného konania.

Slovenská právna úprava inštitútu agenta chcela ísť ešte ďalej než je terajší zákonný rámec úpravy tohto diskutabilného inštitútu. Trestné kódexy prešli v poslednom období značnou zmenou. Do účinnosti vstúpila aj novela Trestného poriadku v rámci ktorej malo dôjsť ak k čiastočnej no zásadnej modifikácii inštitútu agenta. Navrhovateľ zmien, Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, chcelo novelou presadiť aj skutočnosť, aby sa civilná osoba, teda iná osoba ako Príslušník zboru ustanovený oprávnenými subjektmi, mohla

¹³ § 117 ods. 2 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov

¹⁴ Pozri: § 128 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších právnych predpisov

¹⁵ Pozri: § 128 ods. 2 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších právnych predpisov

podieľať na odhaľovaní trestných činov ako trestného činu založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, trestného činu založenia, zosnovania a podporovania teroristickej skupiny alebo zločinu spáchaného zločineckou skupinou, teroristickou skupinou alebo organizovanou skupinou. Navrhovala sa teda modifikácie § 2 ods. 20 do tejto podoby:

„Pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie, trestného činu založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, trestného činu založenia, zosnovania a podporovania teroristickej skupiny alebo zločinu spáchaného zločineckou skupinou, teroristickou skupinou alebo organizovanou skupinou môže byť agentom aj iná osoba ako príslušník Policajného zboru ustanovená prokurátorom na návrh policajta alebo príslušníka Policajného zboru povereného prezidentom Policajného zboru.“¹⁶

Predošlá úprava umožňovala využitie civilnej osoby ako agenta len pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie.

Samotný návrh vyvolal búrlivú diskusiu ohľadom využitia civilnej osoby aj na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov tak závažných trestných činov. Hlavným argumentom prečo nezaviesť túto zmenu, teda toto rozšírenie o taxatívne vymenované trestné činy, bol fakt, že osoby, ktoré pôsobia v kriminálnom prostredí teda v prostredí kde pôsobia zločinecké, teroristické a organizované skupiny sú osobami, ktoré absolvovali príslušný výcvik, a ktoré vedia ako sa správať v tomto prostredí, kde dochádza k páchaniu tej najzávažnejšej trestnej činnosti. Bolo teda nepredstaviteľné, aby civilná osoba bola ustanovená za agenta provokatéra a bola nasadená do kriminálneho prostredia zločineckej, teroristickej a organizovanej skupiny. Navrhovateľ argumentoval takýmto rozšírením účinnejším potieraním organizovaného zločinu. Bola však otázna efektivita takéhoto rozšírenia ako aj výsledkov, ktoré by toto rozšírenie prinieslo.

Ustanovenie o rozšírení trestných činov na ktoré by bolo možné použiť agenta ako civilnú osobu bolo vypustené. Úprava teda zostala len na použití civilnej osoby ako agenta pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie.

K zmene malo dôjsť aj v prípade prenesenia právomoci ministra vnútra vo veci poverenia príslušníka Policajného zboru na ustanovenie civilnej osoby za agenta. Navrhovalo sa aby táto kompetencia ministra vnútra bola prenesená na prezidenta Policajného zboru. Avšak aj tento návrh bol spoločne s tým predošlým vypustený.

¹⁶ Vlastný materiál návrhu novely Trestného poriadku, predkladateľ Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky

5. ZÁVER

Použitie tak pasívneho ako aktívneho agenta v Slovenskej republike je v súlade s požiadavkami medzinárodného spoločenstva. Úprava je kompatibilná s požiadavkami. Nevylučuje to však rôznorodosť názorov aj v rámci Slovenskej republiky predovšetkým o možnostiach využívania týchto inštitútov. Ako už bolo načrtnuté ich samotné využívanie je možné len za kumulatívneho a striktného splnenia všetkých podmienok, ktoré sú obsiahnuté aj v trestnom poriadku Slovenskej republiky. Problematickým sa javí využívanie inštitútu agenta provokatéra, ktorý je oprávnený na aktívnu provokáciu k spáchaniu trestného činu, konkrétne trestného činu korupcie, ktorá je vymedzená v § 117 Trestného poriadku. Samozrejme, že jeho použitie je striktno vymedzené v jednotlivých ustanoveniach Trestného poriadku. Sporná je však myšlienka využívanie aktívneho agenta. Sporná je právomoc aktívneho agenta navádzať na trestnú činnosť. Veľké množstvo odporcov, nie len z radov Slovenskej republiky, odmieta možnosť aktívnej provokácie zo strany štátu. Štát má byť ten, ktorý sa podieľa na odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov trestnej činnosti. Nemal by teda byť tým, ktorý navádza na spáchanie trestného činu. Problematika je aj naďalej veľmi sporná. Je však nutné zdôrazniť potrebu boja proti korupčnej kriminalite. Odrazom najnovších spôsobov páchania tejto kriminality je aj inštitút agenta provokatéra. Je však potrebné, aby takýto inštitút mal jasne vymedzené pravidla používania, aby samotnému využívaniu predchádzala dôsledná analýza podozrivej protiprávnej činnosti, aby agent provokatér bol len posledný článok pri odhaľovaní tejto korupčnej kriminality. Primárne musia byť využité všetky dostupné zákonné prostriedky na odhalenie, zistenie a usvedčenie páchatel'a. Agent provokatér by mal byť využitý ako prostriedok zabezpečenia dôkazov a „potvrdenia“ podozrenia z korupčnej kriminality. Zároveň je potrebné zdôrazniť, aby úlohy agenta provokatéra, ako civilnej osoby ostali limitované len na trestný čin korupcie. Trestné činy, akými sú trestný čin založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, trestný čin založenia, zosnovania a podporovania teroristickej skupiny alebo v prípade zločinu spáchaného zločineckou skupinou, teroristickou skupinou alebo organizovanou skupinou je neprípustné aby civilná osoba bola v úlohe agenta provokatéra a teda aby bola infiltrovaná do tak nebezpečného kriminálneho prostredia. Táto činnosť musí byť jednoznačne zverená osobám s adekvátnym výcvikom, ktorých pôsobenie bude pre trestné konanie prínosom.

Literature:

- IVOR, J. a kolektív, Trestné právo hmotné, Všeobecná časť 1, Bratislava: Iura Edition, 2010, ISBN 978-80-8078-308-2
- TÓTHOVA, M., Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie, IN: BARANY, E. a kol., Právo a jeho

prostredie, s. 356 a nasl., Slovenská akadémia vied, Bratislava, 2011, ISBN 978-80-8095-072-9

- Vlastný materiál návrhu novely Trestného poriadku, predkladateľ Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky
- Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Contact – email

jozef_medelsky@hotmail.com

POJEM OBECNÉHO ZÁJMU U TRESTNÝCH ČINŮ PŘIJETÍ ÚPLATKU A PODPLÁČENÍ

VLADIMÍR PELC

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, Česká Republika,

Abstract in original language

Předkládaný článek se zabývá pojmem obecného zájmu u trestných činů přijetí úplatku a podpláčení. Jedná se o pojem velmi obecný, který je svou povahou širší než pojem zájmu veřejného. O to těžší je ho vymezit. Neurčitost tohoto pojmu může vést k nejednotné aplikaci příslušných zákonných ustanovení. V textu jsou identifikovány výkladové problémy související s pojmem obecného zájmu a načrtnuty jejich možná řešení.

Key words in original language

korupce (úplatkářství); trestný čin; přijetí úplatku; podpláčení; pojem obecného zájmu; pojem veřejného zájmu

Abstract

The present article deals with the concept of general interest in crimes of Accepting Bribes and Bribery. This is a very general term, which is by nature broader than the concept of public interest. That it is harder to define it. The uncertainty of this term can lead to inconsistent application of the relevant statutory provisions. The text identifies problems of interpretation inherent in the concept of general interest and outlines possible solutions.

Key words

corruption; crime; accepting bribes; bribery; the concept of general interest; the concept of public interest

1. ÚVOD

Předkládaný text pojednává o pojmu obecného zájmu ve vztahu k trestným činům přijetí úplatku podle § 331 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též „trestní zákoník“), a podpláčení podle § 332 trestního zákoníku. Objekt zkoumání je záměrně vymezen velmi úzce. U výše zmíněných korupčních trestných činů je totiž pojem „obecný zájem“ výkladově nejhůře uchopitelný. Vymezit tento pojem je vzhledem k jeho obecnosti a šíři velmi obtížné. Jeho obsah se navíc může (a v historii se tak skutečně stalo) měnit v závislosti na politicko-společenské situaci. Zkoumání se v této oblasti jeví jako velmi potřebné, neboť literatura se jí věnuje pouze okrajově, ačkoli pojem obecného zájmu je tradiční součástí skutkových podstat trestných činů spočívajících v přijetí úplatku nebo v podpláčení. Dostupná judikatura k otázkám obecného zájmu u trestných činů úplatkářství je převážně z doby minulého režimu, kdy se však prakticky stíraly rozdíly mezi zájmem

veřejným a soukromým, a posunuta tak byla i hranice mezi zájmem obecným a individuálním.

Pro naše účely lze skutkové podstaty trestných činů přijetí úplatku a podplácení vyjádřit následovně: *Přijetí úplatku a podplácení je trestné tehdy, je-li pácháno v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu.*

Na první pohled jsou problémy, které se váží k uvedené formulaci, dva. Za prvé jde o vymezení hranic pojmu obecného zájmu. Jelikož podmínkou trestnosti přijetí úplatku a podplácení je, aby se tato činnost uskutečnila v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu, jde o zásadní výkladový problém. S přesným určením designátů obecného zájmu úzce souvisí otázka hodnocení určitosti tohoto pojmu s ohledem na požadavek *nullum crimen sine lege certa*, tedy hodnocení této normy z pohledu ústavnosti (srov. 39 Listiny základních práv a svobod).

2. POUŽITÍ POJMU OBECNÉHO ZÁJMU U TRESTNÝCH ČINŮ ÚPLATKÁŘSTVÍ

2.1 POJEM OBECNÉHO ZÁJMU U TRESTNÝCH ČINŮ ÚPLATKÁŘSTVÍ NA NAŠEM ÚZEMÍ

Pojem obecného zájmu se ve skutkových podstatách týkajících se trestných činů úplatkářství poprvé objevil v roce 1950. Podle ustanovení § 181 a 182 zákona č. 86/1950 Sb., trestní zákon, bylo tehdejší přijetí úplatku a podplácení trestné tehdy, bylo-li spácháno v souvislosti s rozhodováním ve věcech obecného zájmu nebo s výkonem takového rozhodnutí.

Trestní zákon z roku 1961 (zákon č. 140/1961 Sb.) přejal úpravu z roku 1950 s drobnou formulační změnou, pojem rozhodování nahradil obecnějším pojmem obstarávání. Podle ustanovení § 160 a 161 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, bylo přijetí úplatku a podplácení trestné tehdy, bylo-li pácháno v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu. Od roku 2004 (zákonem č. 537/2004 Sb.) je součástí trestního kodexu ustanovení § 162a odst. 3 (dnes ustanovení § 334 odst. 3 trestního zákoníku), podle kterého se za obstarávání věci obecného zájmu považuje i zachovávání povinností v obchodních vztazích. Lze se ztotožnit s názorem, že v praxi tímto došlo k rozšíření pojmu obecného zájmu.¹ Nestalo se tak však pravděpodobně o všechny obchodní vztahy, jak by se mohlo zdát, neboť pojem obecného zájmu v sobě i bez tohoto

¹ Viz GRIVNA, T. Srovnání trestního postihu korupce ve vybraných státech. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2006, č. 3, s. 15.

upřesňujícího vymezení obsahoval některé soukromoprávní vztahy, tedy bezpochyby i některé vztahy obchodní.²

Současná úprava přešla formulaci z dřívějšího trestního kodexu. Podle ustanovení § 331 trestního zákoníku se trestného činu přijetí úplatku dopustí ten, *kdo sám nebo prostřednictvím jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu pro sebe nebo pro jiného přijme nebo si dá slíbit úplatek*. Trestný čin podplácení podle § 332 trestního zákoníku spáchá ten, *kdo jinému nebo pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek*. Přičemž podle § 334 odst. 3 trestního zákoníku platí, že: „*Za obstarávání věcí obecného zájmu se považuje též zachovávání povinnosti uložené právním předpisem nebo smluvně převzaté, jejímž účelem je zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškození nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají.*“ Přijetí úplatku a podplácení je nově trestné též, spáchá-li jej osoba v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného (viz § 331 odst. 1 al. 2 a § 332 odst. 1 al. 2 trestního zákoníku), a to bez ohledu na to, zda se jedná či nejedná o obstarávání věcí obecného zájmu. První odstavce ustanovení § 331 a 332 trestního zákoníku tak obsahují dvě samostatné skutkové podstaty, které se z části překrývají. Komentářová literatura v souvislosti se skutkovými podstatami podle § 331 odst. 1 al. 2 a § 332 odst. 1 al. 2 trestního zákoníku obvykle kromě pojmu podnikání vykládá i pojem podnikatele.³ Tyto skutkové podstaty je však nutno odvozovat pouze od pojmu podnikání a nikoli od pojmu podnikatel, jelikož uvedené pojmy jsou na sobě do značné míry nezávislé. Například společnost s ručením omezeným či akciová společnost mohou být založeny za jiným než podnikatelským účelem (§ 56 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů), ačkoliv ani tím neztrácejí statut podnikatele.

Jak vidno, koncepce v našich trestněprávních předpisech je už od roku 1950 vystavěna na čistě objektivním kritériu obecného zájmu, které má přednost před subjektivním kritériem vycházejícím z povahy subjektů daného právního vztahu.⁴ Trestní kodex nikdy neobsahoval legální definici obecného zájmu. Určení významu tohoto pojmu je tak ponecháno judikatuře a literatuře.

² Obdobný závěr plyne i z nálezu Ústavního soudu ze dne 14. října 1998, sp. zn. Pl. ÚS 6/98, publikováno též pod č. 123/1998 Sb. n. a u. ÚS, sv. 12, roč. 1998, s. 227 a č. 282/1998 Sb. či z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. listopadu 2002, sp. zn. 4 Tz 77/2002.

³ Viz Rizman In ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 2885.

⁴ Srov. nálezu Ústavního soudu ze dne 27. března 2002, sp. zn. I. ÚS 537/2000, uveřejněný pod č. 41/2002 Sb. n. a u. ÚS, roč. 2002, sv. 25, s. 329.

2.2 MEZINÁRODNÍ SROVNÁNÍ

V právních úpravách evropských států se pojem obecného zájmu u trestných činů úplatkářství zpravidla nevyskytuje. Skutkové podstaty jsou vystavěny zejména na formálních, statusových kritériích.

Příkladem za všechny může být německá úprava, která váže trestnost úplatkářství na pojem úřední osoby a také osoby zvláště zavázané k veřejné službě, aby tak mohly být postihovány i osoby pocházející ze soukromého sektoru, jež však vykonávají některé veřejné služby (tzv. veřejná správa v materiálním/činnostním pojetí).⁵ Příkladem dalších právních úprav, které při postihování korupce vycházejí z povahy subjektů, jsou např. italská nebo rakouská právní úprava. V této souvislosti poukazujeme, že v zahraničních úpravách, v souvislosti se snahou postihovat korupci i v soukromé sféře, je stále větší význam přiznáván obsahové náplni činnosti osob.⁶

Výjimkou je v tomto ohledu Slovenská republika, která v některých skutkových podstatách nadále pojem „obecný zájem“ (resp. „všeobecný zájem“) užívá (srov. trestný čin přijímání úplatku podle § 329 a trestný čin podplácení podle § 333 zákona č. 500/2004 Z. z., trestný zákon). Slovenský zákonodárce se na rozdíl od toho českého pokusil obecně vymežit tento pojem v tzv. výkladových ustanoveních. V ustanovení § 131 slovenského trestního zákona se uvádí: „*Věcí obecného zájmu se pro účely tohoto zákona rozumí zájem přesahující rámec individuálních práv a zájmů jednotlivce, který je důležitý z hlediska zájmů společnosti.*“ Abychom mohli zájem považovat za zájem obecný, musí být tedy kumulativně splněny dvě podmínky: přesah rámce individuálních (osobních) práv a přesah zájmů jednotlivce. Na rozdíl od úpravy české neuvádí slovenská úprava, jestli pod pojem obecného zájmu lze řadit i jednání v obchodních vztazích. Snahu slovenského zákonodárce hodnotíme pozitivně, ačkoli můžeme říci, že jím formulovaná definice neposkytuje přesnější vodítko pro výklad pojmu obecného zájmu než česká judikatura.⁷

3. VYMEZENÍ POJMU „OBECNÝ ZÁJEM“

Na první pohled je zřejmé, že určení obsahu obecného zájmu je velmi obtížné. Problém neulehčuje ani skutečnost, že *pojem obecného zájmu není původně pojmem trestněprávním*, ale svou povahou patří spíše do práva správního, popř. ústavního.

⁵ Srov. ustanovení § 331 až 334 Strafgesetzbuch.

⁶ Viz MUSIL, J. Zahraniční trestněprávní úpravy potírání korupce. *Trestní právo*. 2003, roč. 8, č. 1, s. 3.

⁷ Srov. kapitulu 3.2.

Trestněprávní literatura bohužel žádnou vlastní definici obecného zájmu nepřináší a obvykle se v té či oné míře omezuje na vymezení, ke kterému dospěla judikatura.

3.1 OBECNÝ A VEŘEJNÝ ZÁJEM

Pojem „obecný zájem“ má velmi blízko k pojmu „veřejný zájem“. Veřejný zájem je opakem zájmu soukromého. Vést přesnou hranici mezi nimi je ještě obtížnější, než určit hranici mezi veřejným a soukromým právem.⁸ Veřejný zájem je proto odedávna označován za pojem velmi vágní. Nejinak tomu je v případě zájmu obecného. *V případech posuzování veřejnoprávních norem, které hrozí jednotlivcům určitou sankcí, je podle našeho názoru vágní pojmy nutno vykládat restriktivně, a to z důvodu zachování nezbytné právní jistoty adresátů norem.*⁹

Ačkoliv je pojem „obecný zájem“ často vnímán jako synonymum veřejného zájmu,¹⁰ je *prima facie* o něco širší. Jeho opakem není zájem soukromý, ale zájem individuální, což někteří autoři nerespektují.¹¹ Jelikož individuálními zájmy se všechny soukromé zájmy nevyčerpávají, lze konstatovat, že *pojem obecného zájmu je širší než pojem zájmu veřejného*. Již rozhodnutí Krajského soudu Brno z roku 1951 dospělo k rozlišení veřejného a obecného zájmu s tím, že rozhodování ve věcech obecného zájmu je mnohem širší než obstarávání veřejných věcí.¹²

Pokud tedy vyjdeme z pojmového dělení zájmů na veřejné a soukromé, pak ve vztahu k formulaci použité v trestním zákoníku můžeme říci, že *součástí obecného zájmu je každý zájem veřejný a ještě některé zájmy soukromé*, resp. že věci obecného zájmu je každá věc veřejného zájmu a nadto některé věci zájmu soukromého. Zajímavé je v tomto směru stanovisko Nejvyššího soudu z roku 1988,¹³ podle kterého nemusí být všechna jednání, jimiž plní

⁸ Pro rozlišení veřejného a soukromého práva se dnes kritéria tzv. zájmové teorie téměř nepoužívají. Vůdčími jsou v současné době kritéria teorie organické (či subjektové), popř. teorie mocenské.

⁹ Srov. HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 379.

¹⁰ Srov. např. tamtéž, s. 88–90.

¹¹ CHMELÍK, J., TOMICA, Z. *Korupce a úplatkářství*. Praha: Linde Praha, 2011, s. 194.

¹² Rozhodnutí Krajského soudu Brno ze dne 17. října 1951, sp. zn. 3 Tk 137/51, publikováno pod č. 50/1952 Sb. rozh. tr., roč. 1952, sv. 5, s. 105.

¹³ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 1988, sp. zn. Tpjf 28/87, uveřejněno pod č. 16/1988 Sb. rozh. tr., sv. 4–5, roč. 1988, s. 157.

funkcionáři a pracovníci státních orgánů své funkční a pracovní povinnosti, obstaráváním věcí obecného zájmu. Žádný konkrétní příklad však v dané souvislosti Nejvyšší soud neposkytl. S touto tezí však nelze souhlasit. *Podle našeho názoru je každý výkon veřejné moci v materiálním (činnostním) smyslu obstaráváním věcí obecného zájmu.* Veškerou takovou činnost je nutno, již s ohledem na skutečnost, že je financována z veřejných peněz a často jde i o výkon veřejné moci, chápat jako činnost ve veřejném zájmu.

Na vysloveném závěru nic nemění ani fakt, že v konkrétním případě může být určení, zda se jedná o veřejný zájem či nikoliv, velmi obtížné.

3.2 JUDIKATURA SOUDŮ VE VĚCECH OBECNÉHO ZÁJMU

Jak jsme již uvedli, nepřináší literatura v této otázce mnoho nových poznatků. Pro zkoumání v této oblasti je tedy nezbytný detailní rozbor dostupné judikatury.

3.2.1 SOUDNÍ ROZHODOVÁNÍ PŘED ROKEM 1989

Nejvyšší soud ČSR v roce 1977 dospěl k závěru, že obstaráváním věcí obecného zájmu je i uzavírání smluv na úseku zahraničního obchodu. V tomto rozhodnutí formuloval rovněž obecné pravidlo, že *pod obstarávání věcí obecného zájmu patří obstarávání všech úkolů, na jejichž řádném splnění má zájem celá společnost nebo alespoň větší skupina občanů.*¹⁴ Tehdejší praxe tedy pod pojem obecného zájmu řadila i vztahy obchodní, tedy právní vztahy z dnešního pohledu ryze soukromoprávní.

Pod obstarávání věcí obecného zájmu zahrnul Nejvyšší soud i prodej nových motorových vozidel.¹⁵ V rozhodovaném případě vyslovil závěr, že pokud by osoba prodávající motorová vozidla neoprávněně upřednostnila za úplaty určitého zákazníka, byl by naplněn trestný čin přijímání úplatku. Za záležitost obecného zájmu se považoval i prodej ojetých osobních automobilů. To, že pod záležitosti obecného zájmu byly v praxi zahrnovány i oblasti obchodu a služeb, nám potvrzuje i stanovisko Nejvyššího soudu z roku 1982.¹⁶ Činností, která se považovala za obstarávání věcí obecného zájmu, byl např. prodej úzkoprofilového zboží (např. barevných televizorů), poskytování bankovních úvěrů, poskytování pohřební služby, renovace bytu, přestěhování nábytku. *Jelikož soukromé podnikání před rokem*

¹⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. června 1977, sp. zn. 2 Tzf 2/77, uveřejněno pod č. 1/1978 Sb. rozh. tr., roč. 1978, sv. 1, s. 3.

¹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 2. července 1981, sp. zn. 4 Tz 24/81, uveřejněno pod č. 23/1982 Sb. rozh. tr., roč. 1982, sv. 4–5, s. 293.

¹⁶ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 21. prosince 1982, sp. zn. Tpj 147/82.

1989 v dnešním slova smyslu v podstatě neexistovalo, byly vztahy v oblasti služeb pro případ úplatkářství v podstatě paušálně postihovány.

Je otázkou, nakolik byly před rokem 1989 pod obstarávání obecného zájmu řazeny i záležitosti pracovníprávní. Například ve věci městského soudu v Brně (sp. zn. 7 T 71/81) bylo jako trestné posouzeno jednání vedoucí inspektorky podniku Potravin, spočívající v tom, že přijala úplatek za to, že se spolupodílela na převedení jedné prodavačky na jinou prodejnu, nebo ve věci obvodního soudu pro Prahu 1 (sp. zn. 1 T 30/82) se jako trestné posoudilo jednání ředitele podniku Hotely a restaurace v Praze 2, který přijal úplatek v souvislosti s přijímáním nových vedoucích provozoven do funkce.¹⁷ Naproti tomu za úplatkářství nebylo považováno, jestliže vedoucí pracovník hospodářské organizace poskytl cizímu pracovníkovi úplatek, aby změnil zaměstnání a pracoval v jeho organizaci, a to dokonce bez ohledu na to, že vedoucí hospodářský pracovník zajišťoval chod důležitého provozu.¹⁸ Nejvyšší soud k tomu zcela kasuisticky a bez dalšího odůvodnění uvedl, že změna zaměstnání nepatří mezi záležitosti obecného zájmu. Jako úplatkářství bylo z důvodu zásahu do obecného zájmu posouzeno i uplácení nadřízeného.

Za obstarávání věcí obecného zájmu bylo označeno i rozhodování o úkonech v oblasti lékařské péče, a to když předsedkyně správní posudkové komise národního výboru rozhodovala o konkrétním datu nástupu lázeňské dovolené¹⁹ nebo když přednosta oddělení rozhodl, že operaci provede on sám a nikoliv řadový lékař.²⁰

Z dnešního pohledu může poněkud absurdně působit případ, ve kterém byl pracovník restaurace odsouzen za to, že bral úplatky za umožnění hraní karetních her v restauračním zařízení. I řádný chod restaurace byl považován za věc obecného zájmu,²¹ ačkoli je zjevné, že chod restaurace se nedotýká zájmů celé společnosti, což tehdejší judikatura z obecného pohledu považovala za základní kritérium. V uvedeném konkrétním případě se však dle tehdejšího názoru jednalo o uspokojování materiálních potřeb občanů. Naopak za

¹⁷ Viz Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 21. prosince 1982, sp. zn. Tpj 147/82.

¹⁸ Viz stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 1988, sp. zn. Tpjf 28/87, uveřejněno pod č. 16/1988 Sb. rozh. tr., roč. 1988, sv. 4–5, s. 157.

¹⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 1985, sp. zn. 11 Tz 30/85.

²⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. ledna 1989, sp. zn. 4 Tz 45/88, uveřejněno pod č. 13/1990 Sb. rozh. tr., roč. 1990, sv. 1, s. 57.

²¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. září 1987, sp. zn. 4 Tz 13/87.

obstarávání věcí obecného zájmu se nepovažovala výměna bytů,²² nikoli však již přidělování družstevních bytů.²³

Naprosto klíčovým judikátem z hlediska obecné definice obecného zájmu bylo stanovisko Nejvyššího soudu z roku 1988,²⁴ ve kterém se konstatovalo, že *povahu obstarávání věcí obecného zájmu nemohou mít jednání (činnosti) občanů, jež vyplývají z jejich osobních práv nebo osobních povinností*. Taková činnost (např. prodej či pronájem věcí v osobním vlastnictví) je totiž v zájmu jednotlivce, nikoli v zájmu obecném. Tento judikát obsahoval ještě další, dodnes citované vymezení, které však neobsahuje žádná určitější kritéria. Podle onoho vymezení *je obstaráváním věcí obecného zájmu plnění společensky významných úkolů v oblasti uspokojování materiálních (ekonomických), zdravotních, sociálních, kulturních a jiných potřeb osob*.²⁵

Z výše podaného je zřejmé, že judikatura před rokem 1989 vykládala pojem obecného zájmu v konkrétních případech velmi široce, což odpovídá stavu vnímání práva v této době. Základní ohraničení tohoto pojmu, které si sama vytvořila, v určitých případech nerespektovala, a to bez přesvědčivého odůvodnění. Je možné konstatovat, že pojem obecného zájmu byl vykládán velmi extenzivně a sloužil leckdy k nedůvodnému rozšiřování trestní represe a k nejistotě adresátů právních norem. Z předlistopadové judikatury lze i přesto dovodit dva základní mantinely pojmu „obecný zájem“:

1) *pod obstarávání věcí obecného zájmu patří obstarávání všech úkolů, na jejichž řádném splnění má zájem celá společnost nebo alespoň větší skupina občanů,*

2) *povahu obstarávání věcí obecného zájmu nemohou mít jednání (činnosti) občanů, jež vyplývají z jejich osobních práv nebo osobních povinností.*

²² Toto jednání sice naplňovalo znaky přečinu proti zájmům socialistického hospodářství, avšak nejednalo se o obstarávání věcí obecného zájmu. Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. února 1987, sp. zn. 7 Tz 7/87, publikováno pod č. 11/1989 Sb. rozh. tr., roč. 1989, sv. 1, s. 38.

²³ Viz poznámka č. 16.

²⁴ Viz tamtéž.

²⁵ Nepoužitelnost tohoto vymezení potvrzuje současná literatura, když jej přejímá a doplňuje ještě o podmínku, že musí jít o záležitost obecného (veřejného) zájmu. Takové vymezení, které navíc zamlžuje rozdíl mezi obecným a veřejným zájmem, je pouhou tautologií. Srov. např. KUCHTA, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 456.

Nutno poznamenat, že polistopadová judikatura toto pojetí převzala a výše uvedenou definici dosud nezpřesnila.²⁶

3.2.2 SOUDNÍ ROZHODOVÁNÍ PO ROCE 1989

V souvislosti s tím, že po roce 1989 se opět začalo důsledněji rozlišovat právo veřejné a soukromé a dříve všeobjímající veřejná sféra byla postupně privatizována, došlo *via facti* i k zúžení pojmu obecného zájmu. Ačkoli statistiky kriminality nerozlišují úplatkářství ve veřejné a v soukromé sféře, zdá se, že k jeho postihování v soukromé sféře dochází jen výjimečně. Veřejně známé jsou zejména dva případy.

V roce 1997 byla Vrchním soudem v Praze jako obstarávání věci obecného zájmu označena činnost pracovníka v bankovním sektoru, který měl na starosti vyřizování úvěrů, tj. přípravu podkladů, včetně doporučení pro uzavření úvěrových smluv. Na této činnosti má totiž dle odůvodnění zájem celá společnost, neboť chod bankovního sektoru ovlivňuje chod celé ekonomiky.²⁷ S tímto odůvodněním se neztotožňujeme. V této době kategorie obecného zájmu ještě nezahrnovala všechny obchodní vztahy (srov. dnešní § 334 odst. 3 trestního zákoníku). Pro podřazení určité oblasti činnosti pod obstarávání věci obecného zájmu totiž dle našeho názoru nestačí skutečnost, že jde o oblast, ve které se plní významné společenské úkoly.²⁸ Soudy provedený výklad jistě neodpovídá požadavku restriktivně vykládat pojem obecného zájmu.²⁹ Druhým případem postihu korupce v soukromoprávní sféře jsou mediálně známé kauzy korupce fotbalových rozhodčí a funkcionářů.³⁰ Trestní postih v tomto případě považujeme za správný. Fotbal je totiž důležitým ekonomickým fenoménem marketingových, mediálních a reklamních společností či sázkových kanceláří. Významně se navíc podílí na vytváření morálních hodnot ve společnosti.³¹ Fotbalová utkání jsou navštěvována tisíci diváky.

²⁶ Srov. kapitolu 3.2.2.

²⁷ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 24. dubna 1997, sp. zn. 4 To 189/96, viz *Soudní judikatura*, Praha: ASPI, a. s., roč. 1998, č. 10, s. 49.

²⁸ Shodně rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. listopadu 2002, sp. zn. 4 Tz 77/2002.

²⁹ Srov. kapitolu 3.1 odstavec 1.

³⁰ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. srpna 2006, sp. zn. 8 Tdo 864/2006.

³¹ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. dubna 2007, sp. zn. 8 Tdo 396/2007.

3.3 CHARAKTERISTIKA OBECNÉHO ZÁJMU

Věcmi obecného zájmu ve smyslu § 331 odst. 1 al. 1 a § 332 odst. 1 al. 1 trestního zákoníku jsou takové činnosti, na jejichž řádném plnění má zájem celá společnost nebo alespoň větší skupina občanů (pozitivní vymezení), zároveň jimi nejsou jednání (činnosti) jednotlivců, jež vyplývají z jejich osobních práv a povinností (negativní vymezení).

Jak jsme již dokázali výše,³² pojem obecného zájmu je širší než pojem zájmu veřejného. Platí tedy, že věci obecného zájmu je každá věc veřejného zájmu a ještě některé věci zájmů soukromých. Mezi činnosti ve veřejném zájmu patří všechny činnosti v tzv. veřejné sféře. Především jde o výkon veřejné moci (např. v rámci výkonu veřejné správy v tzv. materiálním/činnostním pojetí) a jde o případy, kdy je nakládáno či ovlivňováno nakládání s veřejnými penězi. Může jít i o činnost z veřejných peněz přímo placenou.

Problém nastává s určením věcí v soukromém zájmu, které jsou zároveň záležitostmi zájmu obecného. Podle výslovného ustanovení § 334 odst. 3 *spadají pod obstarávání věcí obecného zájmu i činnosti spočívající v plnění povinností v obchodněprávních vztazích.* Zákonodárce zde velmi správně použil výraz „obchodní vztahy“ místo „obchodní závazkové vztahy“, který používá obchodní zákoník. Tím zůstalo zachováno objektivní pojetí obecného zájmu a umožnilo to, aby v praxi byly postihovány např. i činnosti, které mají historicky nezpochybnitelně obchodní charakter, ale v důsledku např. silné lobby se ocitly mimo oblast obchodních závazkových vztahů a mimo režim obchodního zákoníku. Příkladem takové typické obchodní činnosti je uzavření pojistné smlouvy. Pokud se podíváme na obecnou definici obecného zájmu, vidíme, že toto vymezení jde nad jeho rámeček, neboť v obchodních vztazích často dochází k činnostem, které realizují práva jednotlivců a netýkají se větší skupiny osob. Zákonodárce zde určitou oblast (obchodní vztahy) považuje za natolik důležitou, že jí podřazuje pod pojem „obecný zájem“.³³ Otázkou zůstávají ostatní (neobchodní) soukromoprávní vztahy.

³² Srov. kapitolu 3.1.

³³ O správnosti takového pojetí možno vést diskuzi. Je pravdou, že bezprostřední přímý ekonomický dopad je v oblasti obchodních vztahů asi nejvýraznější. Na druhou stranu je otázkou, zda z hlediska ničivých (společensky škodlivých) dopadů na společnost není korupční jednání kupř. v občanskoprávních či pracovněprávních vztazích více intenzivní. Druhý názor je podporován např. skutečností, že v obchodních vztazích (ve vztazích mezi profesionály) nejsou nároky na dodržování dobrých mravů tak přísné, jako je tomu např. v právu občanském.

Z dosavadního výkladu se zdá, že pojem *obecného zájmu* má zjednodušeně řečeno svou kvantitativní a kvalitativní stránku, jejichž určení a odlišení není zcela snadné, neboť jsou vzájemně provázány a navzájem se doplňují a ovlivňují. Kvantitativní aspekt odráží přímé důsledky, tzn. je závislý na počtu přímo zainteresovaných osob. Kvalitativní aspekt vychází z obecného kritéria, a to z významu hodnoty porušované určitým jednáním bez ohledu na počet dotčených osob. Definice obecného zájmu by měla být vykládána v souvislosti s těmito kritérii. Obě kritéria by měla být interpretována přísně restriktivně. K jejich naplnění by mohlo dojít pouze tehdy, bylo-li by zcela zřejmé, že činnost se přímo dotýká větší skupiny osob anebo hodnota, která je v konkrétním případě narušena, má nepochybně celospolečenský význam. Pouze v takových případech je tedy možné hovořit o trestní odpovědnosti za úplatkářství v soukromoprávních neobchodních vztazích. Soudy by se měly s těmito otázkami v odůvodnění vždy náležitě vypořádat. K obecné charakteristice můžeme uzavřít, že námi upřesněná definice pojmu „obecný zájem“ je postavena na přesnějších kritériích, než legální definice obsažená ve slovenském trestním zákoně, která nejde nad rámec dosavadních poznatků zjištěných judikaturou.

V souvislosti s uvedenou charakteristikou je vhodné upozornit, že výše či charakter úplatku nemá vliv na skutečnost, zda konkrétní uplácení je či není uskutečňováno v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu. Důležité pouze je, aby se v konkrétním případě jednalo o úplatek. Naproti tomu platí, že charakter obecného zájmu má vliv na pojem úplatku. Proto se např. uvádí, že v některých oblastech, jako je třeba soudnictví, nelze ze zásady tolerovat žádná plnění, a to ani v minimální výši.³⁴ Pojmy úplatku a obecného zájmu tak nejsou z hlediska svých vzájemných účinků ekvivalentní. Úplatek je sice stěžejním prvkem při dokazování úplatkářství a jeho výše je zpravidla spolehlivým indikátorem toho, o jak důležitý obecný zájem se jedná (spoluurčuje míru společenské škodlivosti daného jednání), na samotnou charakteristiku pojmu „obecný zájem“ však vliv nemá.³⁵

První soukromoprávní oblasti, která se netýká obchodních vztahů a má dle našeho mínění celospolečenský význam, je oblast pracovněprávní. O trestním postihu úplatkářství v pracovněprávních vztazích se příliš nemluví, s výjimkou Švédska, kde tento aspekt bývá

³⁴ Navrátilová, J. In JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné*. 1. vydání. Praha: Leges, 2009, s. 764.

³⁵ Tím je z předmětu této práce vyloučena otázka minimální výše úplatku (problém např. tzv. drobných úsluh), který musí být poskytnut či přijat v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu, aby se jednalo o trestný čin. In concreto půjde např. o otázku možnosti poskytování a přijímání hodnotných darů v mezinárodním obchodě, což je v určitých kulturách považováno za naplňování tradice a odmítnutí či neposkytnutí těchto darů by bylo hrubou urážkou atp.

zdůrazňován,³⁶ i když právě oblast pracovního práva je tou částí soukromého práva, kde se veřejný zájem projevuje velmi výrazně.³⁷ Pod pojem „obecný zájem“ *de lege lata* bychom nad rámec veřejnoprávní sféry z pracovněprávních vztahů mohli zařadit patrně jen ty, které se přímo dotýkají větší skupiny osob (např. početné odborové organizace), nikoli však již uplácení nadřízeného či budoucího možného zaměstnavatele při výběrovém řízení, pokud by se ho neúčastnila větší skupina osob. Ačkoli lze hovořit o obecném zájmu společnosti na spravedlivém zaměstnávání osob, jde spíše o osobní právo. Zákonodárce navíc v tomto ohledu zdůraznil zájem na čistotě obchodních vztahů před zájmem na čistotě vztahů pracovněprávních (*per argumentum e silentio legis*, který je zvláštním případem argumentu *a contrario*). Méně problematickou oblastí se zdá být problematika občanskoprávních vztahů. Podle našeho názoru je v nich možnost trestního postihu za úplatkářství téměř vyloučena, a to s ohledem na charakteristiku obecného zájmu. Při realizaci práv a povinností vyplývajících z těchto vztahů totiž jde především o výkon osobních práv a povinností.

V nedávné době vzbudily velkou pozornost případy korupce ve fotbale. Tyto případy však byly vzhledem k naplnění kvantitativního aspektu pojmu „obecný zájem“ správně prohlášeny za trestné. Přímou totíž došlo k jednání v rozporu se zájmy minimálně několika tisíců lidí (fanoušků, sázejících, sázkových kanceláří, sponzorů, popř. samotných hráčů), což jistě vyhovuje požadavku na zainteresovanost větší skupiny osob. Tyto závěry podporuje i komparativní pohled, neboť postihování korupce ve sportu je běžné i v zahraničí.³⁸

Za příklad, který by mohl být vzhledem ke svému hodnotovému významu (kvalitativní aspekt) podřazen pod obstarávání věci obecného zájmu, je uplácení ze strany advokáta. Samostatnou oblastí při obstarávání věci obecného zájmu je lékařská péče. Po roce 1989 došlo k privatizaci některých lékařských služeb. U lékaře ve veřejné (státní či krajské) nemocnici nejsou pochybnosti o tom, že jde o obstarávání věci veřejného zájmu, neboť zázemí takového lékaře je vytvářeno z veřejných peněz. S ohledem na to, že i soukromí lékaři chrání dvě nejdůležitější společenské hodnoty, totiž život a zdraví, stejně jako lékaři státních zdravotnických zařízení, nelze je z okruhu obstarávání věci obecného zájmu vyloučit. Souhlasíme tedy

³⁶ Viz MUSIL, J. Zahraniční trestněprávní úpravy potírání korupce. *Trestní právo*. 2003, roč. 8, č. 1, s. 2.

³⁷ Srov. např. BĚLINA, M. a kol. *Pracovní právo*. 4. Vydání. Praha: C. H. Beck, s. 3–12.

³⁸ Některé právní úpravy obsahují přímo takovou speciální skutkovou podstatu. Například polský trestní zákon zná trestný čin korupce ve sportu (čl. 296b).

s názorem, že činit rozdíl mezi lékařem státního lékařského zařízení, nestátního lékařského zařízení a soukromým lékařem nemá žádné opodstatnění.³⁹

4. POJEM OBECNÉHO ZÁJMU Z POHLEDU ÚSTAVNOSTI

S ohledem na obtíže při určování významu pojmu obecného zájmu, tj. na dosavadní stav doktríny a mezinárodní srovnání, se přímo nabízí otázka, zda úprava obsažená v ustanoveních § 331 odst. 1 al. 1 a § 332 odst. 1 al. 1 trestního zákoníku je v souladu s ústavním pořádkem České republiky.

Tato skutečnost není literaturou příliš zmiňována, avšak předmětnou otázkou se zabýval již Ústavní soud.⁴⁰ V uvedené kauze byla navrhovatelkou namítána přímo protiústavnost pojmu „obecný zájem“ s ohledem na jeho neurčitost. Ústavní soud zde dospěl k závěru, že formulace skutkové podstaty přijímání úplatku dle tehdy platného ustanovení § 160 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon (dnes jde o trestný čin přijetí úplatku podle § 331 trestního zákoníku), je v souladu s ústavním pořádkem. Jeho argumentace v této věci však nebyla příliš podrobná a přesvědčivá. Ústavní soud se předně vůbec nevypořádal s otázkou, zda je užití pojmu obecného zájmu v souladu se zásadou *nullum crimen sine lege certa*. Uvedl pouze jeden argument spíše legislativně-technického charakteru. Podle vyjádření Ústavního soudu: „...úplatkářství jako takové a v souvislosti s tím i způsob vyžadování úplatků a jejich povaha mohou mít i v podmínkách tržního hospodářství natolik rozmanitou podobu, že pokus o jejich ještě bližší definici by mohl znamenat takové pojmové omezení, jež by nepostihlo všechny myslitelné formy této trestné činnosti. Složitost života společnosti vylučuje schopnost objektivně (v zákonech) formulovaného práva postihnout svými výchy a definicemi veškerou variabilitu jeho projevů. Proto v této souvislosti vystupuje do popředí právě úloha soudů při interpretaci tohoto pojmu a při jeho aplikaci na jednotlivé případy.“ Ústavní soud bohužel vycházel z chybného předpokladu, že „ve skutečnosti se v tomto ohledu naše dosavadní úprava neliší od úpravy zemí Evropské unie.“⁴¹ Ústavnost v tomto případě byla navíc posuzována v době, kdy Česká republika nebyla vázána mezinárodními smlouvami, které by ji nutily postihovat trestněprávními prostředky i korupci v soukromé sféře.⁴² Někteří autoři ještě v roce 1995 označovali formulaci

³⁹ RŮŽIČKA, M. Ke stíhání korupce z pohledu státního zástupce. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 1, s. 1.

⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 14. října 1998, sp. zn. Pl. ÚS 6/98, publikován pod č. 123/1998 Sb. n. a u. ÚS, roč. 1998, sv. 12, s. 227, vyhlášeno též pod č. 282/1998 Sb.

⁴¹ Srov. kapitola 2.2.

⁴² Srov. Trestněprávní úmluvu o korupci (č. 70/2002 Sb. m. s.).

„v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu“ za velmi neurčitou a *de lege ferenda* navrhovali omezit trestnost úplatkářství pouze na případy, kdy jde o úplatek „v souvislosti s rozhodovací činností ve věcech veřejných“.⁴³

Přesto se domníváme, že při restriktivním výkladu pojmu „obecný zájem“, jak jsme ho provedli výše,⁴⁴ je adresátům právních norem zachována dostatečná právní jistota. Navíc společensko-politická situace je v současnosti diametrálně odlišná. Trendem v celé Evropě je stále širší postihování korupce i v soukromé sféře. Hlavním argumentem pro souladnost současné úpravy s ústavou již tedy není technická obtížnost při formulaci skutkových podstat u trestných činů úplatkářství, ale skutečnost, že pojem obecného zájmu dobře vystihuje skutečnou podstatu této problematiky.

5. ZÁVĚR

Pojem obecného zájmu se u trestných činů úplatkářství používá od roku 1950. V souladu s tehdejšími pojetím trestního práva sloužil tento obtížně definovatelný pojem často k nedůvodnému rozšiřování trestní represe. V současné době tomu tak již není. V souladu s evropským trendem rozšiřování trestního postihu úplatkářství i v soukromé sféře se obecný zájem ukazuje jako vhodný pojem, což nám dokládá postupný přechod západoevropských zemí k objektivním kritériím u trestných činů úplatkářství. Tento paradox není v historii práva nikterak ojedinělý. Mnohokrát se již stalo, že právní předpisy stejného znění byly v různých společensko-politických poměrech naplňovány různým obsahem a jejich význam byl tedy rozdílný.

Pro zachování dostatečné právní jistoty adresátů norem a respektování ústavní zásady *nullum crimen sine lege certa* je přesto nezbytné, aby pojem obecného zájmu byl vykládán přísně restriktivně. Za věci obecného zájmu ve smyslu § 331 odst. 1 al. 1 a § 332 odst. 1 al. 1 trestního zákoníku můžeme považovat jen takové činnosti, na jejichž řádném plnění má zájem celá společnost nebo alespoň větší skupina občanů (pozitivní vymezení), zároveň za ně nemůžeme považovat jednání (činnosti) jednotlivců, jež vyplývají z jejich osobních práv a povinností (negativní vymezení). Součástí obecného zájmu jsou veškeré zájmy veřejné a ještě některé zájmy soukromé. U věcí, které jsou v soukromém zájmu, je však nutné prokázat zřejmý celospolečenský zájem (případ lékařské péče nebo zákonodárcem výslovně uvedených obchodních vztahů) anebo zřejmý přímý vliv takových záležitostí na větší skupinu osob (případ korupce ve fotbale).

⁴³ NOVOTNÝ, O., DOLENSKÝ, A., VALO, M., VOKOUN, R. *Trestní právo hmotné II. Zvláštní část*. 2. vydání. Praha: Codex, 1995, s. 159.

⁴⁴ Viz zejména kapitola 3.3.

Současné formulace skutkových podstat trestných činů úplatkářství zákonodárci umožňují, aby pokračoval v jejich zpřesňování nebo rozšiřování ve vztahu k soukromé sféře. Význam soudního rozhodování by se měl v budoucnu projevit postupným zpřesňováním charakteristiky pojmu „obecný zájem“ ve směru, jaký jsme se snažili v tomto příspěvku nastínit.

Literature:

- BĚLINA, M. a kol. Pracovní právo. 4. Vydání. Praha: C. H. Beck, 612 s. ISBN 978-80-7400-186-4.
- GRIVNA, T. Srovnání trestního postihu korupce ve vybraných státech. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2006, č. 3, s. 7-31. ISSN 0323-0619.
- HENDRYCH, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 837 s. ISBN 978-80-7400-049-2.
- CHMELÍK, J., TOMICA, Z. Korupce a úplatkářství. Praha: Linde Praha, 2011, 281 s. ISBN 978-80-7201-853-6.
- JELÍNEK, J. a kol. Trestní právo hmotné. 1. vydání. Praha: Leges, 2009, 895 s. ISBN 978-80-87212-24-0.
- KUČHTA, J. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. Praha: C. H. Beck, 2009, 617 s. ISBN 978-80-7400-047-8.
- MUSIL, J. Zahraniční trestněprávní úpravy potírání korupce. *Trestní právo*. 2003, roč. 8, č. 1, s. 2-6. ISSN 1211-2860.
- NOVOTNÝ, O., DOLENSKÝ, A., VALO, M., VOKOUN, R. Trestní právo hmotné II. Zvláštní část. 2. vydání. Praha: Codex, 1995, 263 s. ISBN 80-901683-2-9.
- RŮŽIČKA, M. Ke stíhání korupce z pohledu státního zástupce. *Trestněprávní revue*. 2006, roč. 5, č. 1, s. 1-10. ISSN 1213-5313.
- ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, 3285 s. ISBN 978-80-7400-178-9.

Contact – email

vladimir.pelc@email.cz

LEGISLATIVNÍ ZMĚNY PO NOVÉM ROCE 2012, JEJICH DOPAD NA STÍHÁNÍ KORUPCE A K NĚKTERÝM DALŠÍM OTÁZKÁM SOUISEJÍCÍM SE STÍHÁNÍ KORUPCE

KATEŘINA PŘEPECHALOVÁ A MIROSLAV RŮŽIČKA

Právnická fakulta, Masarykova Univerzita, Česká republika
Nejvyšší státní zastupitelství, Česká republika

Abstract in original language

V našem příspěvku se budeme věnovat problematice korupce, legislativním změnám, k nimž dojde po Novém roce 2012, a jejich dopadu na postih korupce v České republice. Stranou pozornosti nemohla zůstat problematika možného nahrazení ustanovení trestního zákona z roku 1961, jež nepřevzal trestní zákoník č. 40/2009 Sb. – upravujícího zvláštní případ účinné lítosti (§ 163 tr. zák. č. 140/1961 Sb.), ustanoveními § 12 odst. 2 tr. zákoníku a § 159a odst. 4, § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu.

Key words in original language

Korupce, účinná lítost, legislativní změny, trestní zákon a trestní zákoník.

Abstract

In our contribution we will deal with issues of corruption, legislative changes that occur after the New Year 2012, and their impact on the prosecution of corruption in the Czech Republic. Aside attention could be the issue of possible replacement of the provisions of the Criminal Code of 1961, which is covered by the Penal Code No. 40/2009 Coll. - Special case of regulating effective repentance (§ 163 Criminal Code. Act. No. 140/1961 Coll.), the provisions of § 12 paragraph 2 of the Criminal. Code and § 159a, paragraph 4, § 172, paragraph 2, point. c) of the Criminal Procedure.

Key words

Corruption, effective repentance, legislative changes, the Criminal Code and the Penal Code.

1. ÚVOD

V našem příspěvku, který snad vhodným způsobem spadá do rámce zaměření této sekce, se budeme věnovat problematice korupce, legislativním změnám, k nimž dojde po Novém roce 2012, a jejich dopadu na postih korupce v České republice. Stranou pozornosti nemohla zůstat problematika, která nepatří mezi změny v právní úpravě, které ve velmi krátké době (a bez odpovídajícího období legisvakance, jak je to v České republice obvyklé) vstoupí v účinnost; přesto se dotýká tématu v současné době velice aktuálního, totiž možnému nahrazení ustanovení trestního zákona z roku 1961, jež nepřevzal trestní zákoník č. 40/2009 Sb. – upravujícího zvláštní případ

účinné lítosti (§ 163 tr. zák. č. 140/1961 Sb.), ustanoveními § 12 odst. 2 tr. zákoníku a § 159a odst. 4, § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř.¹

2. K VYMEZENÍ POJMU KORUPCE

U korupce se obecně předpokládá vysoká míra latence. Na tom se shodují všechny publikace, které se problematice trestné činnosti spojené s korupcí věnují,² odlišují se většinou jen ve zdůvodnění tohoto stavu.³

Připomenout je třeba v této souvislosti i to, že Česká republika má stabilně velmi nízký index vnímání korupce CPI [Corruption Perception Index]. Pohybuje se stabilně někde kolem 50. místa ze 178 států; to by např. v některých sportech bylo umístění asi jen těžko stravitelné. Ale např. jen po událostech posledních týdnů (kauza ministra Kocourka, „švýcarské“ miliardy, letouny CASA v resortu obrany i další záležitosti z tohoto resortu, ale třeba i „nečekané“ prodražení jižní části dálničního okruhu kolem Prahy) se není doopravdy čemu divit.

Korupce představuje závažný a také zřejmě trvalý problém lidské společnosti.

¹ K této problematice bude publikován, zřejmě v časopisu Právní rádce č. 12/2011, samostatný příspěvek, na němž se autorsky podílel Mgr. Petr Forejt z legislativního odboru Ministerstva spravedlnosti, též účastník jednání této sekce dne 24. 11. 2011.

² Např. Chmelík, J. a kol. Pozornost, úplatek a korupce. Praha: Linde, 2003. Chmelík, J., Tomica, Z. Korupce a úplatkářství. Praha: Linde, 2011. Gřivna, T. Trestní postih korupce v soukromé sféře, Trestněprávní revue 2005, č. 7, s. 169. Pachmann, A. Policejní korupce v členských a kandidátských státech Evropské unie, Kriminalistika 2005, č. 3, s. 209. Jalč, A. Priblíženie niektorých protikorupčných opatrení v podmienkach SR, Trestní právo 2005, č. 9, s. 9. Jalč, A. Dynamika, stav a štruktúra korupcie v Slovenskej republike, jej porovnanie s okolitými štátmi, Trestní právo 2005, č. 1, s. 19. Dančák, B., Hloušek, V., Šimíček, V. et al. Korupce. Projevy a potírání v České republice a v Evropské unii. Brno : Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2006. David, V., Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém, Praha : C. H. Beck, 2007. Hulinský, P. Aktuální otázky trestněprávní ochrany společnosti před korupcí. Praha : Police History, 2008. Kolektiv: Korupce a protikorupční politika ve veřejné správě. Praha : Transparency International – Česká republika, 2008. Růžička, M. Ke stíhání korupce z pohledu státního zástupce. Trestněprávní revue. 2006, č. 1, s. 2. Volejníková, J. Korupce v ekonomické teorii a praxi. Praha: Profess Consulting, 2009.

³ Gřivna, T. Trestní postih korupce v soukromé sféře, Trestněprávní revue 2005, č. 7, s. 169, v této souvislosti uvádí výstižnou charakteristiku korupce v tom smyslu, že „spokojen bývá jak ten, kdo přijímá úplatek, tak i osoba, která uplácí.“

Je problémem stále aktuálním, který zasahuje do oblasti ekonomické, mravní, politické, sociální a také právní.

Slovo korupce má původ v latině, konkrétně se odvíjí od výrazu „rumpere“, což znamená zlomit, rozlomit nebo přetrhnout. Výraz „corruptus“ vyjadřuje následek změny, zlomit někoho ke změně názorů a zásad.

Korupce je v příkrém rozporu se zájmem na řádném, nestranném a zákonném obstarávání věcí obecného zájmu, jakož i se zájmem na ochraně podnikatelských vztahů. Kromě materiálních škod se zde jedná, a to především, o nemateriální škody, které se projevují poškozením důvěry občanů v činnosti orgánů veřejné moci a distribuci veřejných statků. S korupcí je spojována nízká transparentnost řídicích a organizačních procesů a nárůst administrativních nákladů.

Korupce je podle údajů zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2010⁴ obecně skloňovaným společenským fenoménem, podle statistických údajů státního zastupitelství však spíše stagnuje. V roce 2010 byl sice zaznamenán její relativně vyšší nárůst, ale v absolutním počtu stíhaných a obžalovaných osob pro typické korupční trestné činy jde stále o vcelku zanedbatelná čísla. Pokud jsou úvahy o vysoké míře latence tohoto jevu reálné (obecně jim není důvodu nevěřit), pak nelze tato statistická data interpretovat jinak, než že se společností dosud nepodařilo najít žádný efektivní (ani trestněprávní) nástroj pro boj proti korupci. Situace nastoluje otázku, zda v rámci komplexu postupně přijímaných opatření (viz Strategie vlády v boji proti korupci na období let 2010 až 2012) nereagovat zřízením zvláštního útvaru státního zastupitelství pro boj s korupcí, jehož smysl musí vyplývat nejen z vymezené působnosti, ale zejména z garancí vyšší míry nezávislosti, samostatnosti a rozšířených pravomocí pro řízení boje s tímto fenoménem v trestní oblasti.

Podle vůbec nejčastěji citované definice korupce, jejímž autorem je Joseph Nye,⁵ jde o chování, které se z důvodů dosahování soukromých (osobních, rodinných, skupinových) finančních nebo statusových zisků odchyluje od formálních povinností vyplývajících z veřejné role anebo přestupuje normy pro výkonu určitého typu soukromého vlivu.

⁴ Zpráva o činnosti státního zastupitelství je dostupná též na adrese: <http://portal.justice.cz/nsz/hlavni.aspx?j=39&o=29&k=2750>

⁵ Nye, J. S. Corruption and Political Development. A Cost-Benefit Analysis. 1967-In: Political Corruption. And Handbook.

P. Noack⁶ charakterizuje korupci jako chování osob pověřených veřejnými nebo soukromými úkoly, které poruší své povinnosti, aby dosáhly protiprávního prospěchu jakéhokoli druhu.

Korupcí se rozumí takové jednání, kterým osoba v určitém kvalifikovaném postavení (volený zástupce, úředník zaměstnaný ve veřejné správě, zaměstnanec veřejného sektoru, ale i osoba na určité pozici v soukromém sektoru) zneužívá svého postavení k osobnímu obohacení nebo obohacení třetích osob, přičemž z tohoto jednání mohou mít přímý užitek osoby, které korupční jednání vyvolají, a vždy vzniká škoda do různé míry určitelné skupině fyzických i právnických osob.⁷

Zpráva Ministerstva vnitra o korupci v České republice v roce 2004 a o plnění Aktualizovaného vládního programu boje proti korupci tento pojem vymezuje jako zneužití postavení spojené s porušením principu nestrannosti při rozhodování, motivované snahou po zisku. Korupci označuje za projev chyby v rozhodovacím a řídicím procesu.

Publikace J. Chmelíka a kol.⁸ vychází z toho, že v běžném slova smyslu lze jako korupci označit jednání, kterým se na určitou osobu působí různými nenásilnými prostředky, aby osoba jednala buď proti dobrým mravům nebo proti svým úředním nebo morálním povinnostem. Při uplatnění násilných prostředků by takové jednání mohlo mít charakter vydírání, útisku, apod. Zdůrazňují se tu ovšem i další dva momenty – vztah korupce a střetu zájmů a úzké sepětí mezi korupcí a organizovaným zločinem.

Velmi stručnou, ale zároveň i výstižnou definici korupce podává publikace J. Vidrny a Z. Náchodského,⁹ bylo-li zde uvedeno, že znamená vždy vyjádření vztahu, ve kterém jeden subjekt nabízí druhému formu odměny za poskytnutí nebo příslib neoprávněné odměny. Korupci přitom autoři charakterizují tak, že v konkrétních případech jde např. o to, zda má větší iniciativu nabízející nebo přijímající, zda u očekávaného výsledku dochází k posunu časové

⁶ Die Politische Dimension der Korruption. Kriminalistik, 1995, s. 7.

⁷ Korupce a protikorupční politika ve veřejné správě. Praha: Transparency International, 2008, s. 20.

⁸ Chmelík, J. a kol. Pozornost, úplatek a korupce. Praha : Linde, 2003. s. 11–13 (na s. 19–20 jsou pak uvedeny další definice korupce ať už slovníkové (encyklopedické) nebo z pohledu různých mezinárodních úmluv. Srov. rovněž Chmelík, J., Tomica, Z. Korupce a úplatkářství. Praha: Linde, 2011, s. 15-25.

⁹ Vidrna, J., Náchodský, Z. Pracovník justice v ohrožení. Praha : Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, Příručky Ministerstva spravedlnosti České republiky, 2002, s. 17.

souvislosti anebo ne, jaký je její konkrétní účel, její adresná společenská závažnost, míra její systematickosti, stupeň její všeobecné (případné) akceptace, atd.

Přehled druhů korupce:

- korupce malá a korupce velká¹⁰

Velká korupce není příliš častá, ale jedná se o „velké věci“. Spojena je s korupcí politických elit a představitelů veřejného a společenského života. Úplatky dosahují značného rozsahu a bývají velmi dobře utajovány. Velká korupce nabývá podoby zpronevěry veřejných zdrojů, nehospodárného užívání veřejných zdrojů, soukromého prospěchu z privatizace, zneužívání veřejné moci při udělování veřejných zakázek, přidělování monopolních licencí, zisku důležitých, běžně nedostupných informací aj.

Malá korupce je opakem velké korupce. Zpravidla se jedná o korupci obyčejných úředníků, tedy o korupci v běžném životě. Je do ní zapojeno větší množství účastníků, nicméně obdržené úplatky jsou poměrně malé. Tato korupce je spojována zejména s nepřehlednou regulací, špatnou organizací, zatemňováním pravidel, zneužíváním pravomocí apod.¹¹

korupce prostá, korupce ekonomická, korupce politická a úplatkářství¹²

Korupce prostá je slibem nebo poskytnutím neoprávněné výhody veřejnému (státnímu) zaměstnanci za účelem získání individuální výhody. Jde o jednání, kterým je narušena rovnost mezi občany (úplata za vyřízení stavebního povolení na individuální stavbu, úplata policistovi za neodebrání řidičského průkazu, úplata celnímu úředníkovi za nesprávné vyměření cla apod.).

Korupce ekonomická představuje narušení rovnosti mezi podnikatelskými subjekty (zahrnuje případ, kdy veřejný úředník za úplatu rozhodne v rámci privatizace ve prospěch určitého podnikatelského subjektu, přidělí veřejnou zakázku, dotaci či subvenci nebo „pouze“ při veřejné obchodní soutěži vyzradí za úplatu konkurenci cenové podmínky dalších účastnických firem).

¹⁰ Vymětal, P. Typologie korupce. In: Dančák, B., Hloušek, V., Šimíček, V. et al. Korupce. Projevy a potírání v České republice a v Evropské unii. Brno : Masarykova univerzita. Mezinárodní politologický ústav, 2006. s. 13–14.

¹¹ Viz zvláštní zpráva Nejvyššího státního zastupitelství o korupci z roku 2002.

¹² Baloun, V. K ekonomickým příčinám korupce: popis jevu a definice. Kriminalistika, 1999, č. 4. s. 277–278.

Korupce politická narušuje rovnost mezi občany nebo podnikatelskými subjekty, avšak slib nebo poskytnutí neoprávněné platby nebo jiné výhody směřuje k voleným zástupcům či funkcionářům politické strany, aniž by nutně docházelo k individuálnímu obohacení.

Úplatkářství je slibem nebo poskytnutím neoprávněné platby nebo jiných výhod nikoli veřejnému zaměstnanci za účelem získání individuální výhody, a to jak v oblasti občanské, tak v oblasti podnikání (například poskytnutí úplatku úvěrovému referentu peněžního ústavu za přidělení úvěru či likvidátorovi pojišťovny za urychlení likvidace pojistné události nebo její zkrácení ve prospěch pojištěnce).

Korupce a úplatkářství jsou dva odlišné pojmy, byť se někdy považují za synonyma.¹³ Např. publikace V. Davida a A. Netta¹⁴ vychází z toho, že mezi korupcí a úplatkářstvím je vztah obecného a zvláštního. Úplatkářství je zároveň korupcí, naopak to ale neplatí. Úplatkářství je tedy jednou z forem korupce, naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu. Korupce je oproti úplatkářství rozsáhlejší, škodlivé následky jsou větší, běžné úplatkářství je více tolerováno a přistupuje se k němu diferencovaně podle hodnoty daru a způsobu jednání.

Poskytování ojedinělých darů a pozorností nevýznamného charakteru a rozsahu, aniž by byla ze strany poskytovatele očekávána nebo vyžadována protihodnota či služba přesahující běžný rámec povinností adresáta daru nebo pozornosti, nedosahuje intenzity úplatku, je však kriminogenním faktorem pro úplatkářství nebo korupci.¹⁵

- peněžní korupce, byrokratická korupce, politická korupce, manažerská korupce, strategická korupce, vůdcovská korupce, korumpování systému, mezinárodní korupce, korupce v policii, korupce v médiích, sportovní korupce¹⁶

Peněžní (prostá) korupce – vyskytuje se ve státním aparátu a u policie, kde si chtějí zaměstnanci přilepšit, při udělování licencí a povolení, dále i ve vztahu dvou soukromých osob, v obchodním styku.

Spodní hranice úplatku představuje otázku, ke které se ještě vrátíme posléze.

¹³ Srov. obě publikace J. Chmelíka (ve druhém případě i Z. Tomici).

¹⁴ David, V., Nett, A. Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém, Praha : C. H. Beck, 2007, s. 30.

¹⁵ Viz Chmelík, J. a kol., cit. dílo z roku 2003.

¹⁶ Podle publikace V. Davida a A. Netta, s. 59-84.

Nepatrný úplatek se označuje nejčastěji jako dárek, výhoda, pozornost, odměna, protislužba, zdvořilost atd.

Byrokratická korupce – podílí se na ní více úředníků různého postavení či s rozdílně vymezenou působností. Při byrokratické korupci se prospěch korumpujícího odrazí ve ztrátě či nevýhodě u další osoby (vydávání koncesí, povolení, opatření vůči údajnému konkurentovi atd.).

Spadá sem i administrativní korupce – nezákonné poskytování výhod, resp. dle Světové banky jde o kroky jednotlivců, skupin či firem ve veřejném i soukromém sektoru směřující k ovlivnění zákonů, předpisů a vyhlášek k vlastnímu prospěchu cestou nezákonného a neprůhledného poskytování soukromých výhod veřejným činitelům.

Politická korupce – nejčastěji je spojena se získáním lepšího postavení v politické oblasti. Patří sem dary na politické kampaně z tajných fondů, úplatky za vojenské zakázky, úplatky od podnikatelů pro politiky za různé výhody i na financování politických stran, neodůvodněné cesty politiků a státních úředníků do zahraničí. Za korupci se většinou nepokládá výměna politických funkcí - odlišné to bylo v kauze „Kořistka“ – obdobně by tomu bylo v případě poskytnutí významného politického postu za zakrytí skandálu, který by bezprostředně danou osobu ohrožoval v její významné politické funkci. Kritickou je otázka financování politických stran.¹⁷

¹⁷ Václav Vlk: Uplácet politiky není trestné, 7. 10. 2004, Lidové noviny – šlo o tehdy velice v médiích propíranou kauzu poslance Kořistky.

„Dnes se tak soustřeďuje úsilí policie i politických komentátorů shodně na jediný problém, a to zda k uplácení došlo, či nikoliv. Zejména pro média je rozhodujícím důkazem detektor lži, zatímco pro policii, alespoň formálně, rozhovor unionistického poslance Kořistky s vlastní manželkou a svědectví dvou dam, s nimiž se chystali povečeřet zbývající účastníci. Autor nehodlá polemizovat s tím, co se stalo, a stavět na jednu či druhou stranu argumenty, proč ke skutku došlo.

Autor je však přesvědčen, že podstata trestněprávního rozměru věci uniká jak policii, tak bohužel většině masmédií.

Z toho, jak je skutek popsán ve sdělení obvinění a prezentován ze strany poslance Kořistky v médiích, musí být na první pohled jasné, že se o trestný čin nejedná. Nabídnutí úplatku podmiňuje totiž obstarání věci obecného zájmu, a to asi rozhodně není pád současné vlády - či jakékoliv jiné.

Policie se pustila naprosto nesmyslně do role strážce spravedlnosti při politických vyjednáváních na místě, kde jí to nepřísluší. O podplácení může jít při realizaci veřejných zakázek, nikoliv však při vyjednávání o politické pozici.

S těmito tvrzeními však zásadně nesouhlasíme, zřejmě vyplývaly z postavení autora jako advokáta a obhájce. Obdobně nesmyslná tvrzení ve vztahu ke

Statistické údaje ke korupci plynou především z údajů citované zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2010, případně z podkladů Ministerstva vnitra.¹⁸

3. K FORMÁLNÍMU POJETÍ TRESTNÉHO ČINU, MATERIÁLNÍMU KOREKTIVU, DISKREČNÍ PRAVOMOCI, A TO I VE SVĚTLE VYPUŠTĚNÍ ZVLÁŠTNÍHO USTANOVENÍ O ÚČINNÉ LÍTOSTI V TRESTNÍM ZÁKONÍKU

Nová definice trestného činu obsažená v § 13 odst. 1 tr. zákoníku ve srovnání s konceptem vlastním trestnímu zákonu 1961 nezahrnuje již materiální znak, který by byl rovnocenný znaku formálnímu; to platí přesto, že se zde většinou dovozuje znak formální protiprávnosti, která však byla vlastní pojetí trestní odpovědnosti od nepaměti.

Tato definice však obsahuje (ve formě materiálního korektivu, který však není bezprostřední složkou definice trestného činu podle § 13 odst. 1 tr. zákoníku, tvoří ovšem součást pojetí trestného činu v širším významu) materiální protiprávnost, která je v podobě „spodního prahu“ trestnosti vyjádřena jednak obecně v § 12 odst. 2 tr. zákoníku, jednak specificky ve vztahu k nejrůznějším skutkovým podstatám zvláštní části trestního zákoníku v podobě kvantitativně nebo kvalitativně vyjádřeného znaku.

Jako příklady lze uvést skutkové podstaty se znaky škody, rozsahu, prospěchu na straně jedné nebo se znaky porušení důležité povinnosti nebo povahy a závažnosti újmy na zdraví způsobené trestným činem na straně druhé.

Materiální korektiv uvedený v § 12 odst. 2 tr. zákoníku se aplikuje vůči formální trestnosti činu z pohledu viny.¹⁹

Lze pak dospět k závěru, že sice po formální stránce by byly jinak naplněny znaky trestného činu, ale s ohledem na ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku nejde po zhodnocení případně i hledisek uvedených v § 39 odst. 2 tr. zákoníku [jež se tam vážou na otázky trestání – žádnou obdobu ustanovení § 3 odst. 4 tr. zák. z roku 1961 trestní zákoník neobsahuje, úprava v § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. je procesní, proto také hlediska uvedené v § 39 odst. 2 tr. zákoníku přichází v úvahu

sportovní korupci zase v jiných souvislostech. Shodujeme se na tom, že o naplnění zákonného znaku „obstarávání věcí obecného zájmu“ podle naší právní úpravy tu nepochybně jde.

¹⁸ Např. ze Zprávy o situaci v oblasti veřejného pořádku a vnitřní bezpečnosti na území České republiky v roce 2010 (ve srovnání s rokem 2009).

¹⁹ Kratochvíl, M. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo. Obecná část. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 151.

použit nanejvýš analogicky] o případ natolik společensky škodlivý, takže postačí uplatnění odpovědnosti podle jiných právních předpisů.

Vyvstává potom otázka, jak posuzovat zmiňovaný materiální korektiv ve vztahu k trestnosti určitého jednání? Nejedná se tu pak ve skutečnosti jen o jakousi obdobu dřívějšího materiálního pojetí trestného činu?

O žádnou obdobu se tu nejedná a nelze hovořit o tom, že by nadále české trestní právo hmotné bylo založeno na materiálním (či materiálně – formálním) pojetí trestného činu.

K podstatné změně tu zjevně došlo; o tom svědčí ostatně i obsah důvodové zprávy k návrhu trestního zákoníku, dále lze odkázat i na to, co k dané otázce uváděl P. Šámal.²⁰

Hledisko společenské škodlivosti má povahu významného interpretačního pravidla, které napomáhá zákonnou skutkovou podstatu konkrétního trestného činu i jeho formální znaky vyložit podle jejich smyslu (tzv. teleologický výklad). Zvolené řešení má za cíl napomoci k odlišení trestných činů od těch deliktů, které by neměly být považovány za trestné činy (zvláště přestupky a jiné správní delikty), přestože zdánlivě znaky některé skutkové podstaty naplňují, a zejména je třeba ho použít k výkladu těch znaků trestných činů, které nemají jasnou spodní hranici (např. znaků „hrubé neslušnosti“ a „výtržnosti“ u trestného činu výtržnictví podle § 358 a jejich odlišení od jednání vymezených zejména jako přestupky proti veřejnému pořádku podle § 47 a § 48 přestupkového zákona).²¹

Formální pojetí s materiálním korektivem umožňuje velice progresivní přístup k posouzení, zda určité jednání je trestným činem, nebo postačí uplatnění odpovědnosti podle jiných právních předpisů, či případně jde o čin beztrestný.

Pojetí trestného činu zvolené v novém trestním zákoníku dovoluje možná ještě mnohem lépe, nežli to přicházelo v úvahu podle trestního zákona předchozího, oddělit od sebe trestné činy a skutky (činy), u kterých přichází v úvahu je posoudit „pouze“ jako přestupky, jiné správní delikty, kázeňská či kárná provinění nebo jiná protiprávní jednání. V tomto ohledu je nespornou skutečností, že materiální (materiálně – formální) pojetí se vyznačovalo značnou mírou neurčitosti a nejednoznačnosti (a to i přes vymezení kritérií společenské nebezpečnosti v § 3 odst. 4 tr. zák. z roku 1961), což ostatně vedlo i ke značným obtížím při uplatňování tzv. „uvážení

²⁰ Šámal, P. *Osnova trestního zákoníku 2004 – 2006*. Praha: C. H. Beck, 2006, zejména s. 32-39.

²¹ Viz text důvodové zprávy k návrhu trestního zákoníku [verze schválená jako trestní zákoník č. 40/2009 Sb.].

materiálního znaku“ trestného činu; praxe byla mnohdy nejednotná a nezřídka se obávala říci, že „...po formální stránce se jedná o trestný čin, po stránce materiální však nikoli...“.²²

Formální pojetí s materiálním korektivem se pojímá v poměrně širokém smyslu a z toho se po procesní stránce odvíjejí i příslušné typy rozhodnutí, která zde přicházejí pojmově v úvahu. Jde o rozhodnutí podle § 159a odst. 1 písm. a), b) nebo odst. 1 věty první tr. ř., či – konalo-li se vyšetřování nebo dokonce přípravné řízení skončilo podáním obžaloby nebo návrhu na potrestání – podle § 171 odst. 1 nebo podle § 172 odst. 1 písm. b) tr. ř., eventuálně taková rozhodnutí v rámci předběžného projednání obžaloby nebo přezkoumání věci samosoudcem a pozdějších stadií řízení před soudem (kde už samozřejmě půjde o eventualitu rozhodnutí spočívající v postoupení věci podle § 222 odst. 2 tr. ř. či dokonce zproštění obžaloby ve smyslu § 226 písm. b) tr. ř. Použití analogie citovaných ustanovení je zcela vyloučeno; k analogii zde není důvod, tato ustanovení se užijí výslovně a nikoli podle analogie.

Původní představa zřejmě byla, že procesní korektiv, který byl zakotven v § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř., bude představovat výlučnou možnost eliminace důsledků formálního pojetí trestného činu.²³

²² Viz Růžička, M. K formálnímu pojetí trestného činu s materiálním korektivem z pohledu státního zástupce, *Trestněprávní revue*, 2011, č. 6, s. 159.

²³ Očekával se dost možná i nárůst evidované kriminality.

K tomu lze uvést několik statistických údajů. V roce 2009 činil celkový počet osob stíhaných a osob, ohledně nichž bylo konáno zkrácené přípravné řízení, 113 217 osob [tento údaj přibližně korespondoval předchozímu období].

V roce 2010 dosáhl uvedený ukazatel hodnoty 101 113.

V roce 2009 se konalo zkrácené přípravné řízení vůči 55 703 osobám (vzestup oproti roku 2008 – po nabytí účinnosti novely č. 274/2008 Sb. připojené k zákonu o policii č. 273/2008 Sb. – o 19 018 – a i údaj z roku 2008 představoval nejvyšší počet za celé období od zavedení nové formy přípravného řízení v podobě zkráceného přípravného řízení). V roce 2010 se konalo zkrácené přípravné řízení ve vztahu k 52 045 osobám - snížení tedy poměrně nízké, což je třeba zvlášť zdůraznit.

Ve zprávě o činnosti státního zastupitelství za rok 2009 se k dopadu nového trestního zákoníku (jenž měl záhy vstoupit v účinnost, resp. v době vypracování zprávy již byl účinný, ale údaje zprávy ho ještě nemohly zachytit) uvádělo toto:

Vliv nového kodexu se může projevit oběma směry – rozšíření skutkových podstat a přechodu na formální vymezení jejich znaků s preciznějším popisem skutkových podstat, za současného odbourání materiálního znaku

To bylo ovšem zjevně nesprávné (vznikaly by prakticky neřešitelné situace – úprava v § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. – pozměněné znění oproti znění po novele č. 265/2001 Sb., proti kterému byly vznášeny četné výhrady, a to již v roce 1957 – neumožňovalo postoupení jako přestupku atd.).

Úprava v § 159a odst. 4 tr. ř., ve znění zákona č. 41/2009 Sb., nebo podle § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. [kteréžto, naposledy uváděná, tvoří součást procesní úpravy již od 1. 1. 2002 od novely č. 265/2001 Sb., tehdy se však vyvozovalo, že šlo o něco navíc, nad rámec tzv. uvážení materiálního znaku trestného činu, jakkoli i zde byly názory značně rozdílné – viz dále] se aplikuje jednak v případech, kdy jde o chování obviněného nebo podezřelého (i v materiálním smyslu) po činu, jednak nad rámec hledisek, která se aplikují v případech použití materiálního korektivu uvedeného v § 12 odst. 2 tr. zákoníku.

Může tedy dojít k případům, kdy státní zástupce dospěje k závěru, že ve věci jde o trestný čin, a že nelze použít zásadu subsidiarity trestní represe, avšak přesto státní zástupce po skončení prověřování nebo po provedeném vyšetřování učiní právní závěr, že bylo dosaženo účelu trestního řízení a že další vedení trestního řízení je neúčelné.

jako definičního znaku trestného činu, může přinést nárůst počtu stíhaných trestných činů.

Na druhé straně výslovné zakotvení zásady subsidiarity trestní represe a principu „ultima ratio“ (§ 12 odst. 2 tr. zákoníku), společně s některými procesními změnami [rozšíření podmínek pro využití principu oportunité v § 172 odst. 2 písm. c) a v § 159a odst. 4 tr. ř.], větší tlak na využívání odklonů atd., společně s některými dopady z hlediska vymezení obecných podmínek trestní odpovědnosti, jako je preciznější formulace podmínek omylu, rozšíření podmínek pro zánik trestní odpovědnosti pro dobrovolné upuštění, výslovná definice více okolností vylučujících protiprávnost činu, osamostatnění odpovědnosti spoluúčastníků na jednání u zániku trestní odpovědnosti při dobrovolném upuštění od dalšího jednání, ale i zpřísnění podmínek, za nichž se přerušuje promlčení atd., včetně zúžení podmínek trestní odpovědnosti u některých skutkových podstat, principiální změna (zpřísnění podmínek) u postihu přípravy atd., může působit proti této tendenci.

Podle statistických údajů státního zastupitelství došlo k dalšímu poklesu kriminality ve všech základních ukazatelích. Nezanedbatelnou měrou poklesl i nápad trestní agendy (podle evidovaných záznamů o zahájení úkonů trestního řízení), za poslední dva roky cca o 6%. Ze statistických údajů nelze zjistit, zda jde o skutečný pokles kriminality, či do jaké míry kriminalita zůstává v oblasti latence (resp. se zvyšuje míra její latence). Některá nižší státní zastupitelství však upozorňují na pokles vyhledávací činnosti policie. Těmto trendům neodpovídá zřetelný nárůst počtu odsouzených osob vykonávajících nepodmíněný trest odnětí svobody ve věznicích, působící už i problémy s udržení důstojného prostředí pro výkon trestu. **[Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2010].**

A nyní dvě velice důležité otázky:

Jedna – z pohledu, zda lze vůbec postupy podle § 12 odst. 2 tr. zákoníku, resp. § 159a odst. 4 a § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř., řešit tzv. malou korupci (v tomto kontextu extrémně malou korupci – sem by spadaly případy, kdy nejde snad ani o úplatek, ale o „pozornost“ nebo něco mezi tím)?

A druhou: Nahradí tato úprava vypuštěnou úpravu v § 163 tr. zák. z roku 1961 o účinné lítosti?

Na první otázku lze odpovědět poměrně snadno, a to záporně.

Pokud jde o druhou otázku, lze uvést poněkud obsáhlejší odpověď:

Ustanovení § 163 tr. zák. č. 140/1961 Sb. po celou dobu účinnosti (až do novely provedené zákonem č. 122/2008 Sb.) znělo: „Trestnost podplácení (§ 161) a nepřímého úplatkářství (§ 162) zaniká, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně bez odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu.“ K jediné dílčí změně došlo v souvislosti s novelou č. 290/1993 Sb., jež nahradila pojem prokurátor“ označením v souladu s úpravou, která rovněž ke dni 1. 1. 1994 nabývala účinnosti, „státní zástupce“.

Na základě doporučení OECD v souvislosti s hodnocením účinnosti Úmluvy o boji proti podplácení zahraničních veřejných činitelů v mezinárodních podnikatelských transakcích (č. 25/2000 Sb. m. s.) bylo novelou trestního zákona z roku 1961 provedenou zákonem č. 122/2008 Sb. ustanovení o účinné lítosti výrazně pozměněno, takže úprava nově zněla“ „Trestnost podplácení (§ 161) a nepřímého úplatkářství (§ 162) zaniká, jestliže pachatel úplatek poskytl nebo slíbil jen proto, že byl o to požádán, a učinil o tom dobrovolně a vzhledem k okolnostem a svým osobním poměrům bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu; to neplatí, byl-li úplatek poskytnut nebo slíben v souvislosti s výkonem pravomoci veřejného činitele uvedeného v § 162a odst. 2 písm. a) až c) nebo písm. d), jde-li o veřejného činitele zastávajícího funkci v podniku, v němž má rozhodující vliv cizí stát.“

Trestní zákoník, který nabyl účinnosti dnem 1. ledna 2010, úpravu účinné lítosti ve věcech úplatkářství nepřevzal.²⁴

²⁴ Důvodová zpráva k návrhu trestního zákoníku ovšem žádné relevantní údaje k důvodům, pro které došlo k vypuštění úpravy původně obsažené v § 163 tr. zák. č. 140/1961 Sb., neuváděla. Lze pouze usuzovat, že tyto důvody spočívaly právě v doporučeních mezinárodních institucí a organizací, tj. skupiny GRECO a OECD.

Uplatnění hmotněprávního korektivu obsaženého v § 12 odst. 2 tr. zákoníku se v případech, na něž v minulosti mohlo dopadat citované ustanovení o účinné lítosti, může setkat s problémem spočívajícím v tom, že bude obtížně možné najít skutkovou podstatu nějakého přestupku, za který by bylo možno osobu, jíž byla učiněna nabídka, aby dala úplatek, postihnout.

Bude také velmi komplikované dovodit, že sice nabídla úplatek, protože o něj byla požádána, ale uvedené jednání oznámila po uplynutí určité doby orgánům činným v trestním řízení, takže vzhledem k popsáním okolnostem nejde o trestný čin.

Pokud jde o procesní korektiv (diskreční pravomoc státního zástupce nebo soudu) a o možnosti „náhrady“ ustanovení § 163 starého trestního zákona, zde bude situace příznivější potud, pokud bude zjevné, že trestný čin [v tomto případě podle zmiňovaného ustanovení § 332 tr. zákoníku] spáchán byl, ale vzhledem k některému z hledisek uvedených v § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř., tj. k významu a míře porušení nebo ohrožení chráněného zájmu, který byl dotčen, způsobu provedení činu a jeho následku, nebo okolnostem, za nichž byl čin spáchán, a vzhledem k chování obviněného po spáchání činu, zejména k jeho snaze nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu, je zřejmé, že účelu trestního řízení bylo dosaženo.

Zejména lze upozornit na chování obviněného (podezřelého) po činu, kdy tedy zřejmě ihned nebo s jistým časovým odstupem oznámil, že úplatek poskytl, protože o něj byl požádán.

Dovozovat možnost použití ustanovení § 159a odst. 4 nebo § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. „jen“ z okolností činu, bude značně problematické, a to v podstatě ze stejných důvodů, jaké se vztahovaly k eventualitě využití § 12 odst. 2 tr. zákoníku.

Jeví se zřejmým, že posuzování těchto otázek je natolik složité, jde výrazně nad „rozlišovací schopnosti“ potenciálních účastníků korupčních (úplatkářských) vztahů, že přímá aplikace ať už ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku (kde by pak byl učiněn závěr o tom, že o trestný čin vůbec nejde, takže by se šlo do určité míry i nad rámec dodatečného zániku trestnosti) nebo ustanovení § 159a odst. 4 a § 172 odst. 2 písm. c) tr. ř. je natolik problematická, že nelze zřejmě dospět k závěru, že tato úprava plnohodnotně nahradí vypuštěné zvláštní ustanovení o účinné lítosti.

Je tedy potřebné zvážit opětovnou úpravu institutu účinné lítosti ve věcech úplatkářství s ohledem na obecné úsilí České republiky v boji s korupcí, jež se zaměřuje na ochranu oznamovatelů korupce (whistleblowing), jakož i na zjevný preventivní dopad takové úpravy. Ochrana oznamovatelů je třeba primárně zajišťovat v netrestních právních odvětvích, jmenovitě v právu pracovním, zde se ale nabízí ochrana rovněž prostředky trestněprávními.

4. K DOPADU NĚKTERÝCH LEGISLATIVNÍCH ZMĚN PO NOVÉM ROCE 2012 NA POSTIH KORUPCE V ČESKÉ REPUBLICE

Zejména se zmiňuje zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a změnový zákon.²⁵

Zavádí něco zcela nového, ale nezbytného, ČR je poslední členský stát EU s nezakotvenou trestní odpovědností právnických osob, ač to pro ni plyne z mezinárodních závazků, vznikají i problémy v oblasti mezinárodní justiční spolupráce.

Uplatňuje se výčtový princip (takřka 80 skutkových podstat, mezi nimi i ty z oblasti korupce, vychází se nikoli pouze z úzkého pojetí, ale pojetí širšího).²⁶ Pojetí odpovědnosti je založeno na tom, že zákon definuje trestní odpovědnost právnické osoby jednak v závislosti na jednání orgánů či členů orgánů právnické osoby nebo dalších zde uvedených osob, jednak vychází z principu přičitatelnosti trestného činu právnické osobě. Jde o odpovědnost za zaviněné jednání právnické osoby.

²⁵ Tisk 285 a 286 Poslanecké sněmovny, tisk 221 Senátu.

²⁶ V souladu s metodickým návodem Nejvyššího státního zastupitelství k postupu státních zástupců ve věcech trestných činů souvisejících s korupcí ze dne 9. 9. 2011, sp. zn. SL 52/2006, jehož autorem je J. Chromý, se za trestné činy poskytující trestněprávní ochranu společnosti před korupcí v užším slova smyslu se (ustáleně) považují trestný čin přijetí úplatku podle § 331 tr. zákoníku, trestný čin podplácení podle § 332 tr. zákoníku a trestný čin nepřímé úplatkářství podle § 333 tr. zákoníku.

Trestněprávní ochrana společnosti před korupcí v širším slova smyslu je založena dalšími skutkovými podstatami trestných činů, které nesou znaky korupce, přičemž jejich výčet není jednoznačně stanoven.

Vzhledem k tomu, že rozhodující prostor a hlavní nebezpečí korupce leží nepochybně v oblasti veřejné správy a rovněž ve sféře moci zákonodárné a soudní, jde především o vybrané trestné činy veřejných činitelů podle druhého oddílu třetí hlavy zvláštní části trestního zákona – tj. trestný čin zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 tr. zákoníku a trestný čin maření úkolu úřední osoby z nedbalosti podle § 330 tr. zákoníku

K trestným činům, které mají znaky korupčního chování, lze řadit také trestný čin odběr tkáně, orgánu a provedení transplantace za úplatu podle § 166 tr. zákoníku, trestný čin podvodu podle § 209 tr. zákoníku, trestný čin pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 tr. zákoníku, trestný čin sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 tr. zákoníku, trestný čin pletichy při zadání veřejných zakázek a při veřejné soutěži podle § 257 tr. zákoníku a trestný čin pletichy při veřejné dražbě podle § 258 tr. zákoníku.

Zvláště k zákonu o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (současný stav je takový, že dne 18. 11. 2011 prezident nepodepsal schválený návrh zákona a vrátil jej Sněmovně).

Ani navrhovaný zákon (podobně jako zákon o soudnictví ve věcech mládeže například) neobsahuje žádné zvláštní ustanovení, které by řešilo otázku trestní odpovědnosti právnických osob z pohledu subsidiarity trestní represe, ultima ratio či škodlivosti činu. V obecné rovině proto zřejmě musí i pro vyvozování trestní odpovědnosti vůči tomuto zvláštnímu druhu pachatelů platit obecné závěry, vztahující se její uplatňování vůči fyzickým osobám.

U korupce tedy bude platit aktuálně účinná právní úprava, a to jak hmotněprávní, tak i procesní.

Jestliže je trestní odpovědnost právnických osob založena na principu viny za protiprávní jednání, které učinila

- jejím jménem
- nebo v jejím zájmu
- nebo v rámci její činnosti,

některá z fyzických osob, jejíž jednání se právnické osobě přičítá (§ 8 odst. 2 ve spojení s § 8 odst. 1 předlohy), pak je zřejmé, že trest se ukládá právnické osobě právě proto, že trestný čin (vyjmenovaný v § 7 předlohy) byl spáchán primárně některou fyzickou osobou.

Nejde tedy o trestný čin právnické osoby jako právní fikce či kolektivního tělesa, nebo jinak vymezeného subjektu práva, ale o odvozenou – v jistém smyslu tedy akcesorickou trestní odpovědnost za činy jiných, fyzických osob, které jsou ovšem spáchány (obligatorně, což je jedna z podmínek trestní odpovědnosti) ve prospěch anebo „v zastoupení“ (tj. jejím jménem nebo při činnosti) právnické osoby.

Právnická osoba se skutečně nemůže v oblasti vznikajících právních vztahů projevit jinak, než „přes čin“ nějakého konkrétního, reálně existujícího individua, které je s to projevit vůli právnické osoby (její záměr způsobit určitý vznik, změnu nebo zánik určitého právního vztahu) navenek.

Jinak jsou ale činy těchto fyzických osob a právnické osoby na sobě relativně nezávislé, relativně nezávislé také může být proto i hodnocení škodlivosti činu a možnosti uplatnit principy subsidiarity trestní represe.

Trestní odpovědnost právnických osob by neměla být zneužívána pro řešení obchodních a občanskoprávních (civilních) sporů mezi podnikateli. Měla by být naproti tomu využita pro účely zefektivnění boje s korupcí (a samozřejmě i s jinými fenomény kriminality).

To je ale přání – orgány činné v trestním řízení nemohou ovlivnit nápad trestních oznámení.

Vzhledem k širokému vymezení subjektů podléhajících trestní odpovědnosti právnických osob – viz § 6 předlohy, vyloučen je jen stát a pak už jen územně samosprávné celky při výkonu veřejné moci, nikoli tedy v rámci svých majetkoprávních dispozic či při majetkové účasti v jiných právnických osobách (ostatně to poslední platí i o státu, viz odst. 2 § 6 předlohy), lze se obávat, aspoň v první fázi „náběhu“ nové úpravy do praxe, snah po maximálním využívání až zneužívání nové úpravy k likvidaci obchodních konkurentů, a možná i jako prostředku řešení střetů na politické scéně.

Obecně neutěšená celospolečenská situace, zejména co do kultury chování, etiky, morálky a uplatňování práva, dává tušit, že orgány činné v trestním řízení budou nutně, zvláště v těchto počátcích, konfrontovány s nápadem evidentně či aspoň možná účelových podání, přičemž řešení v podobě dřívějších kritérií společenské nebezpečnosti jako materiálního znaku trestného činu k dispozici nebude.²⁷

Je třeba se zabývat i procesní úpravou, která vymezuje některé důležité zvláštnosti procesu. Vyzdvihnout je nutno např. to, že proti obviněné právnické osobě a obviněné fyzické osobě se koná společné řízení, jestliže jejich trestné činy spolu souvisejí, pokud tomu nebrání důležité důvody. A také to, že ve společném řízení vedeném proti právnické a fyzické osobě se trestní odpovědnost právnické a fyzické osoby posuzuje samostatně.

Pokud jde o tzv. vazební novelu trestního řádu²⁸ provádí změny zejména v oblasti vazby, kdy o dalším trvání vazby rozhoduje i v přípravném řízení zase soudce, byla provedena změna vazebních důvodů, přičemž v případě důvodu podle § 67 písm. c) tr. ř. lze zohlednit zájmy na účinné ochraně poškozeného i u méně závažných trestných činů. Posiluje se zásada zdrženlivosti a přiměřenosti u zajištění majetku a věcí (§ 2 odst. 4 tr. ř.). Má se uplatnit širší možnost čtení úředních záznamů sepsaných v přípravném řízení před soudem. Zavádí se tzv. videokonference. Upravuje se možnost vzdání se obhájce. Zvyšuje se hranice trestní sazby odnětí svobody (ze 3 na 5 let) u zkráceného přípravného řízení. Všechny naznačené změny se mohou významně dotknout i stíhání korupce.

Novela trestního zákoníku (č. 330/2011 Sb.) provedla pouze – pokud jde konkrétně o korupci – změnu okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby u skutkové podstaty trestného činu pletich

²⁷ Zpracováno podle materiálu F. Vondrušky „K subsidiaritě trestní represe (§ 12 tr. zákoníku), Brno, 2011.

²⁸ Tisk 335 Poslanecké sněmovny, tisk 209 Senátu.

v insolvenčním řízení (§ 226 odst. 4 tr. zákoníku – doplnění přísnější trestnosti úřední osoby), stejně jako u skutkové podstaty trestného činu sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě [doplněn nový odstavec 4 – „Kdo za okolností uvedených v odstavci 1 žádá, přijme nebo si dá slíbit majetkový nebo jiný prospěch a spáchá takový čin jako úřední osoba, bude potrestán odnětím svobody na tři léta až deset let]. Dále pak zvýšení trestních sazeb u skutkových podstat trestného činu pletich při zadání veřejné zakázky a pletich při veřejné dražbě [§ 257 odst. 2 a 3, § 258 odst. 3 tr. zákoníku], obdobně u skutkové podstaty trestného činu přijetí úplatku [§ 331 odst. 3 tr. zákoníku].

Jen velmi stručně je možno poukázat na nový zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů. Účinnosti nabývá dnem 1. ledna 2012, avšak některá jeho ustanovení vztahující se ke zřízení tohoto orgánu a jejímu personálnímu obsazení již dnem 24. 11. 2011. Byla rovněž provedena novelizace trestního řádu.

Úkolem Generální inspekce bezpečnostních sborů je vyhledávat, odhalovat a prověřovat skutečnosti nasvědčující tomu, že byl spáchán trestný čin, jehož pachatelem je příslušník Policie České republiky, celník, příslušník Vězeňské služby České republiky anebo příslušník inspekce, zaměstnanec České republiky zařazený k výkonu práce v Policii České republiky nebo v inspekci, nebo zaměstnanec České republiky zařazený k výkonu práce v Celní správě České republiky anebo Vězeňské službě České republiky, pokud trestný čin byl spáchán v souvislosti s plněním jeho pracovních úkolů.

Úkolem Generální inspekce bezpečnostní sborů je rovněž vyšetřovat trestný čin příslušníka Policie České republiky, celníka, příslušníka Vězeňské služby České republiky nebo zaměstnance České republiky zařazeného k výkonu práce v Policii České republiky a zaměstnance České republiky zařazeného k výkonu práce v Celní správě České republiky nebo Vězeňské službě České republiky, pokud trestný čin byl spáchán v souvislosti s plněním jeho pracovních úkolů.

Generální inspekce bezpečnostní sborů má postavení policejního orgánu ve smyslu § 12 odst. 2 tr. ř. Toto novelizované ustanovení trestního řádu výslovně uvádí, že tím není dotčeno oprávnění státního zástupce podle § 157 odst. 2 písm. b) tr. ř., tedy oprávnění státního zástupce odejmout věc policejnímu orgánu a učinit opatření, aby věc byla přikázána jinému policejnímu orgánu. Není-li stanoveno jinak, je Generální inspekce bezpečnostní sborů oprávněna ke všem úkonům trestního řízení patřícím do působnosti policejního orgánu.

Dochází k částečné změně v působnosti státního zastupitelství, resp. státních zástupců, pokud jde o vyšetřování o trestných činech spáchaných příslušníky Policie České republiky (prověřování o skutečnostech nasvědčujících podezření ze spáchání uvedených

trestných činů státní zástupce nekonal, tím byl pověřen příslušný inspekční orgán, tj. Inspekce policie, která byla zřízena s účinností od 1. 1. 2008 zákonem č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky), kdy tato nově přechází do kompetence Generální inspekce bezpečnostních sborů, navíc též i vyšetřování příslušníků dalších shora vyjmenovaných bezpečnostních sborů, jež je dosud v rámci působnosti určených orgánů Policie České republiky.

Naopak je zachována působnost státního zastupitelství, resp. státních zástupců, při vyšetřování o trestných činech spáchaných Bezpečnostní informační služby, příslušníky Úřadu pro zahraniční styky a informace a příslušníky Vojenského zpravodajství, tato kategorie je ale navíc rozšířena o příslušníky Generální inspekce bezpečnostních sborů a příslušníky Vojenské policie a vyšetřování o trestných činech zaměstnanců České republiky, zařazených k výkonu práce v Generální inspekci bezpečnostních sborů.

Připravuje se odpovídající změna ve vyhlášce č. 23/1994 Sb., o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli, ve znění pozdějších předpisů.

Neméně důležitým úkolem Generální inspekce bezpečnostní sborů je u osob shora uvedených, ve vztahu k nimž koná prověřování i vyšetřování, provádět zkoušku spolehlivosti. Zkouška spolehlivosti spočívá v navození situace, kterou je zkoušená osoba povinna řešit.

5. ZÁVĚRY

Věnovali jsme se problematice poměrně obsáhlé, a to jak stavu „de lege lata“, tak i „de lege ferenda“. Zejména je třeba ovšem zdůraznit, že rozsah změn po Novém roce 2012 je opravdu značný a připomíná situaci, která zde byla počátkem roku 2002, kdy nabyla účinnosti „velká“ novela trestního řádu č. 265/2001 Sb. Velmi podstatné změny se budou týkat i stíhání korupce v České republice a orgány činné v trestním řízení se na všechny uvedené změny budou muset připravit.

Literature:

- Baloun, V. K ekonomickým příčinám korupce: popis jevu a definice. *Kriminalistika*, 1999, č. 4. s. 277–278. Dančák, B., Hloušek, V., Šimíček, V. et al. *Korupce. Projevy a potírání v České republice a v Evropské unii*. Brno : Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2006.
- David, V., Nett, A. *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*, Praha : C. H. Beck, 2007.
- Gřivna, T. Trestní postih korupce v soukromé sféře, *Trestněprávní revue* 2005, č. 7, s. 169.
- Hulinský, P. *Aktuální otázky trestněprávní ochrany společnosti před korupcí*. Praha : Police History, 2008. Kolektiv: *Korupce a*

protikorupční politika ve veřejné správě. Praha : Transparency International – Česká republika, 2008.

- Chmelík, J. a kol. Pozornost, úplatek a korupce. Praha: Linde, 2003.
- Chmelík, J., Tomica, Z. Korupce a úplatkářství. Praha: Linde, 2011
- Jalč, A. Priblíženie niektorých protikorupčných opatrení v podmienkach SR, Trestní právo 2005, č. 9, s. 9.
- Jalč, A. Dynamika, stav a štruktúra korupcie v Slovenskej republike, jej porovnanie s okolitými štátmi, Trestní právo 2005, č. 1, s. 19.
- Kratochvíl, M. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo. Obecná část. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 151.
- Nye, J. S. Corruption and Political Development. A Cost-Benefit Analysis. 1967-In: Political Corruption. And Handbook.
- Pachmann, A. Policejní korupce v členských a kandidátských státech Evropské unie, Kriminallistika 2005, č. 3, s. 209.
- Růžička, M. Ke stíhání korupce z pohledu státního zástupce. Trestněprávní revue. 2006, č. 1, s. 2.
- Šámal, P. Osnova trestního zákoníku 2004 – 2006. Praha: C. H. Beck, 2006, zejména s. 32-39.
- Vidrna, J., Náchodský, Z. Pracovník justice v ohrožení. Praha : Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, Příručky Ministerstva spravedlnosti České republiky, 2002, s. 17.
- Volejníková, J. Korupce v ekonomické teorii a praxi. Praha: Profess Consulting, 2009.
- Vymětal, P. Typologie korupce. In: Dančák, B., Hloušek, V., Šimíček, V. et al. Korupce. Projevy a potírání v České republice a v Evropské unii. Brno : Masarykova univerzita. Mezinárodní politologický ústav, 2006. s. 13–14.

Contact – email

PrepechalovaKaterina@seznam.cz

Ruzicka@nsz.brn.justice.cz

a.

ŠPECIFIKÁ DOKAZOVANIA KORUPCIE

MARCELA TÓTHOVÁ

Ústav verejného práva, Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola,
Slovenská republika

Abstract in original language

Predkladaný článok sa zaoberá všeobecným pohľadom na možnosti dokazovania korupcie v rámci trestného konania. Článok poukazuje na špecifiká korupcie, ktoré značne ovplyvňujú a determinujú dôkazy využívané v procese dokazovania. Využívané dôkazy musia byť prispôbené osobitostiam korupčných trestných činov. Poukazuje a stručne popisuje najdôležitejšie dôkazy, ktoré sú využívané v procese dokazovania korupcie.

Key words in original language

Dokazovanie korupcie, predmet dokazovania, rozsah dokazovania, dôkazné prostriedky a dôkazy.

Abstract

The present article deals with the general view of the possibility of evidence of corruption under the current criminal procedural matter. Article points to the specificities of corruption, which greatly affect and to determine the evidence. Images are subject to a range of evidence which must be adapted to the particularities of the corruption crime. Lists and briefly describes the most important evidence that the corruption used for evidentiary purposes.

Key words

Evidence of corruption, the subject of inquiry, the scope of evidence, proof and evidence.

1. VŠEOBECNE K DOKAZOVANIU KORUPCIE

Dokazovanie možno charakterizovať ako „zákonom upravený postup orgánov činných v trestnom konaní a súdu, ktorého úlohou je poznanie všetkých podstatných skutočností dôležitých pre ďalší postup konania a v konečnej fáze aj pre rozhodnutie“¹ Trestné konanie sa vzťahuje na určitý skutok kvalifikovateľný ako trestný čin, ktorý sa z časového hľadiska stal v minulosti. Keďže orgány činné v trestnom konaní a ani súd (resp. senát alebo samosudca) v absolútnej väčšine prípadov neboli prítomní v danom čase na mieste jeho spáchania, dokazovanie v podstate predstavuje jediný spôsob, ako získať informácie o danom skutku. Ide pritom nie len o informácie týkajúce sa samotného trestného činu a jeho priebehu, ale aj o informácie týkajúce sa všetkých aspektov, ktoré sa naň vzťahujú, vrátane

¹ Ivor, J. a kol.: Trestné právo procesné. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 419

predchádzajúcich a následných úkonov. Iba na základe procesu dokazovania môžu orgány činné v trestnom konaní a súd zistiť skutkový stav veci tak, aby o ňom neboli žiadne dôvodné pochybnosti a mohli na základe neho spravodlivo vo veci rozhodnúť. Dokazovanie tak plní z pohľadu orgánov činných v trestnom konaní i z pohľadu súdu poznávaciu úlohu, nakoľko je v rámci neho možné získať informácie o okolnostiach trestno-procesnej udalosti. Ide pritom o náročný a komplikovaný proces, ktorý je ovládaný všeobecnými a taktiež aj špecifickými zásadami, ktorý je možné členiť do viacerých etáp.

V súvislosti s korupčnými trestnými činmi je potrebné uviesť, že ich dokazovanie je do značnej miery ovplyvnené a determinované špecifikami, ktoré sú pre korupčnú kriminalitu typické. Tieto podstatne ovplyvňujú jednak predmet i rozsah dokazovania pri korupčných trestných činoch. Určité osobitosti pritom vykazujú nie len okruh skutočností, ktoré je potrebné dokazovaním zistiť, ale aj povaha a význam dôkazných prostriedkov, ktorých využitie prichádza do úvahy. Určitým spôsobom sa tak na podmienky korupčnej trestnej činnosti prispôbuje ustanovenie § 119 ods. 1 Trestného poriadku (zákon č. 301/2005 Z.z. v znení neskorších právnych predpisov, ďalej len „TP“), v ktorom je obsiahnutý výpočet tých skutočností, ktoré by sa mali v každom prípade dokazovať. V súvislosti s korupčnou kriminalitou je totiž potrebné dokazovať aj ďalšie skutočnosti, ktoré sa vťahujú na konkrétny skutok kvalifikovaný ako korupčný trestný čin. Pre oblasť dokazovania korupcie je celkovo charakteristická značná dôkazná núdza. „Dokazovanie korupčných trestných činov je značne zložité, čo vyplýva jednak z charakteru tejto trestnej činnosti prebiehajúcej zväčša „medzi štyrmi očami“ ako aj z určitej tolerancie korupčného správania v spoločnosti a následnej neochoty ľudí riešiť, takéto problémy.“²

V súvislosti s dôkaznými prostriedkami, ktorých využitie prichádza do úvahy sa síce uplatňuje ustanovenie § 119 ods. 2 TP, no ich význam z pohľadu zisťovania skutkového stavu je tiež ovplyvnený osobitosťami korupčnej kriminality. Plne sa pritom rešpektuje skutočnosť, že za dôkaz je možné podľa aktuálnej trestno-procesnej úpravy považovať všetko, čo môže prispieť k náležitému objasneniu veci, získalo sa zákonným postupom a z dôkazného prostriedku. Väčšina zákonným spôsobom získaných dôkazov z dôkazných prostriedkov si však v prípade dokazovania korupcie vyžaduje starostlivé posudzovanie a hodnotenie a to jednak samostatne, ale aj vo vzťahu k ostatným získaným dôkazom. V mnohých prípadoch ide o nepriame dôkazy, pri ktorých je táto trestno-procesná zásada obzvlášť dôležitá. Samozrejme, nepriame dôkazy nemožno od začiatku považovať za menej cenné alebo za nehodnoverné, no je potrebné k nim pristupovať starostlivo a obozretne. Dôsledne je tak

² Burda, E., Mokrý, L., Tobiášová, L.: Boj proti korupcii, manuál. Projekt financovaný Európskou Úniou, Bratislava, 2008, s. 63

potrebné tiež uplatňovať ďalšiu z trestno-procesných zásad a to zásadu in dubio pro reo.

2. PREDMET A ROZSAH DOKAZOVANIA

Z hľadiska predmetu dokazovania sa aj v prípade korupčných trestných činov uplatňuje ustanovenie § 119 ods. 1 TP, ktoré exemplifikatívnym spôsobom uvádza skutočnosti, ktoré je potrebné dokazovať s cieľom objasnenia trestného činu a usvedčenia jeho páchatel'a. Ide hlavne o nasledujúce okolnosti:

skutočnosť, či sa skutok, ktorý má znaky korupčného trestného činu stal,

či tento skutok spáchal obvinený a za akých podmienok,

všetky dôležité okolnosti spáchania tohto skutku, ktoré môžu mať význam pre posúdenie pomerov páchatel'a,

príjmy z korupčnej trestnej činnosti a prostriedky, ktoré boli na jej spáchanie použité, ich umiestnenie, povaha, právny stav i cena,

podstatné okolnosti pre vznik následku korupčného trestného činu a výšky škody, ktorá v príčinnej súvislosti s ním bola spôsobená,

okolnosti, ktoré viedli k spáchaniu a ktoré umožnili spáchanie korupčnej trestnej činnosti a

okolnosti, ktoré sú dôležité pre ďalší postup v trestnom konaní.

Pri korupčných trestných činoch však nejde vždy o štandardný okruh dokazovania ako pri inej trestnej činnosti. Za veľmi dôležitú sa považuje práve otázka okolností, príčin a podmienok, ktoré umožnili alebo určitým spôsobom prispeli k spáchaniu trestného činu korupcie. Typicky, pri výsluchu obvineného, sprostredkovateľa i svedkov, sa uplatňuje určitý štandardný okruh otázok týkajúcich sa korupčnej trestnej činnosti, ktoré je potrebné zodpovedať s cieľom objasnenia posudzovaného skutku.

Pri korupčných trestných činoch sa taktiež uplatňuje ustanovenie § 119 ods. 2 TP, ktorý určuje, čo všetko sa môže považovať za dôkazný prostriedok. Ako som už vyššie uviedla, dôkazným prostriedkom na účely dokazovania korupcie môže byť všetko, čo prispeje k náležitému objasneniu skutkového stavu korupčného trestného činu, získalo sa zákonným spôsobom z dôkazných prostriedkov. Právo obstarávať dôkazy pritom patrí aj jednotlivým stranám trestného konania, čo je zásadný rozdiel oproti orgánom činným v trestnom konaní, ktoré majú ex lege povinnosť obstarávať dôkazy. V prípade, ak si strany obstarávajú dôkazy sami, znášajú aj náklady ich obstarávania. Ak však nadobudne právoplatnosť rozhodnutie súdu, ktorým bol obžalovaný oslobodený spod obžaloby, patrí stranám

právo na náhradu účelne vynaložených nákladov na obstaranie dôkazov zo strany štátu.

Orgány činné v trestnom konaní sú teda povinné zisťovať v prípade korupčného trestného činu všetky skutočnosti, ktoré sú potrebné pre rozhodnutie vo veci. Na účely rozhodnutia vo veci totiž nie je postačujúca iba pravdepodobnosť určitej skutočnosti, ktorá je svojou povahou dôležitá pre rozhodnutie v trestnom konaní. Takáto skutočnosť musí byť nepochybné preukázaná a v trestnom konaní dokázaná. Dôkazy, o ktoré sa rozhodovanie súdu bude v prípade korupčného trestného činu opierať, musia byť v procese dokazovania preverené a musia byť posúdené ako hodnoverné. Aj v tomto prípade sa uplatňuje zásada zistenia skutkového stavu v takom rozsahu, o ktorom nebudú dôvodné pochybnosti a bude možné na jeho podklade vo veci spravodlivo rozhodnúť. Aj v prípade korupčných trestných činov platí, že orgány činné v trestnom konaní a aj súdy sú povinné:

s rovnakou starostlivosťou zisťovať okolnosti svedčiace v prospech, ako aj v neprospech obvineného a to bez ohľadu na návrhy strán a

preskúmať a náležitým spôsobom overiť všetky okolnosti korupčného trestného činu aj v prípade, že sa obvinený k jeho spáchaniu prizná; pritom je potrebné rešpektovať všetky všeobecné ako aj osobitné zásady dokazovania v trestnom konaní.

3. TYPICKÉ DŮKAZNÉ PROSTRIEDKY V PROCESE DOKAZOVANIA KORUPCIE

Za základné dôkazné prostriedky pri dokazovaní korupčných trestných činov sa považuje výsluch obvineného a výsluch svedka resp. svedkov.³ Okrem nich je však možné využiť aj informačno-technické prostriedky a prostriedky operatívno-pátracej činnosti, konfrontáciu, rekonštrukciu a taktiež aj znalecké dokazovanie. Za najtypickejšie dôkazy možno považovať dôkazy vecné a listinné, pričom na ich získanie sú využívané viaceré trestno-procesné prostriedky, ktoré smerujú k získaniu vecí dôležitých pre trestné konanie.

Korupčné trestné činy sú charakteristické veľmi úzkym okruhom osôb, ktoré sa na ich páchaní zúčastňujú. Ako uvádza Baláž a Jalč⁴, korupčný vzťah je primárne vzťahom viacčlenným. Okrem základných subjektov (korumpovaný a korumpujúci) sa na nich môže

³ Chmelík, J. a kol.: Pozornosť, úplatek a korupcia. Praha: LINDE Praha, a.s., 2003, s. 124

⁴ Baláž, P., Jalč, A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou. Trnava: Vydavateľstvo Trnavskej univerzity v Trnave a VEDA – Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2006, s. 28 až 30

podieľať aj tretia osoba v podobe sprostredkovateľa. Ďalší subjekt je typický aj pre trestné činy nepriamej korupcie. Každý z účastníkov tohto vzťahu má pritom záujem na tom, aby korupčná dohoda a podstata korupčnej činnosti ostala utajená. S tým súvisí skutočnosť, že k nej spravidla dochádza bez prítomnosti ďalších osôb ako svedkov. Od tejto skutočnosti sa odvíja aj fakt, že existuje iba veľmi úzky okruh osôb, ktoré môžu poskytnúť relevantné informácie nie len orgánom činným v trestnom konaní, ale aj súdom o podrobnostiach korupčnej trestnej činnosti. Obaja, resp. všetci zúčastnení sú potenciálne obvinení z korupčného trestného činu a táto skutočnosť následne ovplyvňuje aj ich záujem na tom, aby korupčná trestná činnosť ostala neodhalená a trestnoprávne nepostihnutá.

Pre dokazovanie korupčných trestných činov existuje štandardný okruh otázok, ktoré sú kladené pri výsluchu obvinenému s cieľom zistiť informácie, ktoré sú svojou povahou a obsahom dôležité pre trestné konanie. Zmyslom ich kladenia je teda získať informácie, ktoré majú dôkazný charakter pre prebiehajúce trestné konanie o korupčnom trestnom čine. Ide hlavne o otázky:

vzťahujúce sa na osobnú charakteristiku obvineného,

dosiahnuté profesionálne vzdelanie, pracovné uplatnenie, zaradenie,

popis právomocí a činností pri konkrétnom pracovnom zaradení,

rozsah a povaha kompetencií, charakter a rozsah pracovnej zodpovednosti,

popis porušenej povinnosti a preukázanie porušenia povinnosti všeobecného záujmu,

miera zavinenia, subjektívna stránka spáchaného skutku, vrátane motívu,

charakteristika samotného korupčného konania,

predmet korupčného konania, charakteristika výhody alebo veci či služby, ktorá bola predmetom úplatkárstva,

charakteristika vývinového štádia korupčného trestného činu,

popis spôsobu komunikácie medzi zúčastnenými subjektmi a ich vzájomný vzťah,

miesto, dátum a čas a ďalšie okolnosti, za ktorých bol úplatok ponúknutý, poskytnutý alebo sľúbený, prijatý, žiadaný alebo si ho páchatel nechal sľúbiť,

rozsah a spôsob zvýhodnenia iných subjektov na základe korupčného trestného činu,

objasnenie možných podmienok účinnej ľútosti.

V súvislosti s inštitútom účinnej ľútosti sa však vyžaduje a je potrebné skúmať naplnenie podmienok obsiahnutých v ustanovení § 86 písm. g) Trestného zákona (zákon č. 300/2005 Z.z. v znení neskorších právnych predpisov, ďalej len „TZ“). Obzvlášť dôležité, avšak súčasne aj veľmi náročné je preukazovanie skutočnosti, že osoba úplatok poskytla alebo sľúbila, avšak iba z dôvodu, že oň bola požiadaná a bez meškania o tomto urobila oznámenie, ktoré spĺňa náležitosti uvedené v tomto ustanovení z hľadiska okruhu adresátov.

V prípadoch, že v rámci korupčného vzťahu komunikuje korumpujúci s korumpovaným prostredníctvom tretej osoby – sprostredkovateľa, tento potom disponuje množstvom relevantných informácií, ktoré môžu prispieť k náležitému objasneniu veci. V tomto prípade je však potrebné skúmať, či sprostredkovateľ vedel alebo mohol vedieť o podstate korupčnej dohody a korupčného konania medzi korumpovaným a korumpujúcim. V mnohých prípadoch je totiž ovplyvnený vhodnou legendou tak, že skutočná podstata korupčnej činnosti mu nie je známa. V prípade, že o podstate tejto dohody sprostredkovateľ vie, v trestnom konaní môže poskytnúť veľmi dôležité informácie spravidla o:

povahe a charaktere úplatku,

predmete, službe či výhode, ktorá sa poskytovala alebo sa mala poskytovať ako úplatok,

spôsobe komunikácie korumpovaného a korumpujúceho,

situácii, v ktorej podplácajúci žiadal o obstaranie veci všeobecného záujmu, či mohol konať v tiesni alebo pod nátlakom a v čom mohla tieseň či nátlak spočívať,

úlohe, ktorú ako sprostredkovateľ zohrával v korupčnom vzťahu.

Sprostredkovateľ sa, samozrejme, vystavuje taktiež možnosti trestného stíhania za niektorý z korupčných trestných činov. Vzhľadom na povahu jeho činnosti a prípadnú dohodu s niektorou z hlavných strán korupčného vzťahu do úvahy prichádza jednak účasť na korupčnej trestnej činnosti alebo spolupáchateľstvo. Ak by sprostredkovateľ sám úplatok prijal, mohol by byť nepriamym páchatelom korupčného trestného činu.

Ďalšou skupinou osôb, ktoré môžu v prípade korupčných trestných činov poskytnúť informácie dôležité pre trestné konanie, sú svedkovia. Pre korupčnú trestnú činnosť je typické, že sa odohráva bez svedkov, v uzavretých priestoroch a tak, že sa na nej zúčastňujú iba tie subjekty, ktorých účasť je skutočne nevyhnutná. S priamymi svedkami korupčnej trestnej činnosti sa preto stretávame pomerne ojedinele. Ak by sa aj v danom prípade vyskytovali, potom predstavujú veľmi cenný zdroj informácií. Aj tieto je však potrebné

hodnotiť obozretne a starostlivo vzhľadom na možný záujem svedka na výsledku trestného konania. Podstatne častejšie ide o svedkov, ktorí sa o korupčnej trestnej činnosti dozvedeli nepriamo, sprostredkovane alebo na základe určitých vonkajších prejavov (indikátorov korupčnej trestnej činnosti). Priamy svedkovia korupčnej trestnej činnosti spravidla vedia poskytnúť informácie o komunikácii, o motívoch a o spôsoboch konania základných subjektov korupčného vzťahu. Môžu popísať podmienky korupčnej dohody, povahu a charakter jej predmetu, oblasť, v ktorej sa realizovala a podobne. V prípade naplnenia zákonných predpokladov prichádza do úvahy v súvislosti s výsluchom svedkov aj aplikácia inštitútov utajeného svedka na základe ustanovenia § 136 TP alebo ohrozeného a chráneného svedka podľa osobitného predpisu.⁵ V prípade obzvlášť závažných trestných činov, vrátane trestných činov korupcie, ako aj trestných činov zneužívania právomoci verejného činiteľa prichádza do úvahy možnosť, výnimočne, využiť aj ustanovenie § 117 ods. 3 TP, na základe aplikácie ktorého bude svedok v trestnom konaní vypovedať pod tzv. legendou.⁶ Vyššie spomenuté možnosti ochrany sa však vzťahujú výhradne na osoby v procesnom postavení svedka v trestnom konaní. V súvislosti s postavením svedka a jeho ochranou je dôležitá aj skutočnosť, že v pozícii svedka bude v trestnom konaní vypočúvaná aj podplácajúca osoba, na ktorú sa vzťahuje inštitút účinnej ľútosti podľa ustanovenia § 86 písm. g) TZ .

Zákonom č. 457/2003 Z.z., ktorým sa novelizovali ustanovenia predošlého Trestného poriadku, bol do nášho právneho poriadku zavedený inštitút „korunného svedka“ alebo spolupracujúceho obvineného. Tento inštitút sa využíva v prípadoch, pre ktoré je charakteristická dôkazná núdza. Ide o typickú situáciu v súvislosti s dokazovaním korupčnej trestnej činnosti, pre ktoré je dôkazná núdza veľmi charakteristická. Okrem korupčnej kriminality však môže ísť aj prípady najzávažnejšej organizovanej trestnej činnosti. V ustanoveniach TP je priamo upravený postup v prípade osoby, ktorá sa síce sama spolupodieľala na páchaní korupčného trestného činu, no dobrovoľne sa rozhodla pre spoluprácu s orgánmi činnými v trestnom konaní. Táto osoba, tzv. „korunný svedok“ predstavuje veľmi cenný zdroj informácií dôležitých pre trestné konanie a to nie len o povahe a charaktere páchanej trestnej činnosti, ale aj o osobách, ktoré sa na nej podieľajú a zúčastňujú. Na základe spolupráce s orgánmi činnými v trestnom konaní prichádza do úvahy možnosť dočasne odložiť vznesenie obvinenia voči tejto osobe a ak už vznesené bolo, tak možnosť prerušiť trestné stíhanie. Na základe informácií, ktoré táto osoba ako svedok poskytne v trestnom konaní o korupčnom trestnom čine, prichádza v jej prípade do úvahy možnosť zastaviť alebo

⁵ Týmto je zákon č. 256/1998 Z.z. o ochrane svedka v znení neskorších právnych predpisov

⁶ Legendou sa rozumie súhrn krycích údajov o osobe agenta, najmä o jeho totožnosti, rodinnom stave, o jeho vzdelaní a zamestnaní

podmienečne zastaviť trestné stíhanie, prípadne možnosť mimoriadneho zníženia trestu odňatia slobody na základe ustanovenia § 39 TZ. Podstata tohto inštitútu sa zakladá na formálnej dohode medzi páchatelom trestného činu na jednej strane a štátom na strane druhej, ktorej obsahom je povinnosť páchatela poskytnúť dôkazne relevantné informácie pre trestné konanie, pomocou ktorých dôjde k usvedčeniu páchatelov korupčnej alebo inej závažnej organizovanej trestnej činnosti a ku ľahčeniu dôkaznej pozície prokuratúry za poskytnutie výhody beztrestnosti alebo inej výhody, na ktorú by inak páchatel trestného činu nemal žiaden nárok.⁷

Dokazovanie korupcie predstavuje veľmi náročný proces, v rámci ktorého nie je možné niektorým dôkazom pripisovať lepšie či hodnovernejšie postavenie, uprednostňovať ich, preceňovať alebo podceňovať. Rovnako to platí aj v súvislosti s výpoveďou svedka, ktorej je v trestnom konaní priznané postavenie dôkazu. Napriek tomu, že *ex lege* je svedkovi daná povinnosť vypovedať úplne a pravdivo, pričom porušenie týchto povinností je aj trestnoprávne postihované, nie vždy a nie každý svedok bude v súlade s týmito povinnosťami postupovať. Veľmi obozretne je potrebné pristupovať a akejkolvek výpovedi svedka v súvislosti s korupčnými trestnými činmi, vrátane svedka korunného. Záujem na dokázaní skutkového stavu veci nemôže byť v žiadnom prípade nadriadený zásade legality. Preto aj dokazovanie prostredníctvom svedeckých výpovedí a výpovedí korunného svedka musí byť realizované na základe zákona a v súlade s postupom, ktorý zákon predpisuje. Pre korunného svedka pritom platia určité odchýlky z hľadiska postavenia, z hľadiska práv a povinností a tiež z hľadiska výsluchu, pri ktorom sa vychádza z predpokladu, že korunný svedok bude vypovedať pravdivo a úplne. Aj pri jeho výsluchu však musia byť rešpektované základné pravidlá a zásady dokazovania.

Ďalším dôkazným prostriedkom, ktorý sa využíva v procese dokazovania korupcie je rekognícia. Jej trestnoprávny základ je obsiahnutý v ustanovení § 126 TP, pričom zásady jej vykonania sú rozpracované v rámci kriminalistickej taktiky. Na účely dokazovania korupcie sa využíva skôr ojedinele. Jej využitie je možné hlavne v prípade, ak je korupčná trestná činnosť sprostredkovaná treťou osobou a táto jej sprostredkovanie popiera.⁸ Môže sa vzťahovať jednak na vec, službu alebo výhodu, ktorá bola predmetom korupčnej dohody, alebo na osobu, ktorá sa korupčnej trestnej činnosti zúčastňovala. O forme jej uskutočnenia rozhoduje vždy ten, kto jej

⁷ Baláž, P., Jalč, A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou. Trnava: Vydavateľstvo Trnavskej univerzity v Trnave a VEDA – Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2006, s. 150

⁸ Viktoriová, J. Bango, D., Blatnická, J., Palarec, J.: Metodika vyšetrovania trestných činov. II. časť. Vybrané druhy ekonomických trestných činov. Bratislava: APZ, 2004, s.74

vykonanie nariadil. Kriminologická teória však odporúča, aby sa rekognícia osôb, ak je to možné, uskutočnila in natura.⁹

Pri dokazovaní korupčnej trestnej činnosti je možné využiť taktiež konfrontáciu na základe ustanovenia § 125 TP. Konfrontácia je samozrejme možná vo vzťahu obvineného a spoluobvineného alebo svedka. Aj keď trestno-procesné ustanovenia presne neriešia počet osôb, ktoré môžu byť súčasne konfrontované, reálne môže ísť iba o dve osoby. V súlade s trestnoprávnym chápaním je konfrontácia posledným prostriedkom, ktorý sa využíva v prípade, ak nie je možné odstrániť rozpory vo výpovediach korumpovaného a korumpujúceho iným spôsobom. Ide teda o využitie v prípadoch, ak bola pre trestné konanie charakteristická dôkazná núdza. Ide o typický prípad korupčnej trestnej činnosti.

V procese dokazovania možno taktiež za dôležité považovať obrazové, zvukové a obrazovo-zvukové záznamy, prípadne aj záznamy telekomunikačnej prevádzky. Zatiaľ čo prostriedkom, pomocou ktorých sú v trestnom konaní získavané, je priznané postavenie dôkazných prostriedkov, samotné záznamy majú povahu dôkazu. Samozrejme, aj tu sa vyžaduje, aby boli získané plne v súlade s pravidlami, na ktoré ich využitie viažu ustanovenia TP a postupom, ktorý je v jeho ustanoveniach popísaný. V prípade ich nedodržania by totiž boli postihnuté vadou, pre ktorú by ich nebolo možné v trestnom konaní využiť. Ich povaha však môže byť rôzna a od nej sa odvíja aj ich prípustnosť v trestnom konaní. Ako som už vyššie uviedla, v prípade, že sú získané za splnenia zákonných podmienok, na ktoré je ich využitie viazané a zákonným postupom, majú v trestnom konaní povahu dôkazu. Problematickejšie sú však v prípade, ak ich obstará niektorá z osôb, ktorá sa na komunikácii zúčastňuje. Takéto dôkazy sú v trestnom konaní neprípustné, nakoľko sú získavané nelegálne, bez vedomia a bez súhlasu osoby, ktorej sa dotýkajú. Z dôvodu porušenia práva na ochranu osobnosti v zmysle občianskoprávných predpisov v tomto prípade prichádza do úvahy aj možnosť domáhať sa prostredníctvom relevantných žalôb ochrany osobnosti. Navyše, možný je aj trestnoprávny postih za porušovanie dôvernosti ústneho prejavu a iného prejavu osobnej povahy podľa ustanovenia § 377 TZ. Treba však uviesť, že ako trestný čin (podľa ustanovenia § 377 TZ) by nemala byť posudzovaná situácia, kedy je obrazovým, zvukovým, obrazovo-zvukovým záznamom alebo záznamom telekomunikačnej prevádzky zachytený priebeh trestného činu. Nikto sa nemôže domáhať ochrany svojich práv v prípade, že sám, svojim konaním narušil alebo ohrozil práva inej osoby. Práva jednotlivca končia tam, kde začínajú práva ďalšej osoby.¹⁰ Z toho dôvodu, ak by sa uvedené

⁹ Porada, V. a kol.: Kriminológia. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 290 a nasl.

¹⁰ Jtk 12/10, judikát trestnoprávneho kolégia Krajského súdu v Žiline zo 14. septembra 2010

záznamy sprístupnili iba orgánom činným v trestnom konaní, nemali by byť chápané v súvislosti s vyššie uvedenou skutkovou podstatou (ustanovenie § 377 TZ). Pri obrazových, zvukových a obrazovo-zvukových záznamoch, ako aj pri záznamoch telekomunikačnej prevádzky je potrebné rozlišovať tieto odlišné situácie:

ak ide o nahrávky, ktoré majú verejno-právnu, pričom nemusia byť dostupné verejnosti: typicky ide o komunikáciu dvoch osôb, pričom jedna má postavenie verejného činiteľa a druhá má postavenie svedka. V tomto prípade sa vyhotovenie záznamu nepovažuje za zásah do súkromia, ani do osobnostných práv, nakoľko obsah záznamu zachytáva iba priebeh určitého konania ako verejno-právneho nástroja, prostriedku na ochranu zákonnosti právnych vzťahov. Z tohto dôvodu môže byť záznam použitý v trestnom konaní ako zákonný, legálny dôkaz,

ak ide o nahrávku osoby, ktorá vykonáva svoje povinnosti v rámci zamestnania či funkcie: v úradnom styku pritom platí, že daná osoba výkonom svojich pracovných povinností prezentuje svoje zamestnanie či funkciu, ktoré sú verejnosti bežne prístupné; z toho dôvodu záznamy z tejto funkcie nie sú zásahom do práva na súkromie a ani do osobnostných práv, nejde totiž o neverejné prednesy a ani o prednesy súkromného charakteru. Takáto nahrávka by teda mala byť legálnym dôkazom v trestnom konaní; podstatne spornejšie je to v prípade súkromnej sféry. Takéto chápanie záznamov sa v praxi považuje za sporné a vo väčšine prípadov je odmietané. Ak však má ísť o policajta, teda o verejného činiteľa pri výkone svojich povinností, vyhotovovanie nahrávok a ich legálne použitie v trestnom konaní je možné,

ak nahrávky zachytávajú súkromné rozhovory a stretnutia, ich vyhotovovanie je v každom prípade zásahom do práva na súkromie a tiež do osobnostných práv a z toho dôvodu ide o nelegálne získané dôkazy, ktoré v trestnom konaní nemožno využiť.

Ako podporné dôkazy sa v trestnom konaní o korupčných trestných činoch využívajú aj výpisy z účtov účastníkov korupčného vzťahu, pomocou ktorých sa má preukázať prevod, vklad alebo výber peňažných prostriedkov. Na ich obstarávanie sa však vyžaduje dôsledné naplnenie zákonných podmienok. V mnohých prípadoch sa s cieľom získania vecných alebo listinných dôkazov vzťahujúcich sa na korupčnú trestnú činnosť uplatňujú trestno-procesné inštitúty ako je vydanie vecí (§ 89 TP), odňatie vecí (§ 91 TP) a tiež inštitúty domovej prehliadky (§ 100 TP), prehliadky iných priestorov a pozemkov (§ 101 TP), osobnej prehliadky (§ 102 TP) a niektoré ďalšie.

Jedným z najúčinnějších prostriedkov dokazovania korupcie je predstieraný prevod (§ 112 TP). Ide o typický prostriedok operatívno-pátracej činnosti, ktorý smeruje k získaniu informácií, ktoré sú dôležité pre trestné konanie. Vo svojej podstate ide o simulovaný právny úkon, ktorý by bol podľa občiansko-právnej teórie úkonom absolútne neplatným. Nevyjadruje totiž vážny prejav vôle, s ktorými

by sa spájali právne následky. Skutočnosť, že tento inštitút ako simulovaný právny úkon zakotvuje priamo ustanovenie § 112 TP znamená prelomenie absolútnej neplatnosti simulovaných právnych úkonov. Na základe trestno-procesnej úpravy ide totiž o dovolený prostriedok, ktorý štát prostredníctvom svojich orgánov využíva v záujme odhaľovania, preverovania alebo dokázania úmyselných trestných činov s trestnou sadzbou, ktorá v hornej hranici prevyšuje tri roky, trestných činov korupčných a iných trestných činov, na konanie o ktorých Slovenskú republiku zaväzuje medzinárodná zmluva. Na základe písomného príkazu predsedu senátu alebo prokurátora (v prípravnom konaní a v postupe pred začatím trestného stíhania) je možné predstierať kúpu, predaj alebo iný prevod predmetu plnenia, na ktorého držanie je potrebné osobitné povolenie, ktorého držanie je zakázané, ktorý pochádza alebo je určený na spáchanie trestného činu. V prípade dokazovania korupčných trestných činov ide práve o posledné zo spomenutých možností, teda o predstieranie prevodu veci, ktoré sú určené na spáchanie trestného činu. V prípadoch, ak vec neznesie odklad a príkaz nemožno získať vopred, môže sa predstieraný prevod uskutočniť aj bez príkazu. Príkaz však musí byť zadovážený dodatočne v lehote do 48 hodín. Inak je nutné predstieraný prevod ukončiť a informácie, ktoré budú na jeho základe získané nie je v trestnom konaní možné použiť. Ak sa predstieraný prevod uskutoční v súlade s ustanoveniami TP, ktoré sa na tento inštitút vzťahujú, v trestnom konaní má povahu dôkazného prostriedku a informácie, ktoré sa pomocou neho získajú, majú povahu dôkazu. Rovnako toto pravidlo platí aj v prípade trestno-procesného inštitútu sledovania osôb a vecí (§ 113 TP), inštitútu vyhotovovania obrazových, zvukových a obrazovo zvukových záznamov (§ 114 TP), odpočúvania záznamu telekomunikačnej prevádzky (§ 115 a § 116 TP) a tiež pri inštitúte agenta (§ 117 TP). Informácie, ktoré budú pomocou týchto dôkazných prostriedkov získané, za súčasného splnenia podmienky ich legálneho použitia, majú v trestnom konaní povahu dôkazu. Vzhľadom na ich charakter a utajený spôsob vykonávania ide o veľmi dôležité dôkazy v procese dokazovania korupcie. Práve informačno-technické prostriedky a prostriedky operatívno-pátracej činnosti sa v justičnej praxi ukázali ako najefektívnejšie na objasnenie korupčnej trestnej činnosti a na usvedčenie jej páchatel'ov.¹¹ Na druhej strane však treba spomenúť aj ich kontroverzný charakter (v niektorých prípadoch) a skutočnosť, že niektoré z nich v trestno-procesnej teórii i praxi odmietané.

V neposlednom rade je možné v procese dokazovania korupcie využiť aj odbornú a znaleckú činnosť. Ide hlavne o znalecké posudky a odborné vyjadrenia, na účely podania ktorých sa do trestného konania priberajú znalci a odborníci z najrôznejších kriminalisticko-technických odborov. Pri korupčných trestných činoch prichádza do

¹¹ Baláž, P., Jalč, A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou. Trnava: Vydavateľstvo Trnavskej univerzity v Trnave a VEDA – Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2006, s. 145

úvahy skúmanie zaistených dokumentov, listín alebo ich ústrižkov, platidiel, zvukových záznamov, písacích prostriedkov. V súvislosti s nimi sa skúma hlavne pravosť dokumentov, skupinová zhoda, súvislosť medzi útržkami, znenie textu na spálenom dokumente a podobne. Predmetom znaleckého skúmania je tiež skutočnosť, či dokumenty písala rovnaká osoba alebo viaceré osoby a aj skutočnosť, či je podpis na dokumente pravý a či patrí určitej osobe, od ktorej pochádza vzorka písma, ktorá je už k dispozícii. Fonoskopicky je možné skúmať, či určité, spravidla anonymné hlasy na zázname patria konkrétnym osobám, ktorých vzorky hlasu sú k dispozícii, či sú záznamy pravé, aký je ich vek, z akého prostredia pochádzajú a podobne. Na účely dokazovania korupcie je pritom možné využiť veľké množstvo skúmaní, ktoré sa svojou povahou nelíšia od iných, bežných trestných vecí.¹²

4. ZÁVER

Dokazovanie predstavuje veľmi náročný proces, ktorý je ovládaný nie len všeobecnými, ale aj špecifickými zásadami a ktorý prebieha súbežne s vyhľadávaním dôkazov. Základnou úlohou orgánov činných v trestnom konaní a tiež súdov je postupovať tak, aby sa skutkový stav veci zistil spôsobom a v rozsahu, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti a na základe ktorého je možné vo veci spravodlivo rozhodnúť. Rovnaké zásady a pravidlá postupu dokazovania pritom platia aj pre prípady dokazovania korupčnej trestnej činnosti. Je potrebné si však uvedomiť, že osobitosti, ktoré sú typické pre korupčnú kriminalitu, výrazne ovplyvňujú a v podstate komplikujú aj proces dokazovania korupcie. Orgány činné v trestnom konaní a taktiež aj súdy v týchto prípadoch disponujú iba minimálnym množstvom relevantných informácií. Pre korupčnú kriminalitu je všeobecne charakteristická značná dôkazná núdza. Dôkazné prostriedky, ktorých využitie prichádza do úvahy, sú ovplyvnené povahou korupčnej trestnej činnosti a z toho dôvodu je potrebné pristupovať k nim obzvlášť obozretne a starostlivo. V zmysle zásady voľného hodnotenia dôkazov musia byť jednotlivé dôkazy hodnotené samostatne a následne vo vzájomných súvislostiach. Na základe zložitého logického postupu sú im priznávané atribúty závažnosti, hodnovernosti i pravdivosti. Ustanovenia TP však do určitej miery počítajú s prípadmi, pre ktoré je charakteristická dôkazná núdza a zakotvujú právnu úpravu takých dôkazných prostriedkov, pomocou ktorých je možné tento problém dokazovania v trestnom konaní preklenúť. V súvislosti s nimi je však potrebné prísne dbať na dodržiavanie pravidiel a podmienok ich aplikácie tak, ako sú zakotvené v ustanoveniach TP. V opačnom prípade by ich totiž nebolo možné využiť v procese dokazovania z dôvodu ich nelegálnosti, ktorá má povahu absolútnej vady dôkazov v trestnom konaní.

¹² Chmelík, J.: Znalecké dokazování. Praha: MVČR, 2001

Literature:

- Baláž, P., Jalč. A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou. Trnava: Vydavateľstvo Trnavskej univerzity v Trnave a VEDA – Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2006, ISBN 80-224-0899-9
- Burda, E., Mokrý, L., Tobiášová, L.: Boj proti korupcii, manuál. Projekt financovaný Európskou Úniou, Bratislava, 2008, ISBN 978-80-969554-9-7.
- Chmelík, J. a kol.: Pozornosť, úplatek a korupce. Praha: LINDE Praha, a.s., 2003, ISBN 80-7201-424-X.
- Chmelík, J.: Znalecké dokazování. Praha: MVČR, 2001.
- Ivor, J. a kol.: Trestné právo procesné. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, ISBN 978-80-8078-309-9.
- Porada, V. a kol.: Kriminalistka. Bratislava: IURA EDITION, 2009, ISBN 978-80-8078-170-5.
- Viktoriová, J. Bango, D., Blatnická, J., Palarec, J.: Metodika vyšetrovania trestných činov. II. časť. Vybrané druhy ekonomických trestných činov. Bratislava: APZ, 2004, ISBN 80-8054-313-5.
- Trestný zákon č. 300/2005 Z.z. v znení neskorších právnych predpisov.
- Trestný poriadok č. 301/2005 Z.z. v znení neskorších právnych predpisov.
- Zákon č. 256/1998 Z.z. o ochrane svedka v znení neskorších právnych predpisov.
- Jtk 12/10, judikát trestnoprávneho kolégia Krajského súdu v Žiline zo 14 .septembra 2010.

Contact – email

marcela.tothova26@gmail.com

KORUPCE JAKO SOCIÁLNÍ DEVICE

MARTINA URBANOVÁ

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Česká republika

Abstract in original language

deviací. Autorka vymezuje pojmy sociální deviace, normalita, anomie a sociální kontrola. Korupci se daří tam, kde dochází k poruchám normativních systémů a kde existuje nedokonalá sociální kontrola vedoucí k sociální dezorganizaci. V současné době, kdy mizí hranice mezi legálním a nelegálním, mezi špinavými a čistými penězi se jen velmi těžko nastavují obecná pravidla. K úspěšné kontrole korupce může vést zlepšení občanské politické kultury a přijetí vlastní odpovědnosti za sebe a své okolí s důrazem na vytváření občanské společnosti.

Key words in original language

Korupce; sociální deviace; normalita; anomie; sociální kontrola; občanská společnost

Abstract

This paper reflects on the corruption as one of the social deviations. The author defines the terms social deviation, normality, anomie and social control. Corruption then flourishes in the places where there are defects in normative systems and where imperfect social control is leading to social disorganization. Nowadays, as the borders between legal and illegal and between dirty and clean money are disappearing, it is very difficult to set general rules. Improvement of community's political culture and accepting own responsibility for oneself and for the environment with the stress on creating civil society may lead to the successful corruption control.

Key words

Corruption; social deviation; normality; anomie; social control; civil society

1. ÚVOD

Neuplyne snad jediný den, kdy by nás média neinformovala o nějakém novém nebo staronovém problému korupčního jednání. Korupce v Česku ohrožuje investice, hlásí nám britský deník Financial Times a to v době, kdy ekonomika zpomaluje a potřebuje peníze.¹ Prestižní týdeník The Economist mluví o českých politicích jako o zkorumpovaných a český politický systém je označen za

¹ <http://www.zpravy-zpravodajstvi.cz/zpravy/korupce-v-cesku-ohrozuje-investice> (cit.22.11.2011)

stranokracií.² Největší české korupční kauzy jsou představovány v řadě měst na základě putovní výstavy Korupce po česku, pořádané Respekt institutem, který na 24 panelech ukazuje nejvýznamnější české korupční kauzy od roku 1989. Situace v ČR se podle různých měření a statistik zhoršuje i přes prohlášení politiků o boji s korupcí. Korupce tak funguje jako jakési sebenaplňující se proroctví, které zdařile vymezil Robert King Merton, „pokud věci považuje za reálné ony se reálnými stanou“. Pokud se tedy domníváme, že nic nejde bez úplatku, úplatek dáváme a tím dále posilujeme fenomén korupce. Lidé jednají na základě subjektivního vnímání světa a to, jak ho vidí, je ovlivňováno masmédií.

Podoba současné české společnosti vedoucí k vnímání korupce, je často prezentována v médiích i takto:

„Korupce zde, korupce tam, korupce v horních vrstvách společenského žebříčku, zcela všude... - vítejte v České republice. Už je čas přestat předstírat, že tato země je příkladem obchodní a politické etiky, a místo poprasku, skoro každý v politice a byznysu, dokonce i média strkají hlavu do písku. Mladí politici se učí velmi rychle - buďto být potichu nebo se přidat. Vrcholný byznys je ještě horší, korupce se zde stala uměním. Většinu Čechů se to nelíbí, ale jen pár se odváží proti tomu bojovat – a tito jsou většinou ignorováni.“³

Míru korupce v různých institucích a oblastech veřejného života, která vzniká, jak již bylo uvedeno výše, jistě i pod vlivem médií, dokládá např. šetření Centra pro výzkum veřejného mínění, Sociologického ústavu AV ČR, z kterého vyplývá, že česká veřejnost je ve svém postoji k rozšiřování braní úplatků u veřejně činných osob poměrně pesimistická.

O poměrně vysoké míře zkorumpovanosti jsou přesvědčeny dvě třetiny (67 %) lidí, konkrétně 44 % se domnívá, že úplatky bere většina veřejných činitelů a 23 %, že téměř všichni.⁴

Tomu odpovídá i vysoký index vnímání korupce (CPI) vytvořený mezinárodní nevládní organizací Transparency International. Jedná se

² <http://www.zpravy-zpravodajstvi.cz/zpravy/korupce-v-cesku-ohrozuje-investice> (cit.4.11. 2011)

³ Ellenbogen, Marc S. Atlantic Eye: A Czech state of corruption, [citováno 23.2.2010], dostupné z http://www.upi.com/Top_News/Special/2010/02/23/Atlantic-Eye-A-Czech-state-of-corruption/UPI-19771266959022/.

⁴ http://www.cvvm.cas.cz/upl/zpravy/101145s_po110513.pdf [citováno 23.11.2011]

o subjektivní vnímání korupčního prostředí. Česko se podle údajů Transparency International ocitá kolem 57. – 59. místa s hodnocením 4,4. Vnímání korupce je tak horší než v předchozích letech. Tyto výše nastíněné informace dokládají aktuálnost problému korupce, která se stává společenským problémem.

Ve svém příspěvku se pokusím vymezit korupci jako sociální deviaci, pramenící z poruch normativních systémů a z nedokonalé sociální kontroly. Korupční normy tak mohou mít podobu sociálního faktu, vykonávajícího tlak na jedince, kdy jedinec v určitém prostředí pokládá toto chování za běžné. Objevují se určité pseudonormy typu „kdo maže ten jede“ apod.

1. Pojem korupce

Korupce je často spojována s pojmem „nemoci společnosti“ se zhoubnými účinky. Lze ji označit jako nemoc bez hranic, která má nadnárodní charakter, jelikož neuznává hranice, společenské systémy ani státní suverenitu. Dostává se do všech politických stran, zcela ji neodstraní žádná represe. Po vzoru kriminologů by tedy bylo vhodnější nemluvit stále o boji s korupcí (ten by měl vést k vítězství), ale spíše o kontrole korupce. Korupce je prastarý jev, který nevymizí, problémem je pouze její rozsah a vzrůstající míra ohrožení společenského systému. V každém z nás je skryt určitý korupční potenciál, což vyjadřuje i rčení: „Každý je úplatný, záleží jen na výši nabízené částky a okolnosti, za které je nabízena.“⁵

Základem slova korupce je latinské „corrumpere“ znamenající kazit, oslabit, znetvořit. V současné době neexistuje jedna ucelená definice korupce. Poměrně široké vymezení používaná Transparency International, když mluví o korupci jako zneužití moci k osobnímu obohacení.

V jiných pojetích bývá korupce charakterizována, jako „jednání, kterým se na určitou osobu působí různými prostředky, zpravidla prostými přímého fyzického násilí, aby osoba jednala buď proti dobrým mravům, nebo proti svým úředním nebo morálním povinnostem.“⁶

Obecně lze korupci charakterizovat jako vztah mezi dvěma subjekty (skupinami, jednotlivci, institucemi), z nichž jeden (korumpující) nabízí (a většinou i poskytuje) druhému (korumpovanému) určitou formu odměny (jakéhokoli významnějšího materiálního i nemateriálního charakteru) za poskytnutí (či příslib) neoprávněné výhody a druhý (korumpovaný) očekává (či vyžaduje) od prvního, že

⁵ CHMELÍK, J. TOMICA, Z. *Korupce a úplatkářství*. Praha : Linde, 2011, s. 9.

⁶ Tamtéž s. 15.

za poskytnutou výhodu mu bude nabídnuta a poskytnuta určitá forma odměny.⁷

„Korupci lze charakterizovat jako vztah mezi dvěma subjekty, ať jednotlivci nebo institucemi, z nichž jeden nabízí a většinou i poskytuje druhému určitou formu odměny za poskytnutí či příslib neoprávněné výhody. Druhý pak očekává, že za tuto poskytnutou výhodu mu bude slíbená materiální či nemateriální odměna poskytnuta.“⁸

Uvedené definice počítají se zneužitím moci ve všech sférách společnosti. Naopak na korupci politiků či státních úředníků se zdá být zaměřené spíše pojetí McKeeho (1996), dle kterého korupce znamená takové jednání představitelů veřejného sektoru, ať již jde o politiky či státní úředníky, jímž se nedovoleně a nezákonně obohacují prostřednictvím zneužívání pravomoci, které jim byly svěřeny.

Domnívám se, že nás v budoucnu bude čekat nelehké vymezení toho, co je korupce a co není. Co je jen malá pozornost (myšleno např. kytička, sladkost, pozvání na oběd) patřící do oblasti určitých zvyklostí a tradic a co již naplňuje znaky korupčního jednání. Důležitou úlohu zde bude hrát interpretace.

Právě k tomuto rozlišování nám může pomoci vymezení sociální deviace, neboť zejména společenští vědci chápou korupci jako sociální deviaci.

2. SOCIÁLNÍ DEVIACE

Sociální deviace je odchylka od očekávaného standardizovaného a institucionalizovaného chování, které předepisuje sociální norma, platná v určitém sociálním útvaru. Deviaci lze nejobecněji vymezit jako odchylku od kulturně očekávaných pravidel chování.

Toto vymezení podporuje i následující definice: „Deviaci můžeme definovat jako jednání, které není konformní vůči některé normě či soustavě norem, které velké množství osob v dané komunitě nebo společnosti akceptuje.“⁹

⁷ CEJP, M. ; KOTULAN, P; JANDA, P. *Korupce*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 1997, s. 3.

⁸ <http://www.mvcr.cz/clanek/faq-vymezeni-pojmu-jak-definovat-pojem-korupce.aspx> [citováno 23.11.2011].

⁹ GIDDENS, A. *Sociologie*. 1. vydání. Praha : Argo, 1999. s. 185.

K deviacím se přistupuje na základě relativního přístupu, podle kterého lze chováním, ideám a kulturním symbolům a dalším sociálním produktům porozumět pouze v kontextu té kultury a společnosti, jejíž jsou organickou součástí.

Korupce je nedostatkem zejména politické kultury, využívá nedostatků systému, jeho mezer. Vytváří se korupční klima a celá korupční kultura. Sociální deviace je širší pojem než protiprávní jednání, které je porušením právních norem. Protiprávní jednání je vlastně také sociální deviací, ale ne každá sociální deviace je protiprávním jednáním. V oblasti korupce dochází dokonce často k situaci, kdy řada typů jednání je společností vnímána jako korupce, ale posléze je konstatováno, že nejde se o protiprávní jednání. Přesto je aktér, který je spojen s korupcí, veřejně stigmatizován. Korupce je sice viděna jako častá, ale ne jako normální.

Deviace je odchýlení od normálu, proto se jeví pojem „normální“ jako klíčový. Jeho definice a interpretace je do značné míry ovlivněna státní mocí a to zejména v oblasti právních deviací. Jejím nositelem je systém orgánů a institucí, které lze souhrnně nazvat státním mechanismem. Existence tohoto systému je determinována ekonomickými, politickými a právními faktory, které jsou proměnlivé v čase i prostoru. Zastavme se nad obtížností vymezení normálu ze sociálně-psychologického hlediska.

3. NORMALITA

Touha být normální a vyloučit a stigmatizovat abnormální je spojena s touhou po členství a po pocitu bezpečí a je základním motivem pro podílení se na sociálním životě.

Normalita - (z lat. *normalis*, což je vyměřený úhelnicí, pravidelný) - v sociologii vystupuje jako stav, kdy jednotlivci, skupiny či celá společnost přiměřeně respektují ustavené systémy hodnot a norem.

Vyjdeme-li z etymologie slov „normální“, „normalita“, nabízí se především souvislost s normou. Normu přitom zde chápeme jako pravidlo či zásadu, která je v daném společenském okruhu přijímána, očekávána a která určuje, jaké chování je v konkrétních podmínkách vhodné, „správné“ a jaké nikoliv.

Normy regulují chování a usnadňují interakci mezi lidmi tím, že vnášejí do vzájemného styku pravidelnost a umožňují předvídat chování účastníků. S normami bývá spojována možnost odměn za vhodné a trestů za nevhodné chování. Normy jsou sociálním produktem v dvojím ohledu: jednak z hlediska vývoje každodenního povědomí i teoretických představ o žádaném chování, jednak z hlediska vývoje reálných společenských vztahů, které určitý typ chování produkují a zároveň vyžadují. Existence norem není proto jen formálním vnějším kritériem, vymyšlených ke klasifikaci

chování, nýbrž důležitým sociálním faktorem s vlastní vývojovou dynamikou.¹⁰

Při posuzování toho zda určité chování je či není sociálně normální, je nutné vzít v úvahu vedle osvojených norem i vnitřní hodnoty. I když se různé kultury ve svém pojetí normálního a nenormálního nejednou výrazně liší, žádná z nich nebývá ochotna tolerovat výraznější odchylky od svého vlastního standardu.

Normalitu je možno vymezit podle:

Normy ideální (považovány za historicky nejstarší vymezení). Tato norma stanoví nějaký vzor či dokonalý stav, případně proces, kterého je žádoucí dosáhnout. Má charakter výzvy, ideálu. Čím více se nějaký případ tomuto ideálu blíží, tím je „normálnější“. Sama tato norma nebývá vyjádřena číselně, pevně a spolehlivě, operuje hlavně pojmy kvalitativními. Právě podle této normy je korupce často veřejností posuzována a odsuzována.

Norma statistická, která ztotožňuje normálnost s četností výskytu pozorovaných jevů. (Zjednodušeně řečeno, normální je to, co dělá většina). Znaky jsou rozděleny podle zvonovité Gaussovy křivky. Střední oblast variační řady je označována jako normální, horní a dolní extrémy jako anomální - abnormální, deviantní, event. patologické. V tomto smyslu jsou ovšem i jisté vady "normální", pokud se ve sledované populaci vyskytují dosti často. Z hlediska průměrové normy existují jen kvantitativní a nikoliv kvalitativní rozdíly mezi normálním a nenormálním a zpravidla i možnost odchylky v obou směrech. Normalitu je možné vidět jako průměr. Právě tady je největší nebezpečí pro vnímání korupce, která se může stát něčím normálním. Reprezentativní výzkumy střediska analýz empirických výzkumů SANEP uvádí, že 82,6 % respondentů se dokonce domnívá, že korupce ve státní správě nabyla takových rozměrů, že přímo ohrožuje demokratické pořádky v České republice. Lidí v korupci vidí aktuální problém, odsuzují ji a uvádí, že je všude.¹¹

Vymezení normality podle normy funkcionální nepřihlíží ke kritériím ideálové a průměrové normy, nýbrž definuje jako normální (správné, přiměřené, zdravé) takové vlastnosti, chování a podmínky, které u daného individua odpovídají jeho cílům, potřebám a uspokojení. Vychází se přitom ze skutečnosti, že řadu variant chování, která se značně odlišují, je možné považovat za normální. Uznání

¹⁰ Srov. URBANOVÁ, M. *Systémy sociální kontroly a právo. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. s. 86 an.*

¹¹ SANEP.cz středisko analýz empirických výzkumů dostupné z <http://www.sanep.cz/pruzkumy/korupce> [cit. 24.11.2011]

funkcionální normy je charakteristické pro mnoho útvarů, které budují na devize svobody individua. I zde by se mohlo stát, že budeme vidět korupci jako funkční pro jednotlivce, případně určitou skupinu, ale samozřejmě nefunkční pro systém, který díky ní může být ohrožen.

Normalitu vymežeme i na základě subjektivní normy pozorovatele, která je příbuzná průměrové normě. Pozorovatel tu na základě výseku skutečnosti, přístupném jeho zkušenosti, stanoví jisté vztažné body, neutrální hodnoty, vzhledem k nimž jsou některé jevy hodnoceny jako přehnané či odlišné. Neutrální hodnoty pak nabývají významu „normálního“ nebo ještě „normálního“. U objektivně měřitelných znaků odpovídá subjektivní norma pozorovatele téměř přesně geometrickému průměru naměřených hodnot. Pravidlo, že subjektivní norma pozorovatele má tendenci zaujmout hodnotu odpovídající geometrickému průměru, pravděpodobně platí všude tam, kde se různé formy lidského chování označují jako „přístojné“, „zdravé“ a v nejširším slova smyslu „normální“ a naopak. Ve vědomí nebo lépe povědomí pozorovatele je vždy určitý toleranční limit do něhož spadají „malé prohřešky všedního dne“. Sem by tedy patřily různé drobné pozornosti typu kytiček, bonboniér, lístků na koncert atd.

Určitá míra deviací vždy patřila a patří ke společnosti, problémem je, pokud tyto deviaci rostou neúměrně rychle a hrozí, že se dokonce stanou normou.

Právě řada výzkumy již dnes dokládá, že se dostáváme v oblasti korupce do stavu anomického, podívejme se tedy blíže na pojem anomie.

4. ANOMIE

Anomie bývá často chápána jako rozklad vládnoucích morálních hodnot a norem, který jedinec pocítuje jako demoralizaci a dezorganizaci. Právě anomie a sociální dezorganizace má význam pro vznik korupčních norem.

Za anomickou můžeme označit tu společnost, které chybí normalita buď ve smyslu statistickém (příliš velký počet jejích členů překračuje platné normy), nebo ve smyslu funkčním (existující normy působí kontraproduktivně, rozkládají systém, místo, aby ho pomáhaly udržovat), či konečně ve smyslu normativním (normy dané společnosti nejsou v souladu s našimi vlastními normami a hodnotami).

Pojem anomie vznikl jako novotvar v teologické literatuře pozdního středověku, kde označoval stav bezzákonosti a bezuzdnosti nejen v právním, ale i v morálním smyslu. Podle Durkheima sociální a individuální rovnováha člověka závisí na míře jeho identifikace s určitým prostředím. „Sociální“ je podle něj oblastí hodnot, norem, vzorů a pravidel, které člověku předepisují jeho sociální a životní orientaci. "Individuální" je charakterizováno subjektivními zájmy a

potřebami, které mohou být optimálně uspokojovány jedině v souladu s normativně stanovenými požadavky společnosti. Aby tento stav mohl nastat, musí být hodnoty a normy přesně stanoveny a dodržovány. Jestliže tomu tak není, nastává chaos, zmatek, stav anomie, který vede k pocitu osamocení, strachu, k odchylnému jednání. Je to sociálně patologický stav.

Stav anomie nastává zejména v dobách, kdy společnost prochází podstatnými změnami, včetně změn ekonomických. Tehdy ztrácejí svou platnost zcela nebo zčásti dosavadní tradiční hodnoty a v souvislosti s tím se problematizují a relativizují i stávající normy a standardy chování. V době anomie zpravidla dochází i k dezintegraci tradičních společenských institucí.

To vše bývá doprovázeno celkovou dezintegrací společnosti, která se projevuje oslabením soudržnosti a solidarity uvnitř společnosti a rozpadem stávajících vazeb, včetně vztahů interpersonálních. Přestává fungovat řada forem sociální kontroly

Anomický stav společnosti vyvolává situaci, kdy lidé pocítují sociální skutečnost, jako jakousi cizí moc. Ve společnosti panuje nedůvěra.

Volič nevěří svému politikovi a politik občanovi. Anomie se prohlubuje. Aktér se odcizuje politickému systému. Anomie je způsobena nedostatkem sociální kontroly.

5. SOCIÁLNÍ KONTROLA

Pojem sociální kontrola zahrne soubor všech prostředků, sociálních institucí a procesů, existujících v sociálním útvaru, jimiž sociální celek zajišťuje konformitu k přijatým hodnotám, cílům, potřebám a normám. Společnost nemůže existovat bez sociální kontroly. Sociální kontrola je nezbytná pro udržení řádu a stability společnosti.

V češtině má termín kontrola velmi úzký význam, protože znamená především dozor nad tím, jestli se nějaká činnost dělá správně, a zda výsledky odpovídají kladeným požadavkům.

V sociologii se pak vychází především z pojmu „control“, jak je vymezen v angličtině. Význam tohoto slova je blízký tomu, který se spojuje s termínem moc – jako možnost řídit lidi, déle ovládat, upravovat a dohlížet na jejich sociální chování.

Při vymezení tematiky sociální kontroly můžeme přijmout představu Petera Bergera (1991), v které systémy sociální kontroly představují soustředné kruhy v jejichž jakémsi centru se nachází člověk - jeho myšlení, jednání a chování je těmito systémy kontrolováno. Systémů sociální kontroly je samozřejmě velmi mnoho. Z těch hlavních jsou to: právo, morálka, zvyky, tradice, náboženství, ideologie, povolání, rodina, vrstevníci atd. Žádný z těchto systémů

nevystupuje zcela samostatně, odděleně od ostatních, ale kontrolní mechanismy se navzájem prolínají a doplňují.

K sociální kontrole dochází při běžných každodenních aktivitách a v sociálním styku, velmi často nezáměrně a spontánně. Sociální skupiny působí prostřednictvím sociální kontroly na svoje členy, od nichž očekávají adekvátní chování. Jedinec si internalizuje sociální normy a hodnoty, vytváří si mínění sám o sobě a ustavuje si i psychický mechanismus sebekontroly. Získává tak trvalou odpovědnost za své chování a to je jeden z hlavních cílů sociální kontroly.

Sociální odpovědnost souvisí s klasickým konceptem individualismu, jak se s ním setkáváme u Rousseaua a je vyjádřen Deklarací práv člověka a občana (1789). Obdobný význam má individualismus i u Alexise de Tocquevilla, jehož koncept je založen na vnímání individualismu, jako ochoty a schopnosti obětovat část vlastních zájmů ve prospěch ostatních. V České republice podle Ivo Možného individualismus „zvlčtil“, neboť vznikl jakýsi individualismus, ale bez odpovědnosti. Z individualismu se vytratila hrdost a zůstal pouze „chytrácký utilitarismus a sobectví“¹²

6. ZÁVĚR

Aktivní účast v procesech sociální kontroly je spjata se sociální odpovědností, v oblasti práva pak s růstem právního vědomí, posilujícího se v rámci právní socializace, která je součástí socializačního procesu. Je pro nás velkou výzvou naučit se přijímat tuto sociální odpovědnost.

Jedním z východisek může být další tvorba a posilování občanské společnosti, vyznačující se sebevyjadřováním se jedinců a jejich dobrovolným sdružováním sloužícím k realizaci jejich partikulárních zájmů. Právě prostřednictvím občanské společnosti se občané mohou zasazovat o věci veřejné a vyplnit prostor mezi soukromým životem člověka a ekonomickými a politickými makrostrukturami.

Občanská společnost tak představuje významnou sociální vazbu, která umožňuje integraci jedince do společenského života, do společenských procesů a umožňuje prosazování jeho zájmů a uspokojení řady jeho potřeb a může sloužit jako jakýsi nástroj k snižování sociální anomie. Zde objevují první významné počiny ať již činnost Respekt institutu - obecně prospěšné společnosti (o.p.s.) při týdeníku Respekt, která byla založena v roce 2001 s posláním přispívat k rozvoji občanské společnosti v České republice i zahraničí

¹² MOŽNÝ, I. *Proč tak snadno ...* Praha : Sociologické nakladatelství, 1999. s.18.

nebo občanské sdružení Podnikáme bez korupce. Z dalších sdružení připomeňme Růžového pantera – protikorupční nevládní organizaci, Občanskou iniciativu Nekorupci.cz. dále Nevládní organizace Oživení – program Bez korupce, Platformu pro transparentní veřejné zakázky atd.

Kontrola společnosti je vlastnost stavů, ve kterých se nacházejí společenské vztahy, nikoliv něco, co pochází zvenčí. Právo je sice v současné době považováno za nejvýznamnější nástroj sociální kontroly, ale ani ono není všemocné.

Nejpodstatnější složkou práva není ani legislativa, ani fungování justice, nýbrž to, aby lidé dobře znali pravidla chování a dobrovolně je dodržovali. Vysoká úroveň mravní a právní kultury, v níž jsou obě složky v souladu, je totiž nejdůležitějším zdrojem bohatství a prosperity spravedlivé společnosti.

„To, co se v Česku nazývá korupce, je ve skutečnosti rozsáhlá a rozvětvená subkultura s hlubokými kořeny v minulosti, legitimizujícími pojetí politiky jako distribuce privilegií na základě tiché dohody mezi kmotry a jejich klienty.“¹³

O korupci se hodně mluví, ale domnívám se, že odborné studie popisující korupční schémata, nejnebezpečnější oblasti pro systém, stanovení jasných definic a odlišení zejména ve vztahu k systému a společenské nebezpečnosti je velmi málo. Odlišit tak miliony úplatků ve veřejných zakázkách od spekulací, zda pozvání na oběd je či není úplatkem. Odlišit velkou korupci od malé apod. Jako nutnost se jeví systémová opatření vycházející z poznání společnosti, právě sociologický přístup umožňuje přistupovat k sociální realitě komplexně, systémově, systematicky a teoreticko empiricky. Bez těchto poznatků zůstanou jednotlivá protikorupční opatření jen osamocenými výkřiky do tmy.

Literature:

- BĚLOHRADSKÝ, V. Korupce jako filosofický problém. [cit. 24.11.2011]dostupné z
- <http://www.novinky.cz/kultura/salon/233163-vaclav-belohradsky-korupce-jako-filosoficky-problem.html>.
- - BERGER, P. L. Pozvání do sociologie. Praha : FMO, 1991. 196 s. ISBN 978-80-87029-10-7.
- - CEJP, M. - KOTULAN, P. - JANDA, P. Korupce. 1. vydání. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 1996, 51 stran. ISBN 80-96008-25-8.

¹³ Bělohradský, V. Korupce jako filosofický problém. [cit. 24.11.2011]dostupné z <http://www.novinky.cz/kultura/salon/233163-vaclav-belohradsky-korupce-jako-filosoficky-problem.html>.

- ELLENBOREN, M. S. Atlantic Eye: A Czech state of corruption, [citováno 23.2.2010], dostupné z [http://www.upi.com/Top_News/Special/2010/02/23/Atlantic-Eye-A-](http://www.upi.com/Top_News/Special/2010/02/23/Atlantic-Eye-A-Czech-state-of-corruption/UPI-19771266959022/)
- [Czech-state-of-corruption/UPI-19771266959022/](http://www.upi.com/Top_News/Special/2010/02/23/Atlantic-Eye-A-Czech-state-of-corruption/UPI-19771266959022/).
- - GIDDENS, A. Sociologie. 1. vydání. Praha : Argo, 1999. 595 s. ISBN 80-7203-124-4
- - CHMELÍK, J. Pozornost, úplatek a korupce. Praha : Linde, 2003. 222 s. ISBN 80-72014-34-X.
- - CHMELÍK, J; TOMICA, Z. Korupce a úplatkářství. Praha : Linde, 2011. 281 s. ISBN 978- 80-7201-853-6.
- - McKEE, M. H. 1996. Příprava podmínek pro zavedení systému národní integrity. In.
- - POPE. J. (ed.) Kniha podkladových materiálů TI, Berlin: Transparency International. S. 16-22.
- - MOŽNÝ, I. Proč tak snadno ... Praha : Sociologické nakladatelství, 1999. 132 s. ISBN 978- 80-7419-013-1.
- - SYŘIŠŤOVÁ, E.a kol. Normalita osobnosti. Praha: Avicenum, 1972. 220 s.
- - URBANOVÁ, M. Systémy sociální kontroly a právo. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. 191 s. ISBN 80-86898-94-6.
- -VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. Sociologie práva. Plzeň : Aleš Čeněk, 2011. 313 s. ISBN 80-86898-94-6.

Contact – email

urbanovam@law.muni.cz

POSTAVENIE POŠKODENÉHO V SÚVISLOSTI S TRESTNÝM ČINOM KORUPCIE

LADISLAV VLACHOVIČ

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Slovenská republika

Abstract in original language

Korupčná kriminalita je celospoločenským problémom, ktorý je prítomný tak v súkromnom, ako aj verejnom sektore. Jednotlivé korupčné trestné činy, ktoré sú obsiahnuté v slovenskej právnej úprave predstavujú komplexnú problematiku. Problematickým sa javí vzťah korupčných trestných činov a postavenia poškodeného, ktoré je v niektorých prípadoch vzhľadom na doterajšiu úpravu vylúčené. Problematickým sa javí aj postihovanie právnických osôb vzhľadom na aplikáciu ustanovení ohľadom nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb, ktorá je súčasťou slovenského právneho poriadku.

Key words in original language

Korupčné trestné činy, poškodený, trestná zodpovednosť právnických osôb, vzťah korupcia a poškodený

Abstract

Corruption criminality is the problem of whole society which is presented in public as well as in private sector. Particular corruption crimes, which are covered in Slovak law regulations, are presented as a complex problematic. One possible problem which appears in the corruption crimes is a relationship between corruption crimes and status of aggrieved party. This relationship is excluded and not permitted at some particular cases. Another problem which may appear is sanctioning of legal entities by application of “untrue” legal liability which is the part of Slovak law regulations.

Key words

Corruption criminality, aggrieved party, criminal liability of legal persons, relation between corruption and aggrieved party

1. ÚVOD

Korupcia je pojem a problematika, ktorá je v súčasnosti preberaná a riešená na najvyššej úrovni riadenia štátu. Nejde len o dojem, že ku korupcii naozaj dochádza, ale aj o skutočnosť, že korupcia a korupčné správanie niektorých významných predstaviteľov štátu, či verejných činiteľov spôsobujú nemalé finančné, sociálne a iné hospodárske škody jednotlivým štátom.

Podľa odhadov nezávislých organizácii sa korupčné správanie rovná schodku štátneho rozpočtu Slovenskej republiky. Ide o tak významné objemy finančných zdrojov, ktoré nútia jednotlivé štáty, aby našli spôsob aj prostredníctvom platnej právnej legislatívy ako jej predchádzať prípadne ju legálnymi prostriedkami dokázať, usvedčiť

a následne sankcionovať. Každé korupčné správanie má byť odsúdené nielen po morálnej rovine, ale aj prostredníctvom nezávislej justície.

Možnosť korumpovať a byť korumpovaný je veľká. Ide totiž o to, čo slovo korupcia vo svojej podstate znamená. Vzniklo z latinského slova „rumpere“, čo znamená zlomiť, rozlomiť, pretrhnúť. Latinský výraz corruptus je potom vyjadrením následku tohto zlomu, je to teda ten, kto sa zlomil z hľadiska mravných princípov a ideálov, je zvrhlý, zvrátený a skazený.¹

Dokazovanie korupcie bolo a je veľmi obtiažne nakoľko páchanie korupčnej trestnej činnosti je čoraz sofistikovanejšie, keďže sa používajú najmodernejšie techniky a technológie na jej páchanie. Z týchto dôvodov je potrebné odpovedať na túto skutočnosť kreovaním najmodernejších prostriedkov a nástrojov na zisťovanie a odhaľovanie páchatel'ov korupčnej trestnej činnosti. Bezpochýb jedným z takýchto nástrojov a prostriedkov je aj inštitút agenta, ktorý je zakotvený aj v právnom poriadku Slovenskej republiky.

V prípade niektorých trestných činov vzniká ich spáchaním škoda, ktorá môže byť majetková, morálna či iná. Ak niektorá z týchto škôd vznikne, tak vznikne poškodenému nárok, ktorý spočíva v domáhaní sa náhrady škody aj prostredníctvom sústavy súdov.

Poškodený ako osoba, ktorej bolo trestným činom zasiahnuté do jej práv a slobôd a bol jej spôsobený škodlivý následok, má v trestnom konaní významné postavenie. Toto postavenie vychádza zo základných procesných zásad, v plnom rozsahu im zodpovedá a je predpokladom naplnenia základných úloh trestného konania. Z týchto dôvodov je dodržiavanie ustanovení, ktoré garantujú práva poškodeného v trestnom konaní, veľmi dôležité.

V rámci svojho príspevku sa chcem zamerať na možný legislatívny problém, ktorý nie je riešený v rámci právnej úpravy Slovenskej republiky. A to vznik poškodeného pri trestnom čine korupcie.

Budem sa zaoberať otázkou či obvinená osoba z trestného činu korupcie po medializovaní jej osoby a neskoršom stiahnutí obžaloby či dokonca odsúdení iného pachateľa za ten istý trestný čin, sa má právo označovať za poškodeného. Poslednou otázkou, ktorou by som sa chcel zaoberať je, aký by bol reálny postih právnickej osoby, ako účastníka korupčnej trestnej činnosti, z pohľadu trestnej zodpovednosti právnických osôb.

¹Bližšie pozri zdroj: http://www.transparency.sk/studie/pkns/studia_pkns_1-1.htm, 06.02.2010

2. DEFINÍCIA POJMU KORUPCIA A POŠKODENÝ

2.1 DEFINÍCIA POJMU KORUPCIA

Jednoznačná definícia pojmu korupcia neexistuje. Je viacero definícií, pričom každá vychádza z rôznych prameňov a oblastí spoločenského života. Väčšina z definícií pojmu korupcia vychádza z toho, že korupčné správanie je také, pri ktorom sa niekto zachová nepoctivo pri plnení zverených úloh, vyplývajúcich z jeho/jej postavenia. Takéto ponímanie korupcie poukazuje na to, že korupcia sa netýka len verejných činiteľov, ale aj osôb, ktoré svojím ekonomickým alebo politickým postavením majú verejný vplyv, alebo vo svojej správe majú verejné financie alebo statky. Je však potrebné zdôrazniť, že korupcia nie je len problémom verejného sektora ale aj súkromného sektora.

Napríklad úrad boja proti korupcii Prezídia policajného zboru definuje korupciu nasledovne:

„**Korupcia** je spoločenský jav vnímaný ako jedna z najväčších hrozieb pre stabilitu demokratického a právneho štátu, trhovej ekonomiky, sociálneho a ekonomického pokroku.“

Návrh Konvencie Organizácie spojených národov o postupe proti korupcii definuje korupciu nasledovne:

Za korupčné jednanie sa považuje "ponuka, sľub alebo akákoľvek výhoda v niečí prospech ako neprímeraná pohnútkou pre výkon alebo nevykonanie povinnosti a vyjednávanie požiadaviek, prijatie akejkoľvek výhody ako neprímeranej pohnútky pre výkon alebo nevykonanie povinnosti."

Na IX. Kongrese OSN v Káhire v roku 1995 bola korupcia definovaná ako:

"úplatkárstvo alebo iné chovanie vo vzťahu k osobám, ktorým bola zverená zodpovednosť, ktorá ovplyvňuje plnenie ich povinností vyplývajúcich z ich postavenia a smeruje k získaniu nepatričných výhod akéhokoľvek druhu pre nich samotných alebo pre iných."

Každá krajina má vlastnú predstavu problematiky korupcie. Multilaterálne medzinárodné zhromaždenia sa preto nikdy nedohodli na jej definícií. Po viacročných rokovaníach dospeli ku kompromisom len o jednotlivých formách korupcie.

Aj právny poriadok Slovenskej republiky zakazuje len jednotlivé formy korupcie, charakterizované v rôznych kombináciách

postavením príjemcu výhody, zámerom konania a výsledkom. Podľa čl. 13 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky povinnosti možno ukladať len na základe zákona. Zákony Slovenskej republiky korupciu mimo uvedené jednotlivé formy nezakazujú, a to aj vedome v minulosti i súčasnosti. Mimo tieto jednotlivé formy nie je korupcia protiprávna a je v rozpore len s normami morálky väčšej či menšej časti spoločnosti. Právnymi prostriedkami je preto možné sankcionovať len tú časť korupcie, ktorá je protiprávna. Ostávajúcu časť je možné postihovať len prostriedkami morálneho pôsobenia alebo ju presúvať právnymi úpravami do protiprávnej oblasti. Protiprávnosť uvedených jednotlivých foriem korupcie je vyhlásená ustanoveniami Trestného zákona o prijímaní úplatku, o podplácaní a nepriamej korupcii, a okrem toho už len niektorých čiastkových právnych ustanovení. Pojem korupcia je oveľa širší ako úplatkárstvo. Je to nielen úplatkárstvo, ale aj akékoľvek iné správanie osôb alebo vo vzťahu k osobám, ktoré majú zverené zodpovednosti vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré odporuje ich

povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a smeruje k získaniu nenáležitých výhod akéhokoľvek druhu pre nich alebo iných. Zahŕňa okrem iného aj zneužívanie právomocí a postavenia, spreneveru verejných prostriedkov, zvýhodňovanie známych (klientelizmus) a zvýhodňovanie príbuzných (nepotizmus).

Pojem korupcia je teda možné definovať ako: „skazenosť, predajnosť, úplatkárstvo, teda prijímanie úplatku i podplácanie, ale aj akékoľvek správanie k osobám, ktorým sú zverené kompetencie vo verejnom alebo súkromnom sektore, ktoré odporuje povinnostiam vyplývajúcim z ich postavenia a ktoré smeruje k získaniu nenáležitých výhod.“²

V každom prípade korupcia a korupčné trestné činy sú negatívnym prvkom v spoločnosti a je potrebné prijať efektívne opatrenia na jej úplné alebo aspoň čiastočné odstránenie.

2.2 SLOVENSKÁ PRÁVNA ÚPRAVA

Samotná úprava korupcie je obsahnutá v ôsmej hlave a treťom dieli Trestného zákona. Tretí diel pod názvom „korupcia“ pozostáva z deviatich paragrafov a to zo skutkovej podstaty trestného činu:

prijímania úplatku (§328 až §331)

podplácania (§332 až §335)

nepriamej korupcie (§336)

² IVOR, J. a kol.: Trestné právo hmotné, osobitná časť. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 350

Prijímanie úplatku je vyjadrené v § 328 až § 331 Trestného zákona. Základná skutková podstata je opísaná nasledovným spôsobom v § 328 ods. 1:

„Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa pre seba alebo pre inú osobu prijme, žiada alebo si dá sľúbiť úplatok, aby konal alebo sa zdržal konania tak, že poruší svoje povinnosti vyplývajúce zo zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie, potrestá sa odňatím slobody na dva roky až päť rokov.“³

V § 329 Trestného zákona je vyjadrená skutková podstata, ktorá je taktiež prijímaním úplatku avšak súvisí s obstarávaním vecí všeobecného záujmu⁴. Napokon pre komplexnosť úpravy trestného činu prijímania úplatku je obsiahnutý aj trestný čin prijímania úplatku zahraničným verejným činiteľom.

Trestný čin podplácania je druhým z trestných činov, ktorý je súčasťou korupčnej kriminality. Trestný čin je obsiahnutý v § 332 až § 335 Trestného zákona. Jeho základná skutková podstata je vymedzená v § 332 ods. 1 Trestného zákona:

„Kto priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inému, aby konal alebo sa zdržal konania, tak že poruší svoje povinnosti vyplývajúce zo zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie, alebo z tohto dôvodu priamo alebo cez sprostredkovateľa sľúbi, ponúkne alebo poskytne úplatok inej osobe, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky.“⁵ Rovnako ako v prípade trestného činu prijímania úplatku aj tu rozoznávame trestný čin podplácania v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu ako aj trestný čin podplácania zahraničného verejného činiteľa.

Trestný čin nepriamej korupcie je posledným z korupčných trestných činov, ktorý je obsiahnutý v § 336 Trestného zákona. Trestný čin je taktiež zrkadlovo postavený. Je teda vyjadrený rovnaký vzťah ako v prípade prijímania úplatku a podplácania. Konkrétne v tomto prípade oproti sebe stoja nepriame prijímanie úplatku a nepriame podplácanie. Základným rozdielom uvedeným v skutkovej podstate je, že pri trestnom čine nepriamej korupcie sa jedná o prijímanie úplatku a podplácanie v súvislosti s pôsobením

³ § 328 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

⁴ § 131 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov: „záujem presahujúci rámec individuálnych práv a záujmov jednotlivca, ktorý je dôležitý z hľadiska záujmov spoločnosti.“⁴

⁵ § 332 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

prostřednictvím svojho vplyvu na výkon právomoci osôb ako napríklad verejný činiteľ, zahraničný činiteľ alebo na osoby, ktoré majú zamestnanie, povolenie, funkciu alebo postavenie.

Slovenská právna úprava komplexne pokrýva korupčnú trestnú činnosť. V rámci ustanovení Trestného zákona je obsiahnutý trestný čin prijímania úplatku a zároveň je postihované aj konanie v podobe trestného činu podplácania. Napokon sa slovenský Trestný zákon zaoberá aj nepriamou korupciou a nezabúda ani na zahraničného verejného činiteľa, ktorý môže byť takiež subjektom niektorého z trestných činov korupcie. Trestný zákon v rámci jednotlivých častí pojednáva aj o prijímaní úplatku a podplácaní v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu. Komplexnosť právnej úpravy bola do slovenského právneho poriadku dotváraná a dopĺňaná postupne.

Trestný zákon pri vymedzení jednotlivých korupčných trestných činov pracuje s pojmom úplatok. Pod úplatkom je potrebné rozumieť: „vec, majetkové alebo nemajetkové plnenie, na ktoré nie je právny nárok.“⁶

Pod pojmom úplatok nie je možné rozumieť napríklad poskytnutie všimného alebo vďačného, nakoľko pri ich poskytovaní sa nebude jednať o konanie, resp. zdržanie sa konania v dôsledku čoho došlo k porušeniu povinností zákonom vymedzených osôb alebo sa nebude jednať o vec všeobecného záujmu.

2.3 DEFINÍCIA POJMU POŠKODENÝ

Trestný poriadok definuje poškodeného v § 46 ods. 1 ako: „osobu, ktorej bolo trestným činom ublížené na zdraví, spôsobená majetková, morálna alebo iná škoda alebo boli porušené či ohrozené jej iné zákonom chránené práva alebo slobody.“⁷

Podľa ustálenej rozhodovacej činnosti súdov treba za poškodeného považovať fyzickú alebo právnickú osobu (i štát), a to aj vtedy, ak jej páchatel škodu spôsobenú trestným činom ešte pred začatím trestného stíhania, prípadne počas jeho priebehu, celú nahradil.

Pojem poškodeného Trestný poriadok teda definuje pomerne široko, pretože za škodu spôsobenú trestným činom považuje nielen ublíženie na zdraví alebo majetkovú škodu, ale aj morálnu či inú škodu, teda škodu v širšom slova zmysle t.j. akýkoľvek škodlivý zásah do práv a záujmov dotyčného subjektu, ktoré sú chránené zákonom, aj keď škodlivý zásah nemá za následok vznik nároku na náhradu

⁶ § 131 ods. 3 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

⁷ § 46 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

škody. Naviac poškodeným v zmysle § 46 ods. 1 Trestného poriadku je aj ten, komu boli porušené alebo ohrozené zákonom chránené práva alebo slobody.

Trestný poriadok rozlišuje v trestnom konaní dve kategórie poškodených:

a/ poškodení, ktorí nemajú nárok na náhradu škody, majú len tzv. procesné práva (§ 46 ods. 1 Trestného poriadku),

b/ poškodení, ktorí majú nárok na náhradu škody spôsobenej trestným činom (ďalej len „nárok na náhradu škody“) v trestnom (adhéznom) konaní. Títo poškodení majú okrem procesných práv uvedených v § 46 ods. 1 Trestného poriadku, aj právo si uplatniť svoje nároky na náhradu škody priamo v tomto konaní (§ 46 ods. 3, 287 ods. 1 Trestného poriadku).

3. VZŤAH KORUPCIE A POSTAVENIA POŠKODENÉHO

Korupcia je druh kriminality, pri ktorej vystupujú minimálne dva subjekty a to „korumpujúci subjekt a korumpovaný subjekt. Ide o veľmi špecifický druh kriminality, kedy niekto teda korumpujúci niečo ponúka a očakáva svoj prospech z niečoho a niekto teda korumpovaný o niečo požiada, či prijíma a umožňuje poskytnúť sľúbený prospech.

Toto korupčné správanie sa deje väčšinou za zavretými dverami. Myslím tým, že povedomie korumpovaných a korumpujúcich je v súčasnej dobe na takej vysokej úrovni, že celý proces korupcie sa odohráva mimo verejných miest, svedkov a väčšinou nie osobne. Techniky a metódy ako korumpovať si našli aj svoju „legálnu formu“ ako napríklad sprostredkovateľské zmluvy. Ide o prípad, kedy sprostredkovateľ akože sprostredkuje určitý právny vzťah pre objednávateľa. Treba si však uvedomiť skutočnosť, že sprostredkovateľ je nastrčená firma, ktorá celý prospech prevedie na osobu korumpovaného a objednávateľ je v konečnom dôsledku korumpujúcim subjektom. Sú aj mnohé iné špecifické metódy a spôsoby páchania korupčnej trestnej činnosti.

Z každého právneho vzťahu je niektorý zo subjektov ten, ktorý na danom obchode alebo poskytovaní služby profituje. Ide o jeden z najzákladnejších princípov trhovej ekonomiky. Problém, podľa môjho názoru, vznikne, ak niektorý z uchádzačov o tú istú službu korumpuje a je v konečnom rozhodnutí vyhlásený ako víťaz súťaže. V prípade dokázania trestného činu korupcie sa súťaž môže zrušiť, ale medzičasom nastanú iné právne a ekonomické skutočnosti, ktoré spôsobia predrazenie danej služby, prípadne zníženie profitu pre druhého v poradí. Podľa platnej právnej úpravy si tento po novom víťazný subjekt nemôže uplatniť náhradu škody.

„Korupčný vzťah je primárne vzťahom viacčlenným. Okrem základných subjektov, korumpovaného a korumpujúceho, môžu byť

na tejto trestnej činnosti zúčastnené aj iné osoby. Môže ísť o sprostredkovateľa alebo aj o prípad nepriamej korupcie. Pri úvahách o trestnej zodpovednosti sprostredkovateľa je veľmi dôležité poznanie, či sprostredkovateľ vedel o podstate konania medzi hlavnými subjektmi korupčného vzťahu, alebo bol ovplyvnený krycou legendou tak, že o tejto podstate vedieť nemohol. Špecifikom korupčného vzťahu je, že v ňom nie je možné personifikovať poškodeného resp. obeť tohto trestného činu. Korupcia ako taká má povahu konkrétnej dohody (výmenného obchodu), ktorá je výhodná pre obe zúčastnené strany. Žiadna z nich nie je z trestnoprávneho hľadiska korupciou dotknutá a aj z toho dôvodu žiaden zo zúčastnených subjektov tiež nemá záujem na odhalení korupčného konania. Poškodeným z korupčných trestných činov môžu byť tretie osoby rozdielne od základných subjektov korupčného vzťahu v podobe poškodených na úkor neoprávnene zvýhodnených či uprednostnených na základe korupčnej dohody. Vo všeobecnosti je však poškodeným štát a spoločnosť ako celok.⁸

„Jeden zo základných charakteristických znakov je, že ide o obojstranne výhodný vzťah, nakoľko každý z hlavných zúčastnených subjektov ním získava určitú nenáležitú výhodu a tak v konečnom dôsledku nemožno v tomto vzťahu personifikovať poškodeného z korupčného trestného činu (obeť)“⁹ Oba uvedené citáty sa zhodujú v tom, že je nereálne určiť osobu poškodeného. Práve o tejto skutočnosti je možné polemizovať. Z tohto dôvodu sa domnievam, že stojí za úvahu, či sa majú poprední právni odborníci a legislatívci zaoberať možnosťou, či sa dá daná osoba personifikovať, ako poškodený.

Predsa tam, kde je víťaz je aj porazený. Myslím si, že vo vyššie popísanom prípade to možné je. Ved' samotnú korupciu môžu orgány činné v trestnom konaní odhaliť až po dlhšom čase, kedy je služba dodaná, prípadne dielo dokončené.

Ako ďalší príklad uvádzam prípad korupcie z prostredia akademickej pôdy, kde bol použitý aj aktívny agent (agent provokatér). Ide o prípad, kedy bol aktívnym agentom oslovený docent určitej fakulty, a teda zo strany agenta bol korumpovaný, navádzaný na spáchanie korupčného trestného činu. Následne bol aj vyšetrovaný, ale k odsúdeniu nedošlo. Vysokoškolskému pedagógovi vznikla nielen, podľa môjho názoru, morálna ujma, o ktorej jasne hovorí definícia pojmu poškodený. Tá mu vznikla kvôli medializácii celej udalosti aj

⁸ BALÁŽ, P., JALČ, A.,: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou, Vydavateľstvo Trnavskej univerzity, Veda- Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bratislava 2006, s. 28 - 30

⁹ TÓTHOVA, M: - Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie, Slovenská akadémia vied, Bratislava, 2011

vd'aka postupu polície, ktorá ho vyviedla z priestorov vysokej školy v putách. V konečnom dôsledku jeho postavenie v spoločnosti bolo zjavne oslabené nehovoriac o akademickej pôde, na ktorej pôsobil. Vzniká teda otázka: Či by takýto subjekt mohol byť v postavení poškodeného? Faktom je, že mu bola spôsobená morálna ujma, teda škoda. Podľa našej platnej právnej úpravy by takýto subjekt nemohol byť v postavení poškodeného. Zostáva jediná možnosť, a to uplatnenia náhrady škody v rámci občianskeho súdneho konania. V tomto prípade je však nutnosťou vyčíslenie takto spôsobenej škody, čo s určitosťou nie je jednoduché alebo je to absolútne vylúčené.

Faktom však zostáva skutočnosť, že akademikova povest' zostáva našt'rbená a že obvinenie z korupcie už zostane s jeho osobou spojené. Ja osobne si myslím, že mu morálna ujma vznikla, nakoľko v povedomí odbornej ale i laickej verejnosti, prípadne v povedomí študentov vysokej školy jeho morálny kredit klesol.

Podobný prípad by mohol nastať aj u konkrétnej právnickej osoby, ktorá vykonáva svoju podnikateľskú činnosť. Ak by nastala skutočnosť, že by bol napríklad vlastník alebo iný konateľ spoločnosti obvinený z trestného činu prijímania úplatku (pri usvedčovaní by bol použitý agent provokatér) a výsledkom vyšetrovania by sa dospelo k záveru, že ku korupcii nedošlo, existovala by nejaká reálna možnosť náhrady škody pre vlastníka, resp. konateľa právnickej osoby? Ako dôsledok pre právnickú osobu by bolo spôsobenie škody, napríklad stratou dôvery u klientov, alebo stratou zákazok a podobne, v dôsledku čoho by došlo k obrovským stratám. Posunúť vec do občianskeho konania s domáhaním náhrady škody je takmer nemožné, nakoľko sa nedá vyčísliť prípadná strata zisku u budúcich klientov.

Z druhej strany pohľadu ostáva otázne aj postihovanie právnických osôb za korupčnú kriminalitu vzhľadom na trestnú zodpovednosť právnických osôb. Je potrebné podotknúť, že korupčných trestných činov sa z väčšej miery dopúšťajú právnické osoby prostredníctvom osôb oprávnených konať. Je potrebné takéto konanie postihovať, keďže sa stáva, že samotné konanie takýchto osôb nie je postihované z dôvodu nemožnosti vypátrať ich, nakoľko štruktúra právnických osôb je veľmi komplikovaná. Zároveň je potrebné podotknúť, že tento druh kriminality by mal byť prísne postihovaný, keďže mnoho krát sa jedná o prevratné sumy, ku ktorým dochádza napríklad v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu.

Aktuálna slovenská právna úprava umožňuje postihovanie právnických osôb prostredníctvom tzv. nepravej trestnej zodpovednosti právnických osôb, konkrétne umožňuje právnickej osobe uložiť kvázi trestnoprávnu sankciu:

zhabanie peňažnej čiastky¹⁰ a

zhabanie majetku¹¹

História prijatia tejto úpravy bola veľmi komplikovaná. V pomeroch Slovenskej republiky: „Trestná zodpovednosť právnických osôb bola predmetom diskusií na pôde slovenského zákonodarného zboru už od roku 2004. Neskôr tomu tak bolo v roku 2005, následne v roku 2006 boli predložené dva návrhy, predposledným bol návrh z roku 2008 a napokon návrh z roku 2010, ktorý ako jediný prešiel schválením Národnou radou Slovenskej republiky. Jednotlivé predkladané návrhy, až na ten posledný z roku 2010 stroskotali na nejednotnosti a vôli zákonodarcov zaviesť trestnú zodpovednosť právnických osôb a teda aj skutočne postihovať ich protiprávnu činnosť. Samotné návrhy od roku 2004 až do roku 2010 prešli mnohými a zásadnými zmenami.“¹²

Výsledkom tohto procesu bolo prijatie úpravy v podobe nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Je však potrebné zdôrazniť, že aj keď samotná úprava bola prijímaná v dlhom časovom úseku, v praxi (účinnosť nadobudla 1. septembra 2010) ešte nebola použitá. Je teda možné povedať, že aj otázkou postihovania právnických osôb za korupčné trestné činy prostredníctvom kvázi trestnoprávnej sankcie zhabania majetku je potrebné sa zaoberať a venovať tejto otázke pozornosť. V podmienkach Slovenskej republiky je však prvoradáé uplatňovanie prijatej úpravy trestnej zodpovednosti právnických osôb.

4. ZÁVER

Záverom je potrebné podotknúť či by nebolo vhodné modifikovať trestnoprávnu úpravu poškodeného do takej miery, aby aj osoby, ktoré boli stranou v trestnom konaní – vo veci korupčného trestného činu a nebol voči nim vyslovený odsudzujúci rozsudok, by sa mohli domáhať náhrady škody, ktorá im bola spôsobená. K vyššie uvedeným situáciám by nemalo ani dochádzať, nakoľko podklad pre použitie agenta provokátéra by mal byť natoľko dostatočný, že ku spáchaniu trestného činu (prijímania úplatku) by došlo aj bez vydania príkazu. Celému konaniu musí predchádzať „dokonalé“ vyšetrovanie, aby k situáciám, kde nie je možné personifikovať poškodeného vôbec nedochádzalo.

¹⁰ § 83a zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹¹ § 83b zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹² MEDELSKÝ, J., Trestná zodpovednosť právnických osôb v slovenskom právnom poriadku, In zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie COFOLA 2010. Brno: PF MU, 2011, s. 2-3

Literature:

- BALÁŽ, P., JALČ, A.: Spoločensko-právna ochrana pred korupciou, Vydavateľstvo Trnavskej univerzity, Veda-Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bratislava 2006, s. 28 - 30
- IVOR, J. a kolektív, Trestné právo hmotné, Všeobecná časť 1, Bratislava: Iura Edition, 2010, ISBN 978-80-8078-308-2
- MEDELSKÝ, J., Trestná zodpovednosť právnických osôb v slovenskom právnom poriadku, In zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie COFOLA 2010. Brno: PF MU, 2011, s. 2-3, s. 14 ISBN 978-80-210-5582-7
- TÓTHOVA, M., Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie, IN: BARANY, E. a kol., Právo a jeho prostredie, s. 356 a nasl., Slovenská akadémia vied, Bratislava, 2011, ISBN 978-80-8095-072-9
- TÓTHOVA, M., Špecifiká odhaľovania korupcie, Notitiae ex academia Bratislavensi Iurisprudentiae, č. 1, 2011, s. 85, ISSN 1337 6810
- Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Transparency international:
http://www.transparency.sk/studie/pkns/studia_pkns_1-1.htm,
06.02.2010

Contact – email

ladislav.vlachovic@gmail.com

a.

Vědecká redakce MU

prof. PhDr. Ladislav Rabušic, CSc., Mgr. Iva Zlatušková,
prof. RNDr. Zuzana Došlá, DSc., Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.,
Mgr. Michaela Hanousková, doc. PhDr. Jana Chamonikolasová, Ph.D.,
doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.,
doc. PhDr. Růžena Lukášová, CSc., prof. PhDr. Petr Macek, CSc.,
Mgr. Petra Polčáková, doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.,
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D., prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.,
prof. PhDr. Marie Vítková, CSc.,
doc. Mgr. Martin Zvonař, Ph.D., PhDr. Alena Mizerová

Dny práva 2011 – Days of Law 2011

Korupce – trestněprávní, kriminologické a kriminalistické aspekty

Vydala Masarykova univerzita roku 2012
Spisy Právnické fakulty MU č. 413 (řada teoretická)

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, V. Kratochvíl,
N. Rozehnalová, P. Mrkývka, J. Hurdík, R. Polčák, J. Šabata

Zhotovení CD ROM: Tribun EU s.r.o., Cejl 32, Brno

1. vydání, 2012

ISBN 978-80-210-5916-0