

DŮVODOVÁ ZPRÁVA

Obecná část

Hodnocení dopadů regulace (RIA)

Hodnocení dopadů regulace nebylo u tohoto návrhu zákona prováděno v souladu s Plánem legislativních prací vlády na rok 2017.

Zhodnocení platného právního stavu, odůvodnění hlavních principů navrhované právní úpravy a vysvětlení nezbytnosti navrhované právní úpravy v jejím celku

Česká úprava trestního práva hmotného musí reagovat na požadavky mezinárodního společenství, které se Česká republika zavázala naplňovat, případně se k tomu chystá, ratifikací příslušných úmluv a svým členstvím v Evropské unii. Tyto požadavky se týkají následujících šesti tematických okruhů:

A) praní špinavých peněz,

B) násilí na ženách a domácí násilí,

C) terorismus,

D) maření spravedlnosti,

E) úplatkářství,

F) urychlené uchování dat uložených v počítačovém systému nebo na nosiči informací pro účely trestního řízení.

Ad A) Praní špinavých peněz

Podle stávající právní úpravy je praní špinavých peněz tak, jak je pojmáno v relevantních mezinárodních smlouvách, postihováno jako trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti (§ 216 a 217 tr. zák.), některá jednání, jejichž kriminalizace je požadována, jsou pokryta rovněž trestným činem podílnictví (§ 214 a 215 tr. zák.) a trestným činem nadržování (§ 366 tr. zák.).

Trestný čin úmyslné legalizace výnosů z trestné činnosti spáchá ten, kdo zastírá původ nebo jinak usiluje, aby bylo podstatně ztíženo nebo znemožněno zjištění původu věci pocházející z trestného činu (věci získané trestným činem nebo jako odměna za něj nebo toho, co za ni bylo nabyto), anebo kdo jinému spáchání takového činu umožní nebo se ke spáchání takového činu spolčí. Za predikativní trestný čin se pro účely legalizace výnosů z trestné činnosti považuje jakýkoliv trestný čin, který vede k získání věcí, tj. vytváří výnosy (tzv. „*all crimes*” přístup). K spáchání predikativního trestného činu může dojít jak na území České republiky, tak i na území jiných států. Za trestný čin legalizace výnosů trestné činnosti podle § 216 odst. 1 tr. zák. lze samostatně uložit trest odnětí svobody až na čtyři léta (spáchá-li však pachatel čin ve vztahu k věci, která pochází z trestného činu, na který zákon stanoví trest mírnější, bude potrestán tímto trestem mírnějším), peněžité trest, zákaz činnosti nebo propadnutí věci, popřípadě vedle těchto trestů za podmínek stanovených v ustanoveních upravujících tyto tresty i další tresty. Při naplnění okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby může být pachatel potrestán trestem odnětí svobody na tři léta až osm let nebo trestem propadnutí majetku.

Trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti z nedbalosti spáchá ten, kdo jinému z nedbalosti umožní zastřít původ nebo zjištění původu věci ve větší hodnotě, která byla získána trestným činem spáchaným na území České republiky nebo v cizině, nebo jako odměna za něj. Za trestný čin legalizace výnosů trestné činnosti z nedbalosti podle § 217 odst. 1 tr. zák. lze samostatně uložit trest odnětí svobody až na jeden rok, zákaz činnosti nebo propadnutí věci, popřípadě vedle těchto trestů za podmínek stanovených v ustanoveních upravujících tyto tresty i další tresty. Při naplnění okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby může být pachatel potrestán trestem odnětí svobody na jeden rok až pět let.

Podle komentáře k trestnímu zákoníku¹ *zastírání původu věci* znamená, že informace o původu věci je utajována nebo zkršlována. Prostředkem zastření původu věci je převod vlastnictví k věci, vkládání takových věcí do „legálního podnikání“, jakož i utajení skutečné povahy věci, místa a pohybu věci, utajení dispozic s věcí a informací o jejím vlastnictví, resp. o jiných právech k ní. *Jiným usilováním* se pak rozumí jednání směřující k tomu, aby bylo podstatně ztíženo nebo znemožněno zjištění původu věci, tj. jakékoli jiné jednání pachatele, které není bezprostředním zastíráním původu, ale směřuje k tomu, aby výnos z trestné činnosti mohl být použit pachatelem nebo jinými osobami bez problémů v jejich prospěch nebo ve prospěch jiných osob a aby trestná činnost nebyla odhalena. V praxi jde zejména o některé úmyslné přípravné fáze zastírání původu věcí, které nelze ještě podřadit pod zastírání původu věci.

Skutkové podstaty trestných činů podílnictví v úmyslné i nedbalostní formě jsou upraveny v § 214 a 215 tr. zák. Podle § 214 tr. zák. je trestný ten, kdo ukryje, na sebe nebo jiného převede anebo užívá věc, která byla získána trestným činem spáchaným v České republice nebo v cizině jinou osobou nebo jako odměna za něj, anebo věc, která byla za takovou věc opatřena. Dále je trestný ten, kdo se ke spáchání takového činu spolčí. Podle § 215 tr. zák. je trestný ten, kdo z nedbalosti ukryje nebo na sebe nebo jiného převede věc větší hodnoty, která byla získána trestným činem spáchaným v České republice nebo v cizině jinou osobou nebo jako odměna za něj. Za úmyslnou formu podílnictví lze samostatně uložit trest odnětí svobody až na čtyři léta (spáchá-li však pachatel čin ve vztahu k věci, která pochází z trestného činu, na který zákon stanoví trest mírnější, bude potrestán tímto trestem mírnějším), peněžité trest, zákaz činnosti nebo propadnutí věci, popřípadě lze vedle těchto trestů za podmínek stanovených v ustanoveních upravujících tyto tresty uložit i další tresty. Při naplnění okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby může být pachatel potrestán trestem odnětí svobody na tři léta až osm let nebo trestem propadnutí majetku. Za nedbalostní formu podílnictví lze samostatně uložit trest odnětí svobody až na jeden rok, zákaz činnosti nebo propadnutí věci, popřípadě vedle těchto trestů za podmínek stanovených v ustanoveních upravujících tyto tresty i další tresty. Při naplnění okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby může být pachatel potrestán trestem odnětí svobody na jeden rok až pět let.

Trestného činu nadržování podle § 366 tr. zák. se dopustí ten, kdo pachateli trestného činu pomáhá v úmyslu umožnit mu, aby unikl trestnímu stíhání, trestu nebo ochrannému opatření nebo jejich výkonu. Za tento trestný čin lze samostatně uložit trest odnětí svobody až na čtyři léta, pomáhá-li však tato osoba pachateli trestného činu, na který trestní zákon stanoví trest mírnější, bude potrestána tímto mírnějším trestem. Vedle tohoto trestu lze uložit také ostatní tresty za podmínek stanovených v ustanoveních upravujících tyto tresty.

Vlastní definici legalizace výnosů z trestné činnosti používá zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu v § 3, podle něhož se legalizací výnosů z trestné činnosti pro účely tohoto zákona rozumí jednání

¹ Srov. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník, 2. vydání, Praha: C.H.Beck, 2012, 3614 s.

sledující zakrytí nezákonného původu jakékoliv ekonomické výhody vyplývající z trestné činnosti s cílem vzbudit zdání, že jde o majetkový prospěch nabytý v souladu se zákonem; uvedené jednání spočívá například

- a) v přeměně nebo převodu majetku s vědomím, že pochází z trestné činnosti, za účelem jeho utajení nebo zastření jeho původu nebo za účelem napomáhání osobě, která se účastní páčání takové činnosti, aby unikla právním důsledkům svého jednání,
- b) v utajení nebo zastření skutečné povahy, zdroje, umístění, pohybu majetku nebo nakládání s ním nebo změny práv vztahujících se k majetku s vědomím, že tento majetek pochází z trestné činnosti,
- c) v nabytí, držení, použití majetku nebo nakládání s ním s vědomím, že pochází z trestné činnosti, nebo
- d) ve zločinném spolčení osob nebo jiné formě součinnosti za účelem jednání uvedeného pod písmeny a), b) nebo c).

Cílem navržené právní úpravy je odstranit legislativní nedostatky zjištěné Výborem expertů pro hodnocení opatření proti praní špinavých peněz a financování terorismu (MONEYVAL) v rámci čtvrtého kola hodnocení² (hodnotící zpráva byla přijata na 35. plenárním zasedání Moneyvalu konaném ve dnech 11. – 14. dubna 2011), které podle hodnotitelů ztěžují efektivní postih praní špinavých peněz. Hlavním problémem stávající trestněprávní úpravy postihu praní špinavých peněz je podle hodnotitelů to, že jednání, která jsou mezinárodními dokumenty definována jako praní špinavých peněz, jsou v rámci trestního zákoníku postihována nejen jako trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti (§ 216 tr. zák.), ale zčásti také jako trestný čin podílnictví (§ 214 tr. zák.) a trestný čin nadržování (§ 366 tr. zák.). Tato roztržičnost jednání charakterizovaných dle relevantních úmluv jako praní špinavých peněz do více skutkových podstat trestných činů nepřispívá k jeho jednoznačnému vymezení a shodnému trestnímu postihu v jednotlivých smluvních státech, není dána návaznost na zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, znesnadňuje to statistické vykazování, justiční spolupráci aj.

Hodnotitelé tedy požadují, aby byl § 216 tr. zák. upraven tak, aby výslovně pokryl veškeré požadavky mezinárodních úmluv kladené na vymezení praní peněz (zejména, aby byla pokryta přeměna a převod majetku, držení majetku a různé konkrétní formy zastírání a utajení původu majetku), a to nejlépe cestou sblížení definic praní peněz ve správním a trestním právu. Dále hodnotitelé požadují, aby bylo jak legislativně, tak v soudní praxi zajištěno, aby trestný čin praní peněz pokrýval přímé i nepřímé výnosy z trestného činu, aby byla zajištěna kriminalizace požadovaných typů přípravných jednání u všech jednání spadajících pod praní peněz, a to nejlépe výslovným stanovením v trestním zákoníku, že příprava trestného činu legalizace bude rovněž trestná tak, jak bylo záměrem původního návrhu trestního zákoníku, a aby bylo zvaženo zvýšení trestních sankcí použitelných pro legalizační trestný čin a další trestné činy s ním související.

Orgány aplikační praxe spatřují nedostatky spíše v jiné než legislativní rovině. Zejména poukazují na obtížnost dokazování legalizační trestné činnosti (obtížnost prokazování subjektivní stránky a dohledatelnosti výnosů, které jsou ukrývány v zahraničních jurisdikcích neposkytujících efektivní spolupráci, mnohdy jsou stopy již zahlazeny a tok výnosů nelze vysledovat, mnohdy jsou výnosy spotřebovány), dále je poukazováno na personální poddimenzovanost policejních orgánů nebo nedostatečné zkušenosti takových policistů

² Čtvrté kolo hodnocení výboru MONEYVAL. Dostupné z: [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Evaluations/round4/CZE4_MER_MONEYVAL\(2011\)01_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Evaluations/round4/CZE4_MER_MONEYVAL(2011)01_en.pdf)

ve vztahu k provádění finančního šetření pro účely trestního řízení, na omezený průlom do povinnosti mlčenlivosti v daňovém řízení podle § 53 odst. 2 daňového řádu a na přílišné soustředění se na predikativní trestný čin a na nutnost jej prokazovat, zejména byl-li spáchán v zahraničí³.

Nicméně lze souhlasit s tím, že větší harmonizace české trestní úpravy postihu praní špinavých peněz se zákonem č. 253/2008 Sb. a s mezinárodními standardy je prospěšná zejména z hlediska analyzování efektivity postihu této trestné činnosti a jejího statistického vykazování, z hlediska nastavení jednotné právní úpravy a sankcí ve vztahu k jednáním mezinárodně považovaným za praní peněz a z hlediska justiční spolupráce.

Pokud jde o uvedené hodnocení, Česká republika byla z důvodu identifikovaných nedostatků v rámci hodnocení zařazena do režimu „REGULAR – EXPEDITED FOLLOW-UP PROCEDURE“ (to znamená, že by zprávy o změnách v legislativě a přijatých opatřeních k nápravě vytýkaných nedostatků měly být předkládány v intervalech kratších než dva roky). Česká republika od schválení výše uvedené hodnotící zprávy předložila do září 2015 celkem šest tzv. follow-up reportů (následných zpráv o pokroku v oblasti boje proti praní peněz a financování terorismu), přičemž se pokoušela získat hodnocení, které by ji přeřadilo do nejmírnějšího režimu, tedy do režimu „BIENNIAL UPDATE“. Aby tak výbor Moneyval mohl rozhodnout, je (podle procedurálních pravidel pro čtvrté kolo hodnocení) nutné, aby některá vybraná tzv. „CORE“ a „KEY“ FATF Recommendations (základní a klíčová doporučení FATF) byla hodnocena nejméně stupněm „LC - Largely Compliant“ nebo „C - Compliant“ (tj. jako „převážně v souladu“ nebo „plně v souladu“). Těmito základními a klíčovými doporučeními jsou mimo jiné i doporučení týkající se praní peněz. Podle procedurálních pravidel čtvrtého kola hodnocení má jurisdikce zařazená do režimu REGULAR – EXPEDITED časovou lhůtu tří let, aby odstranila vytýkané nedostatky u těch „CORE“ a „KEY“ FATF doporučení, která byla hodnocena stupni „NC - Non-Compliant“ a „PC - Partially Compliant“ („v nesouladu“ a „částečně v souladu“), a aby požádala o zařazení do režimu „BIENNIAL UPDATE“. V případě, že nejsou u těchto doporučení nedostatky odstraněny a není dosaženo alespoň stupně hodnocení LC, je tato jurisdikce přeřazena do režimu „ENHANCED FOLLOW-UP PROCEDURE“. České republice se do září 2015, kdy předkládala svou šestou zprávu o dosaženém pokroku, nepodařilo změnit stupeň hodnocení PC u doporučení R. 1, R. 3, R. 35 a SR. II. Výbor Moneyval na základě tohoto stavu zařadil Českou republiku do režimu „ENHANCED FOLLOW-UP PROCEDURE“ – stupeň II. Tento zostřený režim má čtyři stupně: Stupně I a II jsou zaslání dopisu, respektive vysoká osobní návštěva ze strany sekretariátu výboru Moneyval, směřovaná příslušným ministrům, s cílem zdůraznit vysokou naléhavost řešení vytýkaných nedostatků. Ve stupních III a IV vydává výbor Moneyval tzv. „Veřejné prohlášení“, ve kterém vyzve členské země celosvětové sítě AML/CTF⁴ (FATF a FSRB), aby v oblasti finančních styků přistupovaly k dotčené jurisdikci s přihlédnutím k vyšší míře rizikovitosti.

Dne 5. října 2015 bylo sekretariátem Moneyvalu přistoupeno ke stupni I. a byl zaslán dopis ministrům spravedlnosti a financí České republiky. Delegation České republiky při výboru Moneyval předložila na jeho 50. plenárním zasedání v dubnu 2016 svou první zprávu v režimu „ENHANCED FOLLOW-UP PROCEDURE“, kde byla zdůrazněna skutečnost, že byl zpracován legislativní návrh novely trestního zákoníku, který reaguje na požadavky Finanční pracovní skupiny pro boj s praním špinavých peněz a financováním teroristů (dále jen „FATF“) a výboru Moneyval ve vztahu ke kriminalizaci financování terorismu.

³ Poznatzky jsou čerpány z analýzy postihu praní špinavých peněz zpracované Nejvyšším státním zastupitelstvím v roce 2016.

⁴ Anti-Money Laundering/Combating the Financing of Terrorism.

Na základě zpracované analýzy sekretariátu výboru Moneyval však plenární zasedání konstatovalo, že nebyl zjištěn prakticky žádný pokrok v R. 1 (týkající se trestného činu legalizace výnosů, kde má Česká republika novelizovat trestní zákoník v souladu s vytykanými nedostatky ze 4. kola hodnocení), dále pouze limitovaný pokrok v R. 3 (zejména týkající se nedostatečných statistik a konfiskace), a zejména že bylo dosaženo pouze omezeného pokroku v SR. II, týkajícího se financování terorismu. V důsledku uvedené analýzy rozhodlo plenární zasedání výboru Moneyval o přeřazení České republiky v rámci zostřeného režimu do stupně II, který spočívá ve vyslání návštěvy vysokých představitelů výboru Moneyval, jež zavítala do České republiky začátkem června 2016 a jejímž účelem byla zejména podpora snahy Ministerstva spravedlnosti České republiky ve věci přijetí nutných změn v trestním zákoníku.

Byť se odůvodnění požadavky hodnotitelů může pro praxi jevit jako nedostačující k provádění koncepčních změn trestního zákoníku, je třeba uvést, že Česká republika je povinna dodržovat závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodních smluv, kdy součástí těchto smluv je i zakotvení hodnotících mechanismů, kterým se Česká republika musí podřídit. Doporučení hodnotitelů jsou pro hodnocený stát závazná a jejich plnění je průběžně sledováno, přičemž při nesplnění těchto doporučení jsou přitvrzována opatření vůči danému státu – nejde přitom jen o administrativní sankce, ale opatření výboru Moneyval směřují i do oblasti bankovníctví a investic, přičemž na své oficiální návštěvě vysokých představitelů výboru Moneyval tito dali zcela jasně najevo, že již není prostor na nějaké další vysvětlování a obhajování stávající právní úpravy, ale je třeba velmi rychle splnit doporučení týkající se trestněprávní úpravy postihu praní špinavých peněz. K tomu lze uvést, že hodnotitelé se při hodnocení nespokojí s pouhým vysvětlením právní úpravy podpořeným odbornou literaturou, ale požadují, aby všechna tvrzení byla doložena konkrétními případy a judikaturou. Právní úpravu posuzují primárně z pohledu její efektivity v praxi. Z tohoto důvodu nemá smysl vycházet při změně právní úpravy z mezinárodní komparace, protože výtky hodnotitelů se v jednotlivých státech liší podle toho, jakým způsobem je stát schopen doložit četnost a závažnost postihovaných případů a na těchto případech doložit, že jsou postihovány všechny typy jednání podle mezinárodních úmluv. Tak např. v Nizozemsku byla shledána za dostačující zcela obecná právní úprava trestného činu postihujícího praní peněz, neboť tento čin je v Nizozemsku velmi efektivně postihován v řádu stovek až tisíců případů ročně. Navzdory opakovaným podrobným vysvětlením právní úpravy ze strany zástupců České republiky při hodnocení podpořeným dostupnou judikaturou a odbornou literaturou hodnotitelé nepovažovali tvrzení za dostatečně podložená praxí a konkrétními judikáty, neboť počet a závažnost případů postihovaných v České republice byla během hodnocení shledána jako nízká. Ke změně právní úpravy tedy není přistupováno urychleně a nepromyšleně. K tomu lze citovat výňatek ze 4. hodnotitelské zprávy výboru Moneyval:

„Již předchozí team si povšimnul skutečnosti, že české úřady se spíše staví proti nějaké podstatné úpravě znění trestného činu praní peněz. Argumentují přitom tím, že kombinace různých vnitrostátních ustanovení v zásadě postačuje, ba někdy i převyšuje mezinárodní požadavky a že podstatná úprava znění by narušila stávající a probíhající soudní praxi (viz podrobněji k této argumentaci ve zprávě ze třetího kola). Hodnotitelé ze čtvrtého kola se setkali se stejným přístupem.

Ovšem kombinování trestných činů legalizace a podílnictví je ke škodě nejen AML úpravy. Jak již bylo výše uvedeno, tyto trestné činy již byly do značné míry harmonizovány a třetí část skutkové podstaty v definici praní uvedená v úmluvách je takto víceméně přiměřeně pokryta (s výjimkou „držení majetku“, jež by mělo být jednoznačněji stanoveno). Systém trestního práva je tudíž, alespoň v principu, připraven ke stíhání obou těchto trestných činů. Hlavní problém představuje ovšem skutečnost, že trestný čin podílnictví není ve všech svých

aspektech považován za rovnocenný k trestnému činu legalizace, tj. pokud jde o to, jaký trestný čin nebo jaké trestné činy odpovídají obecnému pojmu praní peněz. To může způsobovat nejednoznačnost v mezinárodních vztazích, stejně jako nepřesnosti ve statistice (viz výše). Dále: užití jedné jediné definice praní by nebylo v protikladu vůči české právní tradici, jak se ukazuje na úspěšném provedení v preventivní právní úpravě (AML zákon). Tento přístup by dle názoru hodnotitelů měl být následován ve všech odvětvích českého práva, zabránilo by to nesouladu mezi právním rámcem pro oznamování a trestně právní úpravou.“

Doporučení hodnotitelů obsažená v hodnotící zprávě České republiky tak je třeba považovat za pádný důvod změny úpravy a nelze je bagatelizovat. Je tedy zřejmé, že je třeba bez prodlení přistoupit k požadovaným legislativním změnám.

Dále se v návaznosti na požadavek hodnotitelů, aby jak legislativně, tak v soudní praxi bylo zajištěno, aby trestný čin praní peněz pokrýval přímé i nepřímé výnosy z trestného činu, navrhuje do trestního práva hmotného zavést pojmy nástroj a výnos z trestného činu a tyto pojmy definovat ve výkladových ustanoveních. Uvedené pojmy se navrhuje používat v souladu s mezinárodními nástroji pro oblast zajištění a odčerpání a pro legalizaci výnosů z trestné činnosti. U jiných trestných činů budou naopak zachovány zaužívané pojmy (např. majetkový prospěch). Vymezení těchto pojmů přímo v trestním zákoníku zajistí větší soulad české právní úpravy s Úmluvou Rady Evropy o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů z trestné činnosti a o financování terorismu (tzv. Varšavská úmluva), u níž je aktuálně připravován podpis a ratifikace Českou republikou. Zakotvení definice těchto pojmů do trestního zákoníku ostatně rovněž lépe, než je tomu dosud, naplní požadavky právních předpisů EU v oblasti zajištění a odčerpání nástrojů a výnosů z trestné činnosti, zejména směrnice 2014/42/EU, o zajišťování a konfiskaci nástrojů a výnosů z trestné činnosti v Evropské unii.

Ad B) Násilí na ženách a domácí násilí

Česká republika podepsala Úmluvu Rady Evropy o prevenci a potírání násilí na ženách a domácího násilí (dále také jako „Istanbulská úmluva“) dne 2. 5. 2016.

Analýza připravenosti České republiky k přístupu k Úmluvě Rady Evropy o prevenci a potírání násilí na ženách a domácího násilí⁵ identifikovala z hlediska platné právní úpravy tyto problematické body:

- 1) požadavek na dostatečně dlouhou promlčecí dobu u činů spočívajících v sexuálním násilí (čl. 36), nuceném sňatku (čl. 37), mrzačení ženských pohlavních orgánů (čl. 38) a násilném přerušení těhotenství a násilné sterilizaci (čl. 39), aby bylo možné zahájit trestní řízení poté, co oběť dosáhne zletilosti (čl. 58 odst. 1);
- 2) požadavek trestnosti úmyslné sterilizace ženy bez jejího předchozího a informovaného souhlasu nebo pochopení zásahu [čl. 39 písm. b)]; a
- 3) požadavek trestnosti jednání spočívajícího v záměrném vylákání osoby na území jiného státu, než je stát jejího pobytu, za účelem donucení této osoby k uzavření manželství (čl. 37 odst. 2).

Ad 1) Trestní zákoník upravuje institut stavění promlčecí doby („do promlčecí doby se nezapočítává doba“), dokonce již obsahuje konstrukci navázanou na dosažení zletilosti oběti [§ 34 odst. 3 písm. c) tr. zák. – „po kterou oběť byla mladší osmnácti let“], která však je v současné době navázána pouze na trestný čin obchodování s lidmi (§ 168 tr. zák.) a na trestné činy uvedené v hlavě třetí zvláštní části (trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti). Tento důvod stavení promlčecí doby byl zaveden v návaznosti

⁵ Analýza byla vzata vládou na vědomí jejím usnesením ze dne 12. října 2015 č. 808.

na požadavek zakotvený v čl. 33⁶ Úmluvy Rady Evropy o ochraně dětí před sexuálním vykořisťováním a sexuálním zneužíváním. V důsledku této úpravy začne u uvedených trestných činů promlčecí doba běžet až od okamžiku nabytí zletilosti oběti.

Ve vztahu k sexuálnímu násilí (čl. 36 Istanbulské úmluvy) již je trestní zákoník díky výše popsanému § 34 odst. 3 písm. c) tr. zák. plně v souladu. Problematická však je skutečnost, že některá jednání, která Istanbulská úmluva požaduje trestat, jsou postihována obecně formulovaným trestným činem těžkého ublížení na zdraví (§ 145 tr. zák.). Zařazení tohoto trestného činu do výčtu podle § 34 odst. 3 písm. c) tr. zák. by šlo dalece nad rámec požadavku plynoucího z Istanbulské úmluvy a navíc by bylo nesystematické ve vztahu nejen k jiným trestným činům, jimiž je jiné osobě úmyslně ublíženo na zdraví, ale též například ve vztahu k pokusu vraždy či jiným trestným činům, kterými měla být úmyslně způsobena smrt.

Druhou variantou by bylo vytvořit nové kazuistické skutkové podstaty trestných činů postihujících požadované typy jednání, které by byly zařazeny do § 34 odst. 3 písm. c) tr. zák. Není však žádoucí vytvářet nové kazuistické trestné činy tam, kde si lze vystačit s již existujícími a obecně formulovanými trestnými činy.

Délka promlčecí doby pro trestný čin těžkého ublížení na zdraví činí přitom v současné době 15 let, což lze považovat za postačující – jeví se proto jako vhodnější využití čl. 78 odst. 2 Istanbulské úmluvy, který umožňuje učinit při uložení ratifikační listiny výhradu k čl. 58 odst. 1 ohledně článků 37, 38 a 39.

Ad 2) Analýza připravenosti dále dovozuje absenci trestnosti sterilizace, která by byla provedena lékařem se souhlasem pacientky, avšak nejednalo by se o souhlas informovaný. Podle stávající právní úpravy (zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách) však lze sterilizaci dělit na sterilizaci provedenou *secundum et intra legem* a jakoukoliv jinou sterilizaci, tj. sterilizaci provedenou *contra legem*. Nedodržení striktně stanovených podmínek (včetně informovaného souhlasu⁷) požadovaných zákonem o specifických zdravotních službách (§ 12 a násl.) představuje nepochybně sterilizaci *contra legem*, z tohoto důvodu pak budou naplněny všechny znaky (včetně protiprávnosti) trestného činu těžkého ublížení na zdraví (§ 145 tr. zák.) v případě úmyslného zavinění, případně těžkého ublížení na zdraví z nedbalosti (§ 147 tr. zák.) v případě nedbalostního zavinění. Neplodnost je závažným a trvalým následkem (respektive déle trvajícím následkem v případě samovolného zprůchodnění nebo úspěšné reverzní operace)⁸ způsobený porušením některého z pohlavních orgánů, z tohoto důvodu je namístě kvalifikovat takový následek jako těžkou újmu na zdraví podle § 122 odst. 2 písm. e) tr. zák.

Již ze samotné povinnosti poskytnout předem informace, která je zakotvena v § 15 odst. 1 zákona o specifických zdravotních službách, vyplývá, že písemný souhlas podle § 15 odst. 2 téhož zákona musí být informovaný. Dále je potřeba vycházet z § 34 odst. 1 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách (mezi tímto zákonem a zákonem o specifických zdravotních službách je vztah *lex generalis* a *lex specialis*, zákon o zdravotních službách je tak vždy použitelný, pokud nestanoví zákon o specifických zdravotních službách něco

⁶ Každá strana se zavazuje přijmout legislativní nebo jiná nezbytná opatření, aby promlčecí lhůta pro zahájení trestního řízení stanoveného podle článků 18, 19 odstavce 1 a) a b) a článku 21 odstavce 1 a) a b) trvala dostatečně dlouhou dobu, tak aby bylo možné zahájit řízení poté, co oběť dosáhla zletilosti, přičemž bude délka této doby úměrná závažnosti příslušného trestného činu.

⁷ ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. S. 426.

⁸ K tomu srov. zhodnocení Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 2. 7. 1965, sp. zn. Pls 5/65 (uveřejněné pod č. II/1965 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek), konkrétně výklad k § 89 odst. 7 písm. e) a g) tr. zák.

jiného⁹), kdy toto ustanovení za souhlas pokládá pouze souhlas svobodný (je-li dán bez jakéhokoliv nátlaku) a informovaný (je-li pacientovi před vyslovením souhlasu podána informace podle § 31; souhlas se pokládá za informovaný také v případě, že se pacient podle § 32 odst. 1 podání informace vzdal).

Konečně je potřeba vycházet z toho, že podle Istanbulské úmluvy má být trestné pouze úmyslné provedení sterilizace (ženy) bez informovaného souhlasu osoby. Podle obecného pravidla se musí v případě úmyslných trestných činů úmysl pachatele vztahovat ke všem znakům dané skutkové podstaty¹⁰. Úmysl je charakterizován vědomostní složkou (lékař tedy musí vědět, že sterilizuje bez informovaného souhlasu) a složkou volní (lékař chce sterilizovat bez informovaného souhlasu nebo je s tím alespoň srozuměn, respektive smířen). Vědomostní složku může zásadně ovlivnit omyl, tedy neshoda vědění se skutečností. Neshoda může spočívat v tom, že o některé faktické okolnosti pachatel neví nebo si ji neuvědomuje (skutkový omyl negativní – chirurg nebude vědět o tom, že pacient nedal informovaný a nevynucený souhlas se sterilizací) anebo mylně předpokládá, že zde je dána okolnost vylučující protiprávnost (skutkový omyl pozitivní o okolnostech vylučující protiprávnost – chirurg se bude mylně domnívat, že pacient souhlas s lékařským zákrokem dal). Tyto dva typy omylů vylučují úmyslné zavinění (úmysl přímý i nepřímý), stejně jako vědomou nedbalost, nikoli však nedbalost nevědomou (je-li dána, lékař bude odpovědný za trestný čin těžkého ublížení na zdraví z nedbalosti).

S ohledem na to, že Istanbulská úmluva požaduje trestat pouze jednání, kdy osoba provádějící sterilizaci ví, že ji činí bez informovaného souhlasu (nebo pochopení zásahu) a je s tím alespoň srozuměna, je naše úprava dostatečná, neboť podle stávající úpravy pacient musí být informován a následně vyjádřit souhlas (nepochybně informovaný). Není-li tento postup lékaři úmyslně dodržen, bude se jednat o trestný čin těžkého ublížení na zdraví. Ve vztahu k ostatním osobám, které nejsou lékaři, se bude jednat o těžké ublížení na zdraví vždy, neboť bude takové jednání *contra legem* ve vztahu k zákonu o specifických zdravotních službách, není ani možné v tomto případě dát svolení poškozeného ve smyslu § 30 tr. zák. (srov. odstavec 3 tohoto ustanovení).

Ad 3) Istanbulská úmluva požaduje trestnost jednání spočívajícího v (úmyslném) donucení jiného k manželství (čl. 37 odst. 1) a vylákání jiného na území některé smluvní strany nebo jiného státu než je stát jeho pobytu za účelem donucení k uzavření manželství (čl. 37 odst. 2). Čl. 37 odst. 1 Istanbulské úmluvy používá spojení „donucení k uzavření manželství“ [*forcing to enter into a marriage*], což má podle explanatory report k této úmluvě zahrnovat fyzické a psychické násilí [*physical and psychological force*], které zahrnuje nátlak či vydírání [*where coercion or duress is employed*]. Dokonání trestného činu spojuje explanatory report s uzavřením manželství, kde alespoň u jednoho z manželů v návaznosti na výše uvedené donucení absentoval dobrovolný souhlas.

Požadavek na trestněprávní postih vylákání osoby do zahraničí za účelem jejího donucení k uzavření manželství (čl. 37 odst. 2 Istanbulské úmluvy) odůvodňuje vysvětlující zpráva k Istanbulské úmluvě tím, že v souvislosti s nuceným sňatkem dochází nejdříve k odvedení oběti do cizího státu, často jejími příbuznými, kde je donucena vzít si státního příslušníka cizího státu (lze doplnit, že takové sňatky mohou být vynucovány i za účelem získání trvalého pobytu či občanství). Pro dokonání tohoto trestného činu se nevyžaduje uzavření manželství (úmysl se však musí vztahovat jak k samotnému vylákání, tak i k účelu takového vylákání, kterým je donucení osoby k uzavření manželství). Explanatory report k pojmu „vylákání“ (*luring*) uvádí, že má jít o jakékoliv jednání, kterým pachatel naláká (*entice*) oběť

⁹ ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. S. 218, 412 a 425.

¹⁰ Toto platí pouze ve vztahu k základní skutkové podstatě. Pokud z formulace příslušného ustanovení nevyplývá jinak, neplatí to ohledně okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby.

k vycestování do jiného státu, například užitím falešné záminky jako je návštěva nemocného příbuzného.

Donucení k manželství je podle stávající právní úpravy trestné prostřednictvím trestného činu vydírání (§ 175 tr. zák.) a v případě naplnění dalších znaků i prostřednictvím trestného činu obchodování s lidmi podle § 168 tr. zák. Pokud jde o vylákání jiného na území některé smluvní strany nebo jiného státu než je stát jeho pobytu, je toto jednání trestné jako trestný čin zavlečení podle § 172 tr. zák., pokud je osoba zavlečena z nebo do České republiky. Uvedený trestný čin je proto nezbytné rozšířit tak, aby postihoval i zavlečení osoby z jiného státu nebo do jiného státu. Tím budou požadavky Istanbulské úmluvy plně pokryty.

Istanbulská úmluva sice váže čl. 37 pouze k institutu manželství (*marriage*), který však nijak nedefinuje, není proto patrné, zda se jím rozumí pouze svazek mezi mužem a ženou, tak jako je tomu v našem právním řádu. Z pohledu trestněprávního je však na místě považovat za stejně škodlivé jednání i nucení k uzavření registrovaného partnerství.

Ad C) Terorismus

Navržená úprava dále zajišťuje soulad trestních předpisů se směrnicí Evropského Parlamentu a Rady 2017/541 o boji proti terorismu (směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2017/541 o boji proti terorismu, kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2002/475/SVV a mění rozhodnutí Rady 2005/671/SVV). Členské státy jsou povinny implementovat tuto směrnici do národního práva do 8. září 2018.

Cílem směrnice o boji proti terorismu je aktualizovat stávající legislativu na úrovni EU ve světle nově přijatých mezinárodních standardů a povinností [rezoluce Rady bezpečnosti OSN č. 2178 (2014), Dodatkový protokol k Úmluvě Rady Evropy o prevenci terorismu (dále jen „Dodatkový protokol“), který Unie podepsala 22. října 2015, a doporučení FATF] tak, aby Evropské unii umožnila účinněji reagovat na nové teroristické hrozby.

V novele trestního zákoníku provedené zákonem č. 455/2016 Sb., kterou se v návaznosti na požadavky FATF a výboru Moneyval upravovala trestněprávní úprava vztahující se k terorismu, byla zohledněna i tehdejší verze návrhu směrnice. Stávající právní úprava je v zásadě v souladu s požadavky schválené směrnice o boji proti terorismu, potřeba dílčích úprav vyplývá pouze z čl. 3 odst. 1 písm. i) a čl. 9 směrnice o boji proti terorismu.

Čl. 3 odst. 1 písm. i) směrnice o boji proti terorismu rozšiřuje chápání teroristického trestného činu o jednání spočívající v kybernetických útocích se specifickým teroristickým úmyslem. Tato jednání jsou v současné době trestně postihována prostřednictvím trestného činu neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací podle § 230 odst. 2 písm. b) a d) tr. zák. S ohledem na to, že směrnice využívá vymezení teroristického trestného činu obsaženého v čl. 3 i pro vymezení trestných činů spojených s teroristickými činnostmi [srov. např. odkaz na čl. 3 odst. 1 písm. a) až i) v čl. 5, 6, 7 nebo 8 směrnice anebo odkaz na celý čl. 3 v čl. 9 nebo 11], je nezbytné upravit stávající § 311 odst. 1 tr. zák. (srov. legislativní zkratku teroristického trestného činu v § 129a odst. 1 tr. zák. a její využití v § 312d, 312e a 312f tr. zák.).

Čl. 9 směrnice o boji proti terorismu, který upravuje vycestování za účelem terorismu, jde nad rámec požadavků plynoucích z mezinárodních dokumentů. Rezoluce Rady bezpečnosti OSN č. 2178 (2014) i Dodatkový protokol k Úmluvě Rady Evropy o prevenci terorismu požadují postihovat pouze vycestování (nikoliv přicestování), a to pouze do jiného státu, jehož není osoba státním příslušníkem nebo v němž nemá povolen trvalý pobyt (nikoliv do jakéhokoli státu) a při zohlednění vztahu mezi státem a osobou (u občana státu je nepodstatné, odkud

cestuje, u jiných osob pouze pokud vycestovávají z území daného státu). Tyto mezinárodní požadavky byly zohledněny při tvorbě současného § 312e odst. 3 písm. a) i b) tr. zák.

Čl. 9 odst. 1¹¹ směrnice požaduje postih vycestování do jiného státu, než je daný členský stát (a to bez ohledu na vztah osoby k danému členskému státu i na vztah k státu, do kterého je cestováno, i bez ohledu na to, zda je vycestováno z členského státu nebo třetího státu). V čl. 9 odst. 2¹² směrnice je pak vyjádřen alternativně požadavek na kriminalizaci samotného přicestování do daného členského státu se specifickým teroristickým úmyslem nebo kriminalizaci přípravné činnosti prováděné osobou, jež přicestovala do daného členského státu se specifickým teroristickým úmyslem. Tyto nové požadavky je z důvodu dosažení úplné transpozice nezbytné zohlednit v § 312e odst. 3 tr. zák.

Ad D) Maření spravedlnosti

Čl. 23 Úmluvy Organizace spojených národů proti nadnárodnímu organizovanému zločinu (č. 75/2013 Sb. m. s.) požaduje po smluvních státech mj. zavedení trestnosti jednání spočívajícího v příslibu, nabídce nebo poskytnutí neoprávněné výhody s cílem navádět k falešnému svědectví nebo narušit podávání svědectví nebo předkládání důkazních prostředků v průběhu řízení v souvislosti se spácháním trestných činů. Čl. 70 odst. 1 písm. b) Římského statutu Mezinárodního trestního soudu (č. 84/2009 Sb. m. s.) požaduje postih i vědomého předkládání nepravdivých či padělaných důkazních prostředků v řízení před Mezinárodním trestním soudem. Čl. 25 Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci vyžaduje trestní postih úmyslného využití fyzické síly, vyhrožování nebo zastrašování nebo slibu, nabídky nebo poskytnutí neoprávněné výhody s cílem navádět k falešnému svědectví, nebo vměšovat se do podávání svědectví nebo předkládání důkazních prostředků v průběhu řízení v souvislosti se spácháním trestných činů, stanovených v souladu s úmluvou.

V současné době je toto jednání trestné pouze jako účastenství ve formě organizátorství nebo návodu k trestnému činu křivé výpovědi a nepravdivého znaleckého posudku podle § 346 tr. zák. Trestní odpovědnost organizátora nebo návodce je odvozena na základě zásady akcesority účastenství od odpovědnosti hlavního pachatele, tedy svědka nebo znalce, který se však musí o čin alespoň pokusit. Nedospěl-li hlavní pachatel (svědek, který měl křivě svědčit, znalec, který měl podat nepravdivý znalecký posudek) ani do stadia pokusu, nelze skutek účastníka trestně postihnout.

Ad E) Úplatkářství

Čl. 15 odst. 1 písm. a) Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci (č. 105/2013 Sb. m. s.) požaduje po smluvních státech zavedení trestnosti i nepřímého slíbení, nabídky nebo poskytnutí neoprávněné výhody veřejnému činiteli, pro činitele samotného nebo pro jinou osobu či subjekt proto, aby tento činitel jednal nebo se zdržel jednání při výkonu

¹¹ 1. Každý členský stát přijme nezbytná opatření, aby zajistil trestnost úmyslného vycestování do jiné země, než je daný členský stát, za účelem spáchání teroristického trestného činu podle článku 3 nebo přispění k jeho spáchání, za účelem účasti na činnosti teroristické skupiny podle článku 4 s vědomím, že taková účast přispěje k trestné činnosti této skupiny, nebo za účelem poskytnutí či podstoupení výcviku k terorismu podle článků 7 a 8.

¹² 2. Každý členský stát přijme nezbytná opatření, aby zajistil trestnost těchto úmyslných jednání:

a) přicestování do daného členského státu za účelem spáchání teroristického trestného činu podle článku 3 nebo přispění k jeho spáchání, za účelem účasti na činnosti teroristické skupiny podle článku 4 s vědomím, že taková účast přispěje k trestné činnosti této skupiny, nebo za účelem poskytnutí či podstoupení výcviku k terorismu podle článků 7 a 8; nebo

b) přípravné činnosti prováděné osobou, jež přicestovala do daného členského státu s úmyslem spáchat teroristický trestný čin podle článku 3 nebo s úmyslem přispět k jeho spáchání.

svých úředních povinností. Toto jednání je postihováno trestným činem podplacení podle § 332 tr. zák., který však neobsahuje výslovně slova „nebo prostřednictvím jiného“.

Čl. 15 odst. 1 písm. b) téže Úmluvy požaduje po smluvních státech zavedení trestnosti i nepřímého požadování nebo přijetí neoprávněné výhody ze strany veřejného činitele pro činitele samotného nebo pro jinou osobu či subjekt proto, aby tento činitel jednal nebo se zdržel jednání při výkonu svých úředních povinností. Toto jednání je postihováno trestným činem přijetí úplatku podle § 331 tr. zák., který slova „nebo prostřednictvím jiného“ obsahuje výslovně.

V současné době je trestnost úplatkářství upravena v dílu 3 hlavy X zvláštní části trestního zákoníku (§ 331 až 334 tr. zák.). Jak již bylo výše naznačeno, ve stávající právní úpravě existuje neodůvodněný rozdíl mezi jednotlivými ustanoveními, který je založen tím, že trestný čin podle § 331 tr. zák. jako jeden ze znaků uvádí „nebo prostřednictvím jiného“. Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, který oproti předchozímu trestnímu zákonu tento znak do vymezení skutkové podstaty trestného činu přijetí úplatku nově zavedl, uvádí, že „trestné činy přijetí úplatku a podplacení se upravují a upřesňují tak, aby pokrývaly jak přímé přijetí úplatku a podplacení, tak i nepřímé úplatkářství prostřednictvím jiné osoby. Trestní odpovědnost případného prostředníka pak bude posuzována podle formy a míry jeho účasti buď jako spolupachatelství nebo jako účastenství“. Tato nejednotnost vede k interpretačním problémům, neboť výkladem *a contrario* lze dospět k závěru, že tam, kde není výslovně tento znak uveden, jej není možné aplikovat (byť se jedná o nepřímé pachatelství, spolupachatelství nebo účastenství upravené v obecné části).

Ad F) Urychlené uchování dat uložených v počítačovém systému nebo na nosiči informací pro účely trestního řízení

Úprava navržená v § 7b tr. ř. a v § 65a a § 65b zákona č. 104/2013 Sb. zajišťuje plnou implementaci článků 16 a 29 Úmluvy o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001 (č. 104/2013 Sb. m. s.) požadujících urychlené uchování dat pro účely jejich následného zajištění v trestním řízení. Stávající právní řád České republiky neupravuje specificky předběžné uchování dat, přičemž v praxi je pro tento účel využíváno obecné ustanovení § 8 tr. ř. o součinnosti (pokud se ovšem vede v České republice trestní řízení) nebo obecných policejních postupů. Jeví se proto jako žádoucí zakotvit do trestního řádu specifické ustanovení upravující možnost předběžného uchování dat pro účely trestního řízení, které by jasně takový postup umožnilo, a návazně upravit postupy při spolupráci s jinými státy za tímto účelem.

Zhodnocení současného stavu a dopadů navrhovaného řešení ve vztahu k zákazu diskriminace a ve vztahu k rovnosti mužů a žen

Navržená právní úprava se zabývá zejména úpravou trestního postihu fenoménů praní špinavých peněz, terorismu, úplatkářství a maření spravedlnosti, přičemž není navázána na genderové kritérium a nestanoví žádné diskriminační podmínky ve vztahu k jednomu z pohlaví. Lze tedy uzavřít, že je nediskriminační a genderově zcela neutrální. Navrhovaná právní úprava rovněž připravuje český právní řád na ratifikaci Istanbulske úmluvy, která je prvním mezinárodním právním instrumentem zabývajícím se specificky domácím násilím a genderově podmíněným násilím a jejímž cílem je nulová tolerance k těmto formám násilí. Domácí a genderově podmíněné násilí představuje jednu z nejčastějších forem porušení lidských práv a zásahu do důstojnosti člověka. Tyto formy násilí dopadají zejména na ženy. Podle výsledků komparativní studie výskytu domácího a genderově podmíněného násilí Agentury pro základní práva zažilo fyzické nebo sexuální násilí 32 % žen. Obdobnou výši výskytu některé z forem násilí na ženách ze strany partnera uvádí např. i výzkum Akademie věd ČR (38 %), nebo studie neziskové organizace proFem (40 %). Muži jsou také osobami

ohroženými domácím a genderově podmíněným násilím, ale u závažných forem domácího a sexuálního násilí ženy jako oběti jednoznačně převažují (tvoří až 97 % obětí). Jedním z cílů Úmluvy je odstranění všech forem domácího a genderově podmíněného násilí, tudíž má navrhovaný materiál v tomto ohledu pozitivní dopad na rovnost žen a mužů.

Zhodnocení souladu navrhované právní úpravy s ústavním pořádkem České republiky, judikaturou ESLP, mezinárodními smlouvami, jimiž je Česká republika vázána, a s předpisy Evropské unie, judikaturou soudních orgánů Evropské unie nebo obecnými právními zásadami práva Evropské unie

Navržená právní úprava je v souladu s ústavním pořádkem České republiky, zejména plně respektuje požadavek uvedený v článku 39 Listiny základních práv a svobod, který stanoví výhradu zákona pro vymezení, jaká jednání jsou trestným činem a jaký trest nebo jiné újmy na právech nebo majetku lze za jeho spáchání uložit. I v navržené právní úpravě jsou respektovány obecné zásady uplatňující se v oblasti trestního práva hmotného (zejména *ultima ratio*, *nullum crimen nulla poena sine lege*, *zákaz retroaktivity*, *zákaz analogie in malam partem*, *zásada přiměřenosti*).

Navržená úprava je rovněž v souladu s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, respektuje zejména článek 7 Úmluvy, podle něhož nikdo nesmí být odsouzen za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva trestným činem, a nikomu nesmí být uložen trest přísnější, než jaký bylo možno uložit v době spáchání trestného činu. Tento článek zakotvuje nejen zákaz retroaktivní aplikace trestního práva v neprospěch obviněného (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*), ale zahrnuje obecněji také princip, že pouze zákon může určovat, co je trestným činem, a stanovit trest (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*), a princip, podle kterého trestní právo nesmí být aplikováno extenzivním způsobem v neprospěch obviněného, zejména prostřednictvím analogie (*nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*). Dále musí být trestný čin jasně definován zákonem (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*). Tato podmínka je splněna, jestliže ten, komu je norma určena, může ze znění příslušného ustanovení zjistit – v případě potřeby za pomoci soudního výkladu nebo odborné porady, jaké konání nebo opominutí konání způsobuje jeho trestní odpovědnost (Kokkinakis proti Řecku, rozsudek, 25. 5. 1993, č. 14307/88, § 52).¹³

Současná trestněprávní úprava postihu legalizace výnosů z trestné činnosti se vyznačuje vyšší mírou obecnosti, pod kterou je možné podřadit celou škálu nejrůznějších jednání naplňujících znak zastírání původu věci. To samo o sobě není v rozporu s čl. 7 Úmluvy, neboť je to logickým důsledkem principu obecnosti zákonů. Jedna ze standardních technik právní úpravy spočívá v použití obecných kategorií namísto vyčerpávajících výčtů. Mnohé zákony proto nutně používají více či méně obecných formulací, aby se vyhnuly přílišné tuhosti a aby se mohly přizpůsobit měnícím se okolnostem. Výklad a aplikace takových právních textů závisí na praxi (Cantoni proti Francii, rozsudek velkého senátu, 15. 11. 1996, č. 17862/91, § 31).¹⁴ Návrh zákona doplňuje obecný pojem zastírání původu věci o konkrétní typy jednání, což lze z pohledu požadavku na jasnost a předvídatelnost trestných činů považovat za pozitivní.

Návrh zákona rovněž neporušuje zákaz retroaktivity (zpětné časové působnosti). Při aplikaci pravidla obsaženého v § 2 odst. 1 tr. zák. bude pak možné užít navrhovaného zákona na posouzení činu spáchaného před jeho účinností pouze tehdy, pokud to bude pro pachatele činu příznivější. To však nevylučuje použití navrhovaného zákona na pokračující nebo trvající čin, pokud bylo s jeho páčáním započato před účinností navrhovaného zákona (za současné

¹³ KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012. S. 841.

¹⁴ Tamtéž. S. 842.

právní úpravy), ale k jeho dokončení došlo až po účinnosti tohoto zákona, za předpokladu, že čin je trestný podle současné úpravy. V tomto případě bude čin kvalifikován podle navrhovaného zákona, i kdyby předchozí právní úprava byla v některých směrech pro pachatele příznivější (srov. *Rohlena proti České republice*, rozsudek velkého senátu, 27. 1. 2015, č. 59552/08). Návrh zákona nezavádí nové druhy trestů a ani žádné neruší.

V českém trestním právu je všeobecně uznáváno, že analogie je nepřípustná, pokud jde o rozšiřování podmínek trestní odpovědnosti a při stanovení trestů a ochranných opatření za trestný čin, popř. i jakékoli jiné újmy na právech nebo majetku za něj ukládané, včetně podmínek jejich uložení. Zákaz *analogie in malam partem* vyplývá z teorie, že má-li trestní zákon působit pohružkou tresty na jednání fyzických i právnických osob, musí jim být předem znám, a nepochybně plyne z čl. 39 Listiny základních práv a svobod, který zakotvuje ústavní princip legality trestního práva, tedy že jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem, jenž *analogii legis in malam partem* vylučuje (náleží Ústavního soudu ze dne 19. 12. 2000, sp. zn. II. ÚS 178/2000).¹⁵

Rovněž je splněn i požadavek na dostatečné zachycení obsahu trestněprávních norem v psaných pramenech práva, který je v podmínkách České republiky zpřísněn bezpodmínečným požadavkem plynoucím z čl. 39 Listiny základních práv a svobod, aby vymezení toho, které jednání je trestným činem, bylo obsaženo v zákoně, k jehož vydání je kompetentní jen Parlament České republiky (plenární náleží Ústavního soudu ze dne 23. 7. 2013, sp. zn. Pl.ÚS 13/12).

Pokud jde o právo na pokojné užívání majetku ve smyslu článku 1 Dodatkového Protokolu k Úmluvě, této ochrany nepožívá majetek, který pochází z trestné činnosti, neboť takový majetek daná osoba nevlastní. Trestní postih propírání výnosů z trestné činnosti splňuje požadavky na zákonný základ a na jasnost, dostupnost a předvídatelnost, přičemž bezesporu sleduje legitimní cíl. Stejně tak možnost uložení majetkové sankce je v souladu s citovaným článkem, který umožňuje omezit právo osoby na pokojné užívání majetku z důvodu veřejného zájmu a za podmínek, které stanoví zákon. Dotčená osoba přitom má možnost se proti zásahu bránit cestou opravných prostředků.

Z hlediska navržené právní úpravy jsou relevantní následující mezinárodní úmluvy:

Úmluva Organizace spojených národů proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami (sjednána dne 20. prosince 1988 ve Vídni), vyhlášená pod č. 462/1991 Sb.

Tato Úmluva v článku 3 písm. b) a c) vymezuje jednání, která mají být postihována trestněprávně jako praní špinavých peněz, jsou-li spáchána úmyslně:

- přeměna nebo převod majetku, při vědomí, že tento majetek byl získán v důsledku jakéhokoliv trestného činu nebo trestných činů, označených jako takové v souladu s pododstavcem (a) tohoto odstavce, případně v důsledku účasti na trestném činu nebo trestných činech za účelem ukrytí nebo zatajení nedovoleného zdroje příjmů, nebo za účelem poskytnutí pomoci kterékoliv osobě zúčastněné na spáchání trestného činu nebo trestných činů, aby se mohla vyhnout odpovědnosti za svoje činy;
- ukrytí nebo zatajování podstaty, zdroje, místa kde se nachází, způsobu šíření, převozu, práv k majetku, včetně práva vlastnického, pokud je známo, že tento majetek byl získán v důsledku trestného činu nebo trestných činů a které jako takové byly stanoveny v souladu s pododstavcem (a) tohoto odstavce, případně v důsledku účasti na takovém trestném činu nebo trestných činech;

s výhradou ústavních principů a základních zásad právního systému smluvních stran též:

- získání, držba nebo užívání majetku, pokud v době jeho získání bylo známo, že takovýto majetek byl získán v důsledku trestného činu nebo trestných činů, které byly jako takové stanoveny v souladu

¹⁵ ŠÁMAL, P. Trestní zákoník: komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. S. 20.

s pododstavcem (a) tohoto odstavce nebo v důsledku účasti na tomto trestném činu nebo trestných činech;

- držba zařízení nebo materiálů, nebo látek uvedených v tabulce I a tabulce II, pokud je známo, že se používají nebo jsou určeny k nedovolenému pěstování, výrobě, nebo zhotovování jakýchkoli omamných nebo psychotropních látek;
- veřejné podněcování nebo navádění jiných osob jakýmikoliv prostředky ke spáchání některého z trestných činů, označených jako takové v tomto článku, případně k nedovolenému používání omamných nebo psychotropních látek;
- účast, spolčení, spiknutí za účelem spáchání činu nebo činů, které jsou uvedeny v tomto článku, pokusy o dokonání takového trestného činu nebo činů, napomáhání, podněcování, navádění a rady ke spáchání trestného činu.

Úmluva o praní, vyhledávání, zadržování a konfiskaci výnosů ze zločinu (sjednána dne 8. listopadu 1990 ve Štrasburku), vyhlášená pod č. 33/1997 Sb.

Tato úmluva v článku 6 vymezuje jednání, která mají být postihována trestněprávně jako praní špinavých peněz, jsou-li spáchána úmyslně:

- přeměna nebo převod majetku, o němž ten, kdo se ho dopouští, ví, že tento majetek tvoří výnos, a to za účelem zatajení nebo zakrývání nedovoleného původu majetku nebo pomoci jakékoli osobě, která je zapojena do spáchání předmětného trestného činu, aby unikla právním důsledkům svých činů;
- zatajování nebo zakrývání povahy, původu, umístění, nakládání, pohybu nebo skutečného vlastnictví majetku nebo práv s ním souvisejících, o němž pachatel ví, že vytváří výnos;

s výhradou ústavních zásad a základních pojmů právního systému strany též:

- nabytí, držení nebo užívání majetku, o němž ten, kdo jej nabývá, drží nebo používá, ví v okamžiku, kdy jej dostává, že vytváří výnosy,
- účast v některém z trestných činů označených v souladu s tímto článkem, dále sdružení, spolčení, pokusů, návodů, usnadnění a rad ve vztahu k těmto trestným činům.

Každá strana může přijmout opatření, která podle svého vnitrostátního práva považuje za potřebná k označení trestního charakteru také všech nebo některých výše uvedených činů v některém nebo všech následujících případech, pokud pachatel:

- měl předpokládat, že majetek tvoří výnos,
- jednal za účelem dosažení zisku,
- jednal za účelem pomoci v pokračování další kriminální činnosti.

Úmluva Organizace spojených národů proti nadnárodnímu organizovanému zločinu (sjednána dne 15. listopadu 2000 v New Yorku), vyhlášená pod č. 75/2013 Sb. m. s.

Tato úmluva v článku 6 vymezuje jednání, která mají být postihována trestněprávně jako praní špinavých peněz, jsou-li spáchána úmyslně:

- přeměna nebo převod majetku s vědomím toho, že tento majetek představuje výnosy z trestné činnosti, s cílem utajit nebo zastřít nelegální původ majetku nebo poskytnout pomoc osobě, která se podílí na spáchání predikativního trestného činu, aby unikla právním následkům svého jednání;
- utajení nebo zastření podstaty, původu, umístění, nakládání, pohybu nebo vlastnictví majetku nebo práv k němu s vědomím toho, že tento majetek představuje výnosy z trestné činnosti;

S výhradou souladu se základními zásadami svého právního řádu též:

- nabytí, držení nebo užívání majetku, pokud ten, kdo majetek nabývá, drží nebo užívá, v době jeho obdržení věděl, že tento majetek představuje výnosy z trestné činnosti;
- účast, spolčení nebo spiknutí za účelem spáchání jakéhokoliv z trestných činů, které jsou stanoveny v souladu s tímto článkem, pokus o spáchání takových trestných činů a napomáhání, navádění, usnadňování spáchání, nebo poskytnutí rady ke spáchání takových trestných činů.

Z čl. 23 této úmluvy plyne povinnost trestně postihovat použití fyzické síly, vyhrožování nebo zastrašování nebo příslib, nabídku nebo poskytnutí neoprávněné výhody s cílem navádět k falešnému svědectví nebo narušit podávání svědectví nebo předkládání důkazních prostředků v průběhu řízení v souvislosti se spácháním trestných činů uvedených v úmluvě.

Úmluva Rady Evropy o praní, vyhledávání, zajištění a konfiskaci výnosů z trestné činnosti a o financování terorismu (sjednána dne 16. května 2005 ve Varšavě), doposud neratifikována

Tato úmluva v článku 9 vymezuje jednání, která mají být postihována trestněprávně jako praní špinavých peněz, jsou-li spáchána úmyslně:

- přeměna nebo převod majetku, při vědomí, že tento majetek je výnosem, za účelem zastírání nebo utajení nezákonného původu majetku nebo za účelem poskytnutí pomoci kterékoliv osobě zúčastněné na spáchání trestného činu nebo trestných činů, aby se mohla vyhnout odpovědnosti za svoje činy;
- zatajování nebo zakrývání povahy, zdroje, umístění, nakládání, pohybu nebo skutečného vlastnictví majetku nebo práv s ním souvisejících, o němž pachatel ví, že vytváří výnos;

S výhradou ústavních zásad a základních pojmů právního systému strany též:

- nabytí, držení nebo užívání majetku, pokud ten, kdo majetek nabývá, drží nebo užívá, v době jeho obdržení věděl, že tento majetek představuje výnos z trestné činnosti;
- účast, spolčení nebo spiknutí za účelem spáchání jakéhokoliv z trestných činů, které jsou stanoveny v souladu s tímto článkem, pokus o spáchání takových trestných činů a napomáhání, navádění, usnadňování spáchání, nebo poskytnutí rady ke spáchání takových trestných činů.

Každá strana může přijmout legislativní nebo jiné opatření, která podle svého vnitrostátního práva považuje za potřebná k označení trestního charakteru také všech nebo některých výše uvedených činů v některém nebo všech následujících případech, pokud pachatel:

- měl podezření, že majetek tvoří výnos,
- měl předpokládat, že majetek tvoří výnos.

Mezinárodní úmluva o potlačování financování terorismu (sjednána dne 9. prosince 1999 v New Yorku), vyhlášená pod č. 18/2006 Sb. m. s. a č. 9/2010 Sb. m. s. – tato úmluva vymezuje v čl. 1 pro účely financování terorismu pojem výnos.

Úmluva Rady Evropy o prevenci terorismu (sjednána dne 16. května 2005 ve Varšavě), podepsána dne 15. listopadu 2016, ratifikována dne 21. září 2017

Tato úmluva vymezuje v čl. 1 teroristický trestný čin, za který je potřeba považovat jakýkoli čin v rámci rozsahu a definice určené jednou z mezinárodních smluv v příloze úmluvy.

Jedná se o Úmluvu o potlačení protiprávního zmocnění se letadel (vyhlášenou pod č. 96/1974 Sb.), Úmluvu o potlačování protiprávních činů ohrožujících bezpečnost civilního letectví (vyhlášenou pod č. 16/1974 Sb.), Úmluvu o zabránění a trestání trestných činů proti osobám požívajícím mezinárodní ochrany včetně diplomatických zástupců (vyhlášenou pod č. 131/1978 Sb.), Mezinárodní úmluvu proti braní rukojmí (vyhlášenou pod č. 36/1988 Sb.), Úmluvu o fyzické ochraně jaderných materiálů (vyhlášenou pod č. 27/2007 Sb. m. s.), Protokol o boji s protiprávními činy násilí na letištích sloužících mezinárodnímu civilnímu letectví (vyhlášený pod č. 138/2002 Sb. m. s.), Úmluvu o potlačování protiprávních činů proti bezpečnosti námořní plavby (vyhlášenou pod č. 100/2005 Sb. m. s.), Protokol o potlačování protiprávních činů proti bezpečnosti pevných plošin umístěných na pevninské mělčině (vyhlášený pod č. 101/2005 Sb. m. s.), Mezinárodní úmluvu o potlačování teroristických bombových útoků (vyhlášenou pod č. 80/2001 Sb. m. s.), Mezinárodní úmluvu o potlačování financování terorismu (vyhlášenou pod č. 18/2006 Sb. m. s.) a Mezinárodní úmluvu o potlačování činů jaderného terorismu (vyhlášenou pod č. 57/2007 Sb. m. s.).

Dodatkový protokol k Úmluvě Rady Evropy o prevenci terorismu (sjednán dne 22. října 2015 v Rize), podepsán dne 15. listopadu 2016, ratifikován dne 21. září 2017

Tento Dodatkový protokol vyžaduje v čl. 4 kriminalizaci vycestování do státu, který je jiný než stát, jehož je cestující osoba státním příslušníkem, nebo jiný, než ve kterém má cestující osoba trvalé bydliště, za účelem spáchání, přispění ke spáchání nebo účasti na teroristickém trestném činu nebo za účelem poskytnutí či podstoupení výcviku k terorismu.

V čl. 6 je pak stanovena trestnost jednání spočívajícího v organizaci nebo usnadnění vycestování do zahraničí jakékoliv osobě za účelem terorismu.

Úmluva Rady Evropy o prevenci a potírání násilí na ženách a domácího násilí („Istanbulská úmluva“, sjednána dne 11. května 2011 v Istanbulu), podepsána dne 2. května 2016, doposud neratifikována

Tato úmluva v čl. 37 požaduje trestněprávní postih jednání, která spočívají v úmyslném donucení osoby k uzavření manželství bez jeho či jejího svobodného a plného souhlasu či ve vylákání osoby na území smluvního státu či na území jiného státu, než ve kterém má osoba trvalý pobyt, s úmyslem donutit tuto osobu k uzavření manželství bez jeho či jejího svobodného a plného souhlasu.

Úmluva Organizace spojených národů proti korupci (sjednána dne 31. října 2003 v New Yorku), vyhlášena pod č. 105/2013 Sb. m. s.

Podle článku 2 písm. c) této úmluvy se za činitele veřejné mezinárodní organizace považuje zaměstnanec mezinárodní organizace nebo jakákoli osoba, která je takovou organizací zmocněna jednat jejím jménem.

Podle čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) této úmluvy je potřeba postihovat i nepřímé slíbení, nabídnutí nebo poskytnutí neoprávněné výhody a i nepřímé požadování nebo přijetí neoprávněné výhody.

Podle článku 25 této úmluvy je třeba trestně postihovat využití fyzické síly, vyhrožování nebo zastrašování nebo slib, nabídku nebo poskytnutí neoprávněné výhody s cílem navádět k falešnému svědectví, nebo vměšovat se do podávání svědectví nebo předkládání důkazních prostředků v průběhu řízení v souvislosti se spácháním trestných činů, stanovených v souladu s touto úmluvou.

Římský statut Mezinárodního trestního soudu (sjednán dne 17. července v Římě), vyhlášený pod č. 84/2009 Sb. m. s. (změna č. 16/2016 Sb. m. s.)

Římský statut stanoví v článku 70 úmyslné trestné činy, nad kterými je dána jurisdikce Mezinárodního trestního soudu, přičemž v článku 70 odst. 1 písm. b) je uvedeno i vědomé předkládání nepravdivých či padělaných důkazních prostředků.

Úmluva Rady Evropy o počítačové kriminalitě (sjednána dne 23. listopadu 2001 v Budapešti), vyhlášená pod č. 104/2013 Sb. m. s.

Podle článku 16 této úmluvy mají smluvní strany povinnost přijmout taková legislativní a jiná opatření, která budou nezbytná k tomu, aby umožnila svým příslušným orgánům činným v trestním řízení přikázat anebo obdobně zajistit urychlené uchování specifických počítačových dat, včetně provozních dat, které byly uloženy prostřednictvím počítačového systému, zejména pokud existují důvody pro přesvědčení, že tato počítačová data jsou zvláště ohrožená ztrátou nebo pozměněním. Stát má mít možnost přikázat určité osobě uchovat data nejdéle na 90 dnů, aby mohly příslušné orgány požádat o jejich zpřístupnění, přičemž tuto lhůtu lze prodloužit. Stát má mít možnost rovněž správci nebo jiné osobě, která má uchovat

počítačová data, stanovit povinnost udržovat tyto příkazy v tajnosti po dobu stanovenou svými vnitrostátními právními předpisy.

Podle článku 29 této úmluvy může smluvní strana požádat druhou smluvní stranu, aby nařídila nebo jinak zajistila urychlené uchování dat uložených prostřednictvím počítačového systému, který je umístěn na území této druhé strany, a která mají být předmětem následné žádosti dožadující strany o justiční spolupráci za účelem prohlídky, zajištění nebo zpřístupnění uchovaných dat.

Navržená úprava přibližuje terminologii a dikci příslušných trestněprávních ustanovení dikci užívané v citovaných mezinárodních smlouvách, implementuje požadavky citovaných úmluv a jsou do ní promítnuta doporučení hodnotitelů obsažená v hodnotící zprávě, takže dochází k větší harmonizaci české trestněprávní úpravy s mezinárodními smlouvami.

Z právních předpisů EU se trestním postihem praní špinavých peněz zabývají:

- rámcové rozhodnutí Rady 2001/500/SVV ze dne 26. června 2001 o praní peněz, identifikaci, vysledování, zmrazení, zajištění a propadnutí nástrojů trestné činnosti a výnosů z ní, které v článku 2 požaduje, aby za trestné činy postihující praní špinavých peněz vymezené v Úmluvě Rady Evropy z roku 1990 bylo možné uložit trest odnětí svobody s horní hranicí sazby nejméně čtyři léta. Tento požadavek navržená novela plně implementuje.
- společné opatření přijaté Radou na základě článku K3 Smlouvy o Evropské unii o praní špinavých peněz, identifikaci, sledování, zmrazování, zadržení a konfiskaci zisků ze zločinu (CELEX 31998F0699).

Citované rámcové rozhodnutí již bylo implementováno stávajícími právními předpisy, nicméně s ohledem na systematické změny skutkových podstat postihujících praní peněz je navržená úprava vykázána jako implementační vůči tomuto rámcovému rozhodnutí.

V rámci Evropské unie se aktuálně projednává návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o boji proti praní peněz prostředky trestního práva, která by měla prohloubit harmonizaci na tomto poli. Cílem návrhu směrnice je mimo jiné i implementace požadavků existujících mezinárodních úmluv, jakož i doporučení FATF. Hodnotitelé výboru Moneyval byli informováni o záměru vyčkat před finalizací změn trestných činů postihujících praní špinavých peněz na jasnější podobu tohoto návrhu, přičemž uvedli, že lze počkat na to, až bude zřejmý rámec nové úpravy ve směrnici, nicméně podle nich s přijetím úpravy nelze vyčkávat až na přijetí předmětné směrnice a zjištěné nedostatky je třeba urychleně odstranit. Návrh uvedené směrnice jde v určitých směrech nad rámec výše citovaných mezinárodních smluv, nijak však nemění definiční vymezení jednání, která jsou považována za praní špinavých peněz těmito úmluvami, kdy jejich textaci přejímá. V posledním textu směrnice je zachován požadavek, aby jednání vymezená jako praní peněz byla postižitelná již v základní skutkové podstatě trestem odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby ve výši nejméně 4 roky. Požadavky na omezení této sazby jen na závažnější případy ze strany některých států nebyly akceptovány s argumentem, že všechna jednání spadající pod praní peněz jsou závažná.

Povinnost sankcionovat praní peněz je zakotvena také ve směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz a financování terorismu.

Problematikou zajištění a odčerpání majetku v trestním řízení se zabývá směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2014/42/EU ze dne 3. dubna 2014 o zajišťování a konfiskaci nástrojů a výnosů z trestné činnosti v Evropské unii, která vymezuje v článku 2 výnosy

a nástroje z trestné činnosti. Kromě směrnice se touto problematikou zabývá rámcové rozhodnutí Rady č. 2001/500/SVV ze dne 26. června 2001 o praní špinavých peněz, identifikaci, vysledování, zmrazení, zajištění a propadnutí nástrojů trestné činnosti a výnosů z ní, jehož články 3 a 4 byly nahrazeny směrnicí, jakož i rámcové rozhodnutí Rady 2005/212/SVV ze dne 24. února 2005 o konfiskaci výnosů a majetku z trestné činnosti a nástrojů trestné činnosti, jehož článek 1 první čtyři odrážky a článek 3 byly nahrazeny směrnicí. Navržená úprava přispívá k účinnější implementaci směrnice, neboť zavádí přímou definici nástroje a výnosu z trestné činnosti do trestního práva hmotného.

Oblastí poskytování mezinárodní justiční spolupráce v oblasti zajištění a odčerpání majetku v trestním řízení se zabývají zejména následující rámcová rozhodnutí:

- rámcové rozhodnutí Rady 2003/577/SVV ze dne 22. července 2003 o výkonu příkazů k zajištění majetku nebo důkazních prostředků v Evropské unii,
- rámcové rozhodnutí Rady 2006/783/SVV ze dne 6. října 2006 o uplatňování zásady vzájemného uznávání příkazů ke konfiskaci.

Předmětná rámcová rozhodnutí sice přímo neupravují problematiku obsaženou v návrhu zákona, neboť se primárně týkají mezinárodní justiční spolupráce v oblasti zajištění a odčerpání majetku v trestních věcech, úprava obsažená v návrhu by nicméně měla přispět k jejich účinnější aplikaci. Uvedených rámcových rozhodnutí se navržená úprava dotýká v tom směru, že terminologicky upravuje implementační úpravu v návaznosti na vymezení pojmu „nástroj trestné činnosti“ a „výnos z trestné činnosti“ v trestním zákoníku.

Navržené právní úpravy se dále dotýkají následující právní předpisy EU, které požadují účinné zajištění a odčerpání nástrojů a výnosů z trestné činnosti:

- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/36/EU ze dne 5. dubna 2011 o prevenci obchodování s lidmi, boji proti němu a o ochraně obětí, kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2002/629/SVV,
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU ze dne 13. prosince 2011 o boji proti pohlavnímu zneužívání a pohlavnímu vykořisťování dětí a proti dětské pornografii, kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV,
- 47, 48 a 49 Listiny základních práv EU.

Problematicke terorismu se věnuje směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2017/541 o boji proti terorismu, kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2002/475/SVV a mění rozhodnutí Rady 2005/671/SVV. Návrh tohoto zákona má za cíl zajistit její plnou implementaci do českého právního řádu.

Navržená právní úprava je rovněž v souladu s Listinou základních práv Evropské unie, zejména s článkem 47 (právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces), článkem 48 (presumpce nevinny a právo na obhajobu), článkem 49 (zásada zákonnosti a přiměřenosti trestů) a článkem 52 odst. 1 (rozsah zaručených práv). Článek 17 Listiny chrání jen zákonně nabytý majetek nikoli majetek spojený s trestnou činností.

Urychlené uchování dat uložených v počítačovém systému nebo na nosiči informací pro účely trestního řízení dosavadní právní nástroje EU výslovně neupravují.

Judikatura ESLP, SDEU a ÚS se praním špinavých peněz a dalšími návrhem dotčenými oblastmi jako takovými výslovně nezabývá, judikatorně byly řešeny zejména související procesní aspekty. I v tomto případě se uplatní obecné právní zásady týkající se trestání.

Předpokládaný hospodářský a finanční dopad navrhované právní úpravy na státní rozpočet a ostatní veřejné rozpočty

Nepředpokládá se, že by navrhovaná právní úprava měla významné finanční dopady na státní rozpočet a ostatní veřejné rozpočty, neboť se jedná zejména o systematické a terminologické změny. Určité finanční náklady v řádu kolem 200 000 Kč si vyžádá zejména úprava justičních systémů (např. systém ISAS, ISVKS, ISYZ a CSLAV). Náklady na statistické a evidenční změny spojené s novým institutem příkazu k uchování dat lze odhadnout pro justici i Policii ČR cca na 400 000 až 500 000 Kč. Předpokládá se, že tyto náklady pokryje Ministerstvo spravedlnosti a Ministerstvo vnitra v rámci svých rozpočtových kapitol. S navrženou právní úpravou nejsou spojeny požadavky na nárůst počtu zaměstnanců.

Počet případů stíhání praní špinavých peněz není v porovnání s jiným typem kriminality velký, a přestože dochází k určitému dílčímu rozšíření postihu u nedbalostní legalizace výnosů z trestné činnosti (nově se nebude týkat jen bezprostředních výnosů z trestné činnosti, ale výnosů jako takových), nepředpokládá se žádný skokový nárůst nápadu, a to i s ohledem na poměrně obtížnou prokazatelnost tohoto typu trestné činnosti.

Pro úplnost jsou níže uvedeny statistické údaje ohledně počtu napadených věcí, pokud jde o trestné činy podle § 216 a 217 tr. zák.¹⁶:

Období	2013	2014	2015	Celkem
Věci				
Nově napadené	363	555	561	1479
Starší nápad - skončené	231	193	170	594
Celkem	594	748	731	2073

Ze statistických údajů vyplývá, že legalizační trestná činnost představuje ročně podíl na celkové kriminalitě ve výši cca 0,2 %.

Navrhované změny jsou rovněž spojeny s dílčím rozšířením trestní represe (přicestování do České republiky se specifickým teroristickým úmyslem, rozšíření trestného činu zavlčení, maření spravedlnosti), což je spojeno s určitým nárůstem počtu trestních věcí, nelze však očekávat výrazné zvýšení stávajících nákladů s ohledem na výjimečnost těchto společensky negativních jevů v našich podmínkách. Tyto náklady ponese Policie ČR, státní zastupitelství, soudy a Vězeňská služba ČR. Náklady budou pokryty v rámci narozpočtovaných prostředků kapitol Ministerstva spravedlnosti a Ministerstva vnitra. Náklady nejsou nepřiměřené cílům, které jsou navrhovaným zákonem sledovány.

Předpokládané dopady navrhované právní úpravy na podnikatelské prostředí České republiky, sociální dopady, včetně dopadů na rodiny a dopadů na specifické skupiny obyvatel, zejména osoby sociálně slabé, osoby se zdravotním postižením a národnostní menšiny, a dopady na životní prostředí

Navržená právní úprava není spojena s dopady na podnikatelské prostředí v České republice, resp. tyto dopady lze hodnotit jako pozitivní, neboť přispívá k tomu, aby byla účinně postihována trestná činnost, a tím přispívá i k čistotě podnikatelského prostředí.

¹⁶ Statistické údaje jsou čerpány z analýzy postihu praní špinavých peněz zpracované Nejvyšším státním zastupitelstvím v roce 2016.

Navržená právní úprava sama o sobě jako taková není spojena se sociálními dopady a dopady na rodinu – tyto dopady může mít až případné odsouzení pachatele. Navržená právní úprava není spojena s dopady na specifické skupiny obyvatel a nedopadá na životní prostředí.

Zhodnocení dopadů navrhovaného řešení ve vztahu k ochraně soukromí a osobních údajů

Navržená právní úprava je oproti stávající právní úpravě spojena s dopady do oblasti ochrany soukromí a osobních údajů, neboť se nově navrhuje upravit předběžné uchování dat za účelem zabránění jejich ztrátě, pozměnění či zničení na základě příkazu orgánu činného v trestním řízení, přičemž součástí těchto dat budou zpravidla i osobní údaje. Přestože orgánům činným v trestním řízení nebude na základě uvedeného příkazu zpřístupněn obsah uchovaných dat, na základě uvedeného příkazu budou uchována data, která by v některých případech již dále uchováována bez takového příkazu nebyla. Nově navržený institut tak zakládá nový typ zpracování osobních údajů, tj. jejich uchování na základě příkazu orgánu činného v trestním řízení.

Úprava navržená v § 7b tr. ř. a v § 65a a § 65b zákona č. 104/2013 Sb. umožňující předběžné uchování dat zajišťuje plnou implementaci článků 16 a 29 Úmluvy o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001 (č. 104/2013 Sb. m. s.) požadujících urychlené uchování dat pro účely jejich následného zajištění v trestním řízení a vychází tak z mezinárodních závazků České republiky. Účelem uvedeného předběžného uchování dat je přechodně zabránit ztrátě, pozměnění nebo zničení údajů, které jsou důležité pro trestní řízení (pro důkazní účely), tak, aby byla zachována integrita těchto dat, a to do doby, než bude trestním řádem předvídaným postupem vydán příkaz k zpřístupnění obsahu těchto údajů orgánům činným v trestním řízení.

Příkaz k uchování dat může být vydán ohledně všech typů uložených počítačových dat, pokud jsou důležitá pro trestní řízení; data je třeba specifikovat v příkazu. Příkaz se samozřejmě může týkat pouze těch typů dat, u kterých orgán činný v trestním řízení může žádat o zpřístupnění jejich obsahu. Příkaz k uchování dat by měl být užit zejména v případech, jsou-li dány důvody pro předpoklad, že taková data jsou zvláště zranitelná/náchylná ke ztrátě nebo změně. Takový případ může nastat, jde-li o data s krátkou dobou uložení, zejména pokud jsou podle obchodní politiky po určité době smazána nebo jsou smazána vždy, když se na příslušný nosič nahrají nová data. Může to být dáno i povahou správce uložených dat nebo nedostatečně bezpečným způsobem jejich uchování.

Je-li vydán příkaz k předběžnému uchování dat, orgán činný v trestním řízení zároveň uloží tomu, vůči komu příkaz směřuje (typicky správce dat), aby učinil potřebná opatření, aby nedošlo k zpřístupnění informace o tom, že bylo nařízeno uchování dat. Podstatou příkazu je, že je pro účely trestního řízení prodloužena doba uchování určitého vymezeného okruhu počítačových dat, které musí jejich správce uchovat a chránit před neoprávněnými zásahy do nich. Podstata příkazu je důvěrná, uvedené zpracování tak je neveřejné (o tomto typu zpracování ví pouze orgán činný v trestním řízení a ten, vůči komu příkaz směřuje).

Předběžné uchování dat je pro vnitrostátní účely omezeno na dobu nejdéle 90 dnů, pro účely mezinárodní justiční spolupráce na dobu 180 dnů, což je plně v souladu s článkem 16 odst. 2 citované úmluvy.

Uvedený příkaz předběžné povahy odráží potřebu provádět úkony trestního řízení důvěrně tak, aby předčasně nebyla vyražena informace, že se vede trestní řízení. Příkaz k uchování dat je typicky vydáván na samém začátku trestního řízení, kdy je významné zachovat důvěrnost prováděných úkonů. Uchování dat je předběžné opatření, které orgánům poskytuje potřebný čas k následnému zajištění dat. Je zapotřebí toto opatření zachovat v tajnosti, aby se jiné osoby nepokoušely data změnit nebo zničit. Uvedené opatření je přitom jasně časově ohraničené, aby nepředstavovalo nepřiměřený zásah do práv osob. Povinnost osoby, vůči níž

příkaz směřuje, bezpečně data uchovat a zároveň uchovat v tajnosti příkaz k jejich uchování pomáhá chránit i soukromí subjektu dat nebo jiných osob zmíněných nebo identifikovaných prostřednictvím uložených dat.

Jedná se o uchování konkrétních dat významných pro konkrétní trestní řízení na základě individuálního příkazu vydaného na omezenou dobu a směřujícího pouze vůči tomu, kdo relevantní data drží a má je pod kontrolou. Možnost nařídit uchování dat je omezena pouze na potřeby trestního řízení. Na základě tohoto ustanovení nelze požadovat po poskytovatelích služeb, aby shromažďovali a uchovávali data, která při své běžné obchodní činnosti neshromažďují nebo neuchovávají. Toto ustanovení je ani nenutí, aby vyvíjeli nové techniky, aby toho byli schopní, např. za účelem uchování efemérních dat, která se v počítačovém systému vyskytnou na tak krátkou dobu, že nemohou být uchována.

Nařízení uchování dat může být významné zejména při vyšetřování počítačové kriminality páchané prostřednictvím internetu. Počítačová data lze snadno změnit a významný důkaz pro trestní řízení může být zničen z důvodu nedbalého nakládání nebo uchování dat, záměrné manipulace s nimi, nebo jejich smazání ať už záměrného nebo rutinního. Orgány činné v trestním řízení mají možnost zajistit data na místě, nicméně pokud je správce dat důvěryhodný, integrita dat může být zajištěna rychleji prostřednictvím příkazu k uchování dat a příkaz k uchování dat může být pro takového správce méně invazivním zásahem do jeho legitimní činnosti a šetrnější pro jeho reputaci.

Z hlediska správce dat je tak zasahováno do jeho povinnosti uchovávat osobní údaje pouze po dobu, která je nezbytná k účelu jejich zpracování, a do povinnosti zpracovávat osobní údaje pouze v souladu s účelem, k němuž byly shromážděny, neboť příkaz orgánu činného v trestním řízení prodlužuje v některých případech dobu uchování osobních údajů (v případech, kdy by jinak již pominul účel zpracování) a dále mění účel zpracování (nově pro potřeby trestního řízení). Jinak má správce všechny povinnosti podle zákona č. 101/2000 Sb. Ve vztahu k subjektu údajů je zasaženo právo na ochranu soukromí a osobních údajů pouze v tom smyslu, že v některých případech nedojde k zničení osobních údajů, které by jinak již byly zničeny, a že není uvědoměn o skutečnosti, že údaje jsou dále uchovány na základě příkazu orgánu činného v trestním řízení pro jiný účel. Obsah práv a povinností subjektu údajů se jinak nemění.

Jak již bylo uvedeno, s ohledem na neveřejnou povahu příkazu k uchování dat a s ohledem na cíl zpracování (tj. zachovat integritu osobních údajů) je plně zajištěna ochrana takových osobních údajů před neoprávněným zásahem.

Zhodnocení korupčních rizik

Navrhovaná úprava s sebou nepřináší zvýšení korupčního rizika, neboť nerozšiřuje stávající pravomoci orgánů České republiky. U úplatkářských trestných činů dochází k sjednocení znaků skutkových podstat, jedná se však spíše jen o terminologickou změnu, nelze tak očekávat snížení nebo zvýšení korupčních rizik. Nově zaváděný trestný čin maření spravedlnosti, který mimo jiné postihuje i jednání korupční povahy (aktivní uplácení svědka, znalce nebo tlumočníka), lze hodnotit z pohledu korupčních rizik pozitivně, neboť zavedení trestního postihu uvedených jednání by mělo přispět k snížení počtu korupčních případů.

Navrhovaná právní úprava není spojena s vyššími korupčními riziky, než kterým čelí orgány činné v trestním řízení obecně, zejména u zájmových nebo politických kauz. Korupční riziko pro ně není nové, je přítomno i při účinnosti stávající právní úpravy. Prostředky ochrany proti tomuto riziku jsou tudíž obsaženy již ve stávající právní úpravě. Předně jsou to zákonné požadavky a postupy při výběru osoby státního zástupce a soudce, u nichž jsou kladeny zvýšené nároky na jejich morální integritu a osobnostní záruky. Dále jsou to pak určité

mechanismy kontroly, jež spočívají zejména ve výkonu dozoru státního zástupce nad zákonností postupu policejního orgánu a ve výkonu dohledu vyššího státního zastupitelství nad nižším státním zastupitelstvím (a případně dohledu nad dohledem), jakož i v systému řádných (stížnost, odvolání, odpor) a mimořádných (dovolání, stížnost pro porušení zákona, obnova řízení) opravných prostředků.

Kromě těchto procesních pojištění se čelí tomuto riziku i hrozbou trestního stíhání toho, kdo úplatek nabídl, poskytl nebo slíbil, jakož i toho, kdo si dal úplatek slíbit nebo jej přijal. Je-li pachatelem trestného činu přijetí úplatku úřední osoba, jde o okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby, kde hrozí trest odnětí svobody ve výši tři léta až deset let (v případě, kdy byl tento trestný čin spáchán v úmyslu opatřit sobě nebo jinému značný prospěch, je dána trestní sazba pět až dvanáct let). V případě podplacení je rovněž skutečností, že byl tento trestný čin spáchán vůči úřední osobě, okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby (pachateli v tomto případě hrozí podle § 332 odst. 2 tr. zák. trest odnětí svobody ve výši jeden rok až šest let).

I. Obecná kritéria hodnocení korupčních rizik

Povaha právní úpravy

1. Přiměřenost

Rozsah návrhu je přiměřený množině vztahů, které má upravovat.

Navržená úprava přispívá k zpřesnění vymezení skutkových podstat trestných činů postihujících legalizaci výnosů z trestné činnosti a korupci a přispívá tak k vyšší míře právní jistoty. Orgány České republiky nejsou vybaveny novými pravomocemi, nic se nemění na všech zásadách trestního řízení, jež je třeba důsledně aplikovat, zejména na zásadě přiměřenosti a zdrženlivosti při zásazích do práv osob zúčastněných na trestním řízení a plného šetření jejich práv.

Požadavek na vyšší trestní sazby u legalizace výnosů z trestné činnosti plyne z doporučení hodnotitelů výboru Moneyval a z faktu, že praní špinavých peněz je významným fenoménem s přeshraničním rozměrem, se kterým je třeba účinně bojovat.

Sledovaného cíle nelze dosáhnout jinak než změnou právní úpravy, neboť mezinárodní a evropské požadavky i výtky hodnotitelů směřují do legislativní oblasti a požadují změnu zákona.

2. Jednoznačnost

Formulace skutkových podstat trestných činů odráží požadavky mezinárodních smluv a právních předpisů EU, mantinely jsou tedy jasně nastaveny. Procesní postupy jsou upraveny trestním řádem.

3. Standardnost

Jedná se zejména o dílčí systematické a terminologické změny, navržená úprava neobsahuje žádné odchylky od zásad a postupů uplatňovaných v oblasti trestního práva. Navržená úprava reaguje na mezinárodní a evropské požadavky i na výtky hodnotitelů výboru Moneyval, kteří vycházejí i ze srovnání dobré praxe v různých státech.

4. Motivace ke korupci v regulované oblasti

Rozhodování v trestním řízení je z povahy věci spojeno s vyššími korupčními riziky, neboť odsouzení za trestný čin má závažné dopady na odsouzenou osobu. Orgány činné v trestním řízení tak jsou vystaveny korupčním rizikům. Těmto rizikům se čelí jednak nastavením přísných požadavků při výběru osob podílejících se na stíhání trestných činů a rozhodování

o nich, jednak procesními zárukami, které poskytuje trestní řád, čímž je minimalizován prostor pro nestandardní postupy.

Rozhodování

1. Rozhodovací pravomoc

Který orgán je příslušný rozhodovat, vymezuje jednoznačně trestní řád. Kromě toho se uplatňuje právo každého na zákonného soudce, tj. jeho případ rozhoduje soudce určený předem rozvrhem práce podle jasných kritérií, což vylučuje libovůli. Osobě nicméně dopředu není známo, která konkrétní osoba bude rozhodovat v jejím případě.

2. Kontrolovatelnost rozhodování

V rámci trestního řízení jsou nastaveny procesní kontrolní mechanismy (přezkum postupu policejního orgánu, systém opravných prostředků, výkon dozoru a dohledu ze strany státních zastupitelství), kdy dotčená osoba má možnost se dovolat přezkumu vydaných rozhodnutí. Rozhodnutí soudu ve věci jsou vždy vyhlášována veřejně a jsou veřejně dostupná. V rámci soustavy státních zastupitelství jsou postupy usměrňovány a sjednocovány také cestou pokynů obecné povahy a výkladových stanovisek nejvyššího státního zástupce, v rámci soudní soustavy pak judikatorně.

Návrh zákona nevytváří žádnou novou organizační strukturu, která by vyžadovala vytvoření nových kontrolních mechanismů. Kontrola je zajištěna systémem řádných a mimořádných opravných prostředků a formou dohledu vyššího státního zastupitelství nad nižším státním zastupitelstvím. Vedle toho se uplatní i principy odpovědnosti za kárná provinění u státních zástupců a soudců.

3. Odpovědnost

V případě stíhání trestných činů se procesně postupuje podle trestního řádu, který je základním procesním předpisem trestního práva procesního a jako takový vždy přesně stanoví, který orgán nese odpovědnost za konkrétní rozhodnutí. Zásady, na kterých je trestní řád vystavěn a které zůstávají zachovány i v předkládaném návrhu, zabezpečují rozdělení pravomocí mezi jednotlivé orgány činné v trestním řízení. Toto rozdělení není neúčelné a vždy je možné určit osobu, která dané rozhodnutí učinila. Návrh zákona stávající právní úpravu nemění, pokud jde o orgány, jež jsou příslušné k přijetí jednotlivých rozhodnutí, a u nově navržených institutů zachovává koncepci vycházející z principů, na nichž jsou založeny obdobné instituty existující ve stávající právní úpravě.

4. Opravné prostředky

Právní úprava obsažená v trestním řádu poskytuje možnost uplatnění opravných prostředků proti rozhodnutím orgánů činných v trestním řízení. Poučení o opravném prostředku je součástí příslušného rozhodnutí.

Transparentnost

Z působnosti zákona o svobodném přístupu k informacím jsou určité informace o trestním řízení vyňaty, což je dáno povahou trestního řízení a potřebou zachovat důvěrný charakter přípravného řízení, stejně jako chránit soukromí osob zúčastněných na trestním řízení. Podle citovaného zákona se neposkytují informace o probíhajícím trestním řízení, poskytují se však vyhlášené rozsudky ve věci. Informace o činnosti orgánů činných v trestním řízení, včetně informací ze spisů, a to i spisů, v nichž nebylo zahájeno trestní řízení, dokumentů, materiálů a zpráv o postupu při prověřování oznámení, které vznikly činností těchto orgánů při ochraně bezpečnosti osob, majetku a veřejného pořádku, předcházení trestné činnosti a při plnění úkolů podle trestního řádu, se neposkytnou, pokud by se tím ohrozila práva třetích osob anebo

schopnost orgánů činných v trestním řízení předcházet trestné činnosti, vyhledávat nebo odhalovat trestnou činnost nebo stíhat trestné činy nebo zajišťovat bezpečnost České republiky.

Způsob informování veřejnosti o probíhajícím trestním řízení je nicméně upraven v § 8a až 8d tr. ř., kde je vyvážen zájem veřejnosti na informacích se zájmy osob zúčastněných na trestním řízení v souladu s ústavními zásadami týkajícími se vyvážení práva veřejnosti na informace a práva na ochranu soukromí (čl. 10 a 17 LZPS). Úprava vychází z doporučení Výboru ministrů Rady Evropy k poskytování informací týkajících se trestních řízení prostřednictvím médií.

Kontrola činnosti justice ze strany veřejnosti je zajištěna i prostřednictvím laických přisedících podílejících se na rozhodování soudu.

Významnost korupčních rizik

Střední až vysoká.

Zhodnocení dopadů na bezpečnost nebo obranu státu

Navržená právní úprava přispívá k efektivnímu postihu legalizační trestné činnosti a tím přispívá i ke zvýšení vnitřní bezpečnosti v České republice. Dalším pozitivním dopadem navrhované právní úpravy na bezpečnost státu je dílčí rozšíření trestněprávního postihu vycestování tzv. zahraničních bojovníků (někdy také tzv. zahraničních teroristických bojovníků) a nově i postih osob, které přicestují do České republiky se specifickým teroristickým úmyslem.

Zvláštní část

K části první – změna trestního zákoníku

K bodu 1 (§ 54 odst. 3)

Jde o formální změnu reagující na rozdělení současného § 311 odst. 1 tr. zák. na dva samostatné odstavce a s tím související přečíslování následujících odstavců.

K bodům 2 až 4 a 6 až 12 (§ 70, § 101, § 102a, § 103, § 104, § 135a a § 135b)

V návaznosti na výtku hodnotitelů, podle které v § 216 tr. zák. chybí výslovná zmínka o přímých nebo nepřímých výnosech z trestného činu, se do § 216 a 217 tr. zák. zavádí pojem *výnos z trestné činnosti*¹⁷.

Ve stávající právní úpravě pojem *výnos z trestné činnosti* výslovně definován není, jeho vymezení bylo dosud ponecháváno právní teorii, která za výnos považuje v souladu s mezinárodními dokumenty jakoukoli ekonomickou výhodu pocházející z trestného činu. V § 77b tr. ř. je nicméně zavedena pro výnos z trestné činnosti legislativní zkratka, kdy se výnosem z trestné činnosti rozumí „věc, která byla získána trestným činem nebo jako odměna

¹⁷ Hodnotitelé výboru Moneyval v hodnotící zprávě uvedli, že *přestože rozsah trestného činu podle § 216 tr. zák. byl již rozšířen tak, aby pokrýval „věc nebo jinou majetkovou hodnotu“, hodnotitelé ovšem také vnímají skutečnost, že doplnění a rozšíření těchto pojmů nemůže poskytnout stejné výsledky, jaké by byly dosaženy harmonizací správně a trestně právních definic praní peněz, zejména přijetím širokého přístupu v definici ze zákona č. 253/2008 Sb., jež užívá pojmu „výnosy z trestné činnosti“, namísto „věc nebo jiná majetková hodnota“. Hodnotitelům je i nadále nejasné, proč nejsou užívány stejné termíny v trestním právu a v zákoně č. 253/2008 Sb.*

za trestný čin, nebo byla, byť jen zčásti, nabyta za věc získanou trestným činem nebo za věc tvořící odměnu za trestný čin, včetně plodů a užitků“.

S ohledem na to, že se pojem *výnos z trestné činnosti* stává zákonným znakem trestných činů podle § 216 a 217 tr. zák., jeví se být v souladu se zásadou jasnosti a určitosti trestněprávní normy vhodné tento pojem definovat přímo v trestním zákoníku, a to v jeho výkladových ustanoveních. S ohledem na navržené definiční vymezení tohoto pojmu se pak navrhuje jej užít i v trestních sankcích postihujících výnosy z trestné činnosti (trest propadnutí věci a ochranné opatření zabránění věci; v ochranném opatření zabránění části majetku jde naopak o poněkud odlišnou konstrukci od zaváděné definice výnosu z trestné činnosti a je třeba zvolit jiný pojem).

V souladu s vymezením výnosu z trestné činnosti v mezinárodních dokumentech a právních předpisech EU se navrhuje pojem výnos z trestné činnosti definovat jako jakoukoli ekonomickou výhodu pocházející z trestného činu. S pojmem ekonomická výhoda pracuje i zákon č. 253/2008 Sb.

Vzhledem k tomu, že trestní sankce jsou konstruovány odlišně z hlediska toho, zda je postihován bezprostřední (přímý) výnos z trestného činu nebo výnos zprostředkovaný (odvozený), je třeba vymežit i tyto pojmy. Jejich stávající vymezení (věc získána trestným činem nebo jako odměna za něj, nebo věc, která byla za ni, byť jen zčásti, nabyta) se navrhuje doplnit a zpřesnit v tom smyslu, aby byly jednoznačně pokryty jako zprostředkované výnosy z trestné činnosti i věci, v něž byly bezprostřední výnosy přeměněny, a zhodnocení majetku z bezprostředních výnosů z trestné činnosti. Uvedené doplnění ostatně přesněji odpovídá vymezení pojmu výnos v právních předpisech EU i mezinárodních dokumentech.

Pojem *výnos z trestné činnosti* přímo vymezuje Štrasburská úmluva (všechny ekonomické výhody pocházející z trestných činů, tato výhoda může spočívat ve veškerém majetku jakéhokoli charakteru, hmotném nebo nehmotném, movitém nebo nemovitém), Úmluva OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu (jakýkoliv majetek pocházející ze spáchání trestného činu nebo získaný v souvislosti s ním, a to přímo či nepřímo), užším způsobem pak Mezinárodní úmluva o potlačování financování terorismu (výnosy znamenají jakékoliv finanční prostředky odvozené nebo získané, ať už přímo nebo nepřímo, prostřednictvím spáchání některého trestného činu uvedeného v článku 2) a Varšavská úmluva (všechny ekonomické výhody, pocházející nebo získané, přímo nebo nepřímo, z trestné činnosti. Může se jednat o majetek jakéhokoli charakteru, hmotný nebo nehmotný, movitý nebo nemovitý, včetně právních nástrojů prokazujících oprávnění k němu). Varšavská úmluva pak dále požaduje, aby smluvní strany přijaly legislativní a jiná opatření nezbytná k zajištění toho, aby konfiskace majetku zahrnovala majetek, v něž byly výnosy přeměněny, majetek získaný z legálních zdrojů, byly-li výnosy smíšeny částečně nebo zcela s tímto majetkem, a to až do odhadnuté hodnoty promísených výnosů a příjmy nebo další užitky pocházející z výnosů, z majetku, do kterého byly výnosy z trestné činnosti přeměněny anebo z majetku, se kterým byly výnosy z trestné činnosti promíseny, až do odhadnuté hodnoty promísených výnosů, a to stejným způsobem a ve stejném rozsahu jako výnosy.

V souvislosti s hmotněprávním vymezením pojmu *výnos z trestné činnosti* se navrhuje ve výkladových ustanoveních vymežit i pojem *nástroj trestné činnosti*, který je používán v mezinárodních dokumentech i právních předpisech EU a v trestním řádu, a tento pojem promítnout do majetkových trestních sankcí postihujících nástroje trestné činnosti. Pojem nástroj trestné činnosti je vymezen v souladu s dosavadní právní teorií i legislativní zkratkou zavedenou v § 77b tr. ř. jako „věc, která byla určena nebo užita ke spáchání trestného činu, včetně plodů a užitků“. Pojem *nástroj trestné činnosti* vymezuje např. Varšavská úmluva jako

jakýkoli majetek zcela nebo částečně použitý nebo určený k použití libovolným způsobem pro spáchání jednoho nebo více trestných činů.

Hmotněprávní vymezení pojmu *výnos z trestné činnosti a nástroj trestné činnosti* přispěje i k dosažení větší míry harmonizace s právními předpisy EU, které tyto pojmy používají, zejména se směrnicí 2014/42/EU, která v článku 2 definuje výnosy jako „*všechny ekonomické výhody pocházející přímo či nepřímo z trestného činu; může se jednat o majetek v jakékoli podobě, který zahrnuje všechny následné reinvestice nebo přeměnu přímých výnosů a všechny ocenitelný užitek*“ a nástroje jako „*jakýkoli majetek zcela nebo částečně použitý nebo určený k použití libovolným způsobem pro spáchání jednoho nebo více trestných činů*“.

Uvedené pojmy se navrhuje používat jen v rozsahu souladném s mezinárodními dokumenty a právními předpisy EU, tj. pro účely zajištění a odčerpání majetku v trestním řízení a pro účely trestního postihu praní špinavých peněz. Naopak u jiných trestných činů se zachovávají zavedené pojmy „majetkový nebo jiný prospěch“, „neoprávněný prospěch“, „úplatek“ aj.

K bodu 5 (§ 88 odst. 4)

Jedná se o změnu navazující na přečíslování odstavců v § 172 tr. zák.

K bodům 13 až 15 (§ 172)

Istanbulská úmluva požaduje trestnost jednání spočívajícího v (úmyslném) donucení jiného k manželství (čl. 37 odst. 1¹⁸) a vylákání jiného na území některé smluvní strany nebo jiného státu, než je stát jeho pobytu, za účelem jeho donucení k uzavření manželství (čl. 37 odst. 2¹⁹). Donucení k manželství je již podle stávající právní úpravy postihováno prostřednictvím obecně formulovaného trestného činu vydírání (§ 175 tr. zák.); pokud jsou naplněny znaky obchodování s lidmi, pak je takové jednání postižitelné i podle trestného činu obchodování s lidmi (§ 168 tr. zák.). Tento trestný čin postihuje jednání, kdy je prostřednictvím násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy působeno na právo člověka (muže i ženy) na svobodné rozhodování (v případě donucení k sňatku o svém manželském životě). Trestný čin vydírání je dokonán již užitím násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy.

Vylákání jiného do cizího státu za účelem jeho donucení k sňatku (jak vyžaduje čl. 37 odst. 2 Úmluvy) je podle stávající právní úpravy trestně postižitelné pouze částečně jako trestný čin zavlčení podle § 172 tr. zák., pokud je osoba zavlčena z nebo do České republiky. Proto je zapotřebí tento trestný čin rozšířit tak, aby postihoval i případy, kdy je osoba vylákána z nebo do jiného státu, než je Česká republika, za účelem donucení k sňatku. Skutek je dokonán až při překročení hranice (bez ohledu na to, z jakého státu se osoba do jiného státu odebrala, tedy může jít o směr z České republiky do jiného státu, ale i o vycestování z jednoho státu odlišného od České republiky do druhého státu odlišného od České republiky).

Navržené řešení plně implementuje požadavky Istanbulské úmluvy, přičemž nejde o řešení neobvyklé. Z materiálu Agentury EU pro lidská práva zabývajícího se otázkou postihu nucených sňatků vyplývá, že v roce 2014 mělo zaveden trestný čin nuceného sňatku jako samostatný trestný čin nebo navrhovalo jej zavést v rámci EU pouze 7 států (Rakousko,

¹⁸ Smluvní strany přijmou nezbytná legislativní nebo jiná opatření, která zajistí trestnost úmyslného donucení dospělé osoby nebo dítěte k uzavření manželství.

¹⁹ Smluvní strany přijmou nezbytná legislativní nebo jiná opatření, která zajistí trestnost záměrného vylákání [luring] dospělé osoby nebo dítěte na území některé smluvní strany nebo jiného státu než je stát jejího nebo jeho pobytu za účelem donucení této dospělé osoby nebo dítěte k uzavření manželství.

Belgie, Německo, Maďarsko, Lotyšsko, Malta, Velká Británie)²⁰. Ostatní členské státy toto jednání postihovaly v rámci jiných obecných trestných činů.

K bodu 16 (§ 214 a 215)

S ohledem na skutečnost, že stávající skutkové podstaty trestných činů postihující úmyslné a nedbalostní podílnictví obsahují jednání, která jsou výše citovanými úmluvami zabývajících se postihem praní peněz podřazena pod praní špinavých peněz, navrhuje se tyto trestné činy zrušit a příslušná jednání včlenit do skutkových podstat trestných činů postihujících úmyslnou a nedbalostní legalizaci výnosů z trestné činnosti. Uvedená změna je v souladu s požadavky hodnotitelů výboru Moneyval, který požaduje, aby všechny typy jednání podřaditelných podle relevantních úmluv pod praní špinavých peněz byly uvedeny v rámci jednoho trestného činu postihujícího praní peněz.

K bodu 17 (§ 216)

Skutkovou podstatu trestného činu úmyslné legalizace výnosů z trestné činnosti se navrhuje pozměnit tak, aby vyhověla požadavkům hodnotitelů, a sice:

1) Výslovně se v rámci jedné skutkové podstaty uvádějí všechny typy jednání podřaditelné pod praní špinavých peněz podle relevantních úmluv. Hodnotitelé v hodnotící zprávě České republiky v tomto směru vytýkali následující:

- *Nabytí, držba a užívání propraných výnosů zůstává § 216 tr. zák. nepokryto. V trestném činu podílnictví podle § 214 tr. zák. je pojem „užívání“ výslovně uveden. Vedle toho „nabytí“ se zdá být přiměřeně pokryto formulací „na sebe převede“. Co se týče držby, bylo již uvedeno v předchozí zprávě a také ve zprávě o pokroku, že by mělo být také pokryto nepřímou formulací „na jiného převede“. Na základě výkladu v komentáři k trestnímu zákoníku české úřady prohlašují, že pojem „držba“ je nepřímou pokryt formulací „ukryje, na sebe nebo jiného převede anebo užívá“. Hodnotitelé však o tom nejsou přesvědčeni, neboť pochybují, že by takto byla plně pokryta pasivní držba, a to zejména s ohledem na chybějící soudní případy.*
- *Definice praní peněz obsažená v § 3 zákona č. 253/2008 Sb. je odlišná od § 216 tr. zák. Používání dvojích definic může vést ke zmatkům ohledně toho, jaké aktivity podléhají oznamovací povinnosti a trestnímu stíhání, přitom zůstává stranou skutečnost, že jsou zde alespoň dvě (možná tři) rozdílné definice trestných činů, jež by měly odpovídat jedné definici obsažené v zákoně č. 253/2008 Sb. Hodnotitelé z tohoto důvodu volají po důslednosti a harmonizaci mezi správním a trestním právem hmotným.*
- *Je třeba upravit § 216 tr. zák. tak, aby výslovně pokryl veškeré aspekty mezinárodních požadavků pojmu praní peněz, jež nyní evidentně chybí (zaprvé a předně: přeměna a převod majetku, držení majetku, různé konkrétní aspekty zastírání a utajení a dále výslovné pokrytí obou forem zavinění požadovaných definicemi v úmluvách), a to nejlépe cestou harmonizace definic praní peněz ve správním (preventivním) a trestním právu hmotném.*

²⁰ <http://fra.europa.eu/en/publication/2014/addressing-forced-marriage-eu-legal-provisions-and-promising-practices>

K otázce pokrytí požadovaných typů jednání v rámci více skutkových podstat trestných činů hodnotitelé uvedli: *Hodnotitelé shledávají jistou nesourodost a rozpory v pojmu takto „skládané“ kriminalizace praní peněz. Na straně jedné je tu tradiční přístup ke kriminalizaci, jak byl popsán českými úřady při každém předchozím kole MONEYVAL (nebo PC-R-EV) hodnocení, jež také upozorňují na skutečnost, že hodnotitelé by měli vzít v potaz nejen legalizační trestný čin, ale také podílnictví a nadřování a hodnotit je jako celek. České úřady se domnívají, že v českém trestním právu hmotném existuje více než jeden trestný čin praní peněz a kdykoli se objeví pojem praní peněz, pak nutně zahrnuje alespoň legalizaci a podílnictví. Na straně druhé, hodnotitelé vnímají náznaky, že v České republice je v běžném právním povědomí považován za jeden jediný trestný čin praní peněz právě jen legalizační trestný čin (§ 216 trestního zákoníku). Co se předchozího týče, hodnotitelé si povšimli skutečnosti, že v české právní terminologii, termín legalizace výnosů z trestné činnosti, jak se legalizační trestný čin v § 216 nazývá (doslova „legalizace výnosů z trestného činu“), je termín, který je obecně a téměř výhradně používán v českém právním jazyce k označení pojmu praní peněz, a to v takovém rozsahu, že termín legalizace výnosů z trestné činnosti může být považován za český ekvivalent termínu praní peněz (zatímco termín praní [špinavých] peněz není zabydlen jako právní termín a objevuje se obvykle pouze v jiných než právních textech). Hodnotitelé také zjistili, že v mnoha případech tam, kde se v právních textech poukazuje na praní peněz, tj. legalizaci výnosů z trestné činnosti, tam se to výslovně a výhradně týká trestného činu popsaného v § 216 trestního zákoníku. Např. český řád se při implementaci rámcového rozhodnutí Rady 2002/584/SVV o evropském zatýkacím rozkazu (v němž je praní peněz jedním z trestných činů, u kterého musí být evropský zatykač vykonán i v případě absence dvojí kriminality), vztahuje pouze k legalizačnímu trestnému činu. Jiný příklad se nachází ve statistice případů praní peněz poskytnuté českými úřady, kde ve sloupečku praní peněz byla poznámka pod čarou v českém jazyce, jež odkazem na příslušný paragraf upřesňovala, že tento termín se týká pouze legalizačního trestného činu. Výsledkem je, že taková statistika se omezuje na legalizační trestný čin a o jiných aspektech praní peněz jako podílnictví nebo nadřování se mlčí. Co se týká AML zákona, situace je ještě obtížnější, protože se také vztahuje na legalizaci výnosů z trestné činnosti, ovšem poskytuje definici pojmu, která je zcela odlišná od příslušných trestných činů v trestním zákoníku a je více v souladu s obecným pojetím praní peněz, jak je definován úmluvami.*

Vzhledem k uvedenému byly jednotlivé typy jednání, kterými je zastírán původ věci, v § 216 tr. zák. příkladmo výslovně uvedeny v souladu s požadavky mezinárodních úmluv (utajení nebo zakrytí povahy nebo umístění takové věci, nakládání s ní, jejího pohybu anebo vlastnického nebo jiného práva k ní).

Dále je v rámci trestného činu legalizace výnosů z trestné činnosti postihováno jako jeden z typů součinnosti i jednání nyní postihované jako podílnictví (ukrytí, převedení na sebe nebo na jiného anebo užívání věci, která je výnosem z trestné činnosti spáchané na území České republiky nebo v cizině jinou osobou), přičemž bylo výslovně doplněno i přechovávání věci, což podle našeho názoru vyjadřuje vhodněji požadavek na zavedení trestnosti držení výnosu z trestné činnosti (v anglickém znění „*possession*“) než „držba“, která se vztahuje k určitému právu k věci a musí zde být dán úmysl osoby takové právo k věci vykonávat. Jde tedy o faktické přechovávání věci u osoby, která ví, že jde o výnos z trestné činnosti, přičemž nemusí takovou věc ukrývat ani užívat, ale pouze nad ní má dispoziční moc. V tomto případě lze postihnout jen osobu odlišnou od pachatele predikativního trestného činu, neboť u pachatele predikativního trestného činu je takové jednání logickým důsledkem spáchání predikativního trestného činu a v zásadě by byl postihován dvakrát za totéž.

Do § 216 tr. zák. byl také v souladu s požadavky mezinárodních úmluv zařazen typ jednání, který je v současné době postihován jako trestný čin nadřování, a sice pomoc pachateli

predikativního trestného činu spočívající v přeměně věci, která je výnosem z trestné činnosti, kdy tak osoba odlišná od pachatele predikativního trestného činu činí s úmyslem pomoci pachateli predikativního trestného činu vyhnout se trestněprávním důsledkům svého jednání. Výslovně je uváděna pouze pomoc spočívající v přeměně věci, neboť převedení věci, která je výnosem z trestné činnosti, na sebe nebo na jiného je postihováno jako takové již podle aliny první bez ohledu na sledovaný cíl takového převodu. Ve vztahu k trestnému činu nadřozování je dán vztah speciality a jednočinný souběh je vyloučen.

2) **Zvyšují se trestní sazby a doplňují se zvláště přitěžující okolnosti** v návaznosti na doporučení hodnotitelů i na praktické poznatky.

Horní hranice trestu odnětí svobody za trestný čin úmyslné legalizace v základní skutkové podstatě se uvádí plně do souladu s požadavky rámcového rozhodnutí Rady 2001/500/SVV ze dne 26. června 2001 o praní peněz, identifikaci, vysledování, zmrazení, zajištění a propadnutí nástrojů trestné činnosti a výnosů z ní, tj. činí čtyři léta, aniž by bylo možné tuto hranici snižovat v návaznosti na výši trestní sazby u predikativního trestného činu, což uvedené rámcové rozhodnutí nepřipouští. Požadavek na tuto výši trestní sazby bez možnosti jejího snížení převzal i návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o boji proti praní peněz prostředky trestního práva, která by měla prohloubit harmonizaci na tomto poli. Požadavky na omezení této sazby jen na závažnější případy ze strany některých států nebyly akceptovány s argumentem, že všechna jednání spadající pod praní peněz jsou závažná a je třeba jejich závažnost postihnout.

Dále se zvyšují trestní sazby tak, aby ve své nejzávažnější formě (tj. zejména sofistikované organizované formy legalizace) byla úmyslná legalizace výnosů z trestné činnosti zvláště závažným zločinem. Nejvyšší výměra trestní sazby za legalizaci výnosů z trestné činnosti tak koresponduje s nejvyšší výměrou trestní sazby stanovenou pro majetkové trestné činy, které jsou typickými predikativními trestnými činy (krádež, podvod, zpronevěra).

Uvedené zpřísnění postihu legalizace odpovídá důrazu, který je na postih této formy kriminality kladen na mezinárodním poli, a odráží skutečnost, že způsoby legalizace výnosů z trestné činnosti nabývají na sofistikovanosti (phishing, mnohočetné elektronické transfery mezi bankovními účty v České republice a v zahraničí, kurýři, předplacené karty, offshorové společnosti, bílí koně, zneužití finančních systémů, fiktivní identity).

Praní špinavých peněz lze považovat za stejně závažný druh trestné činnosti jako predikativní trestné činy, čemuž by měla odpovídat i výše trestních sazeb. Tato skutečnost je zohledněna i ve zvláště přitěžujících okolnostech, kdy jsou stanoveny vyšší trestní sazby za legalizaci výnosů pocházejících ze zločinu a zvláště závažného zločinu.

K bodu 18 (§ 216a)

Navrhuje se včlenění nového zvláštního ustanovení o trestání úmyslné legalizace výnosů z trestné činnosti podle § 216 odst. 1 a 2 tr. zák. (obdobně jako je takové zvláštní ustanovení obsaženo u trestného činu zanedbání povinné výživy), které by při stanovení konkrétního druhu a výše trestu umožňovalo nad rámec obecných kritérií přihlídnout i k tomu, že za predikativní trestný čin je stanovena mírnější trestní sazba. Uvedené ustanovení by mělo umožnit vyrovnat případné tvrdosti, aby v praxi nedocházelo k tomu, že by pachatel trestného činu legalizace výnosů z trestné činnosti spáchaného zejména podle prvního odstavce byl postižen přísněji, než samotný pachatel predikativního trestného činu nebo jeho účastník. Soud přitom bude mít v tomto ustanovení výslovnou podporu pro takový postup. Uvedená moderace se neuplatní při naplnění okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby.

Navržené ustanovení umožňuje vyrovnat případné disproporce mezi postihem za predikativní trestný čin a za trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti až v konkrétním případě při

individualizaci trestu, což podle našeho názoru již není rozporné s požadavkem směrnice, neboť možnost uložit trest až do výše 4 roky je dána, ale zároveň směrnice nijak nebrání individuálnímu posouzení v konkrétním případě k vyrovnání tvrdostí.

K bodu 19 (§ 217)

Mezinárodní požadavky ve vztahu k nedbalostní formě legalizace výnosů z trestné činnosti nejsou nastaveny striktně a postih je v zásadě ponechán na zvážení smluvních stran, byť je při hodnocení rovněž zkoumán a kriminalizace je doporučována.

Vzhledem k uvedenému se změny navržené u trestného činu legalizace výnosů z trestné činnosti z nedbalosti omezují na terminologické a obsahové sladění s úmyslnou formou (oproti stávající úpravě je doplněn i postih přechovávání a užívání věci a jsou doplněny i zvláště přitěžující okolnosti). Jednotlivé formy zastření nebo zjištění původu věci přitom budou vykládány ve shodě s úmyslnou legalizací výnosů z trestné činnosti.

Zásadnější změnou oproti stávající právní úpravě je, že nebude postihována již jen nedbalostní legalizace bezprostředních výnosů z trestné činnosti, ale rovněž i legalizace výnosů zprostředkovaných, neboť není důvod činit mezi nimi rozdíl, pokud osoba jedná zaviněně.

K bodům 20 až 26 (§ 311)

V návaznosti na čl. 3 odst. 1 písm. i) a odst. 2 směrnice o boji proti terorismu je potřeba rozšířit stávající trestný čin teroristického útoku podle § 311 tr. zák. tak, aby postihoval neoprávněné zasahování do informačních systémů podle článku 4²¹ směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/40/EU ze dne 12. srpna 2013 o útocích na informační systémy a nahrazení rámcového rozhodnutí Rady 2005/222/SVV v případech, kdy se použije čl. 9 odst. 3²² nebo čl. 9 odst. 4 písm. b) nebo c)²³ uvedené směrnice, a neoprávněné zasahování do údajů podle článku 5²⁴ uvedené směrnice v případech, kdy se použije čl. 9 odst. 4 písm. c) uvedené směrnice, a to tehdy, jsou-li taková zasahování do informačních systému spáchána s cílem

- a) závažným způsobem zastrašit obyvatelstvo,
- b) protiprávně přinutit vládu nebo mezinárodní organizaci, aby jednala určitým způsobem nebo aby se jednání zdržela, nebo
- c) závažným způsobem destabilizovat či zničit základní politické, ústavní, hospodářské nebo sociální struktury země nebo mezinárodní organizace.

²¹ Členské státy přijmou nezbytná opatření k zajištění toho, aby úmyslné a neoprávněné závažné narušení nebo přerušení fungování informačního systému vložím počítačových údajů či jejich přenosem, poškozením, vymazáním, znehodnocením, pozměněním, potlačením nebo znepřístupněním bylo trestným činem, a to alespoň tehdy, pokud se nejedná o méně závažný případ.

²² Členské státy přijmou opatření nezbytná k zajištění toho, aby byl pro trestné činy uvedené v člancích 4 a 5 stanoven trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně tři roky, jsou-li spáchány úmyslně a pokud došlo k útoku s dopadem na velký počet informačních systémů za použití nástroje uvedeného v článku 7 vytvořeného nebo přizpůsobeného prvotně pro tento účel.

²³ Členské státy přijmou opatření nezbytná k zajištění toho, aby pro trestné činy uvedené v člancích 4 a 5 byl stanoven trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně pět let, pokud:

- b) jejich spácháním byla způsobena závažná škoda, nebo
- c) byly spáchány proti informačnímu systému kritické infrastruktury.

²⁴ Členské státy přijmou nezbytná opatření k zajištění toho, aby úmyslné a neoprávněné vymazání, poškození, znehodnocení, pozměnění nebo potlačení počítačových údajů v informačním systému, nebo jejich znepřístupnění bylo trestným činem, a to alespoň tehdy, pokud se nejedná o méně závažný případ.

Čl. 4 a 5 směrnice o útocích na informační systémy jsou implementovány v trestním zákoníku prostřednictvím trestného činu neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací podle § 230 odst. 2 písm. b) a d) tr. zák. S ohledem na to, že směrnice o boji proti terorismu využívá vymezení teroristického trestného činu obsaženého v čl. 3 i pro vymezení trestných činů spojených s teroristickými činnostmi [srov. např. odkaz na čl. 3 odst. 1 písm. a) až i) v čl. 5, 6, 7 nebo 8 směrnice anebo odkaz na celý čl. 3 v čl. 9 nebo 11], je nezbytné upravit stávající § 311 tr. zák. (srov. legislativní zkratku teroristického trestného činu v § 129a odst. 1 tr. zák. a její využití v § 312d, 312e a 312f tr. zák.).

Namísto pojmu informační systém se za účelem zachování konzistentnosti trestních předpisů navrhuje uvést pojem počítačový systém, který je vykládán obsahově shodně jako v § 230 tr. zák., který je implementačním ustanovením vůči směrnici Evropského parlamentu a Rady 2013/40/EU ze dne 12. srpna 2013 o útocích na informační systémy a nahrazení rámcového rozhodnutí Rady 2005/222/SVV. Podle článku 2 písm. a) citované směrnice se informačním systémem rozumí *„jakýkoli přístroj nebo skupina vzájemně propojených nebo přidružených přístrojů, z nichž jeden nebo více provádí na základě programu automatické zpracování počítačových údajů, jakož i počítačové údaje uložené, zpracované, opětovně vyhledané nebo přenesené tímto přístrojem či skupinou přístrojů za účelem jeho či jejich provozu, použití, ochrany a údržby.“* Tento pojem se pak navrhuje užít i v odstavci 1 písm. a) a v odstavci 2 písm. c). Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2017/541/EU ze dne 15. března 2017 o boji proti terorismu sice výslovně na směrnici 2013/40/EU odkazuje jen u jednání, jež jsou implementována do písmene e), a pojem informační systém u jednání implementovaných do písmene a) blíže nevymezuje, předpokládáme však, že pokud je pojem informační systém vymezen ve směrnici 2013/40/EU, měl by být tento pojem vykládán ve smyslu definice v ní uvedené i v tomto případě, jinak by jeho obsah byl nejasný a směrnice 2017/541/SVV nekonzistentní.

Pokud jde o útoky proti počítačovým (informačním) systémům kritické infrastruktury, při vymezení těchto systémů bylo vycházeno z vymezení pojmu kritická infrastruktura v bodu 4 recitálu směrnice 2013/40/EU, podle něhož se kritickou infrastrukturou rozumějí *„prostředky, systémy a jejich části nacházející se v členském státě, které jsou zásadní pro zachování nejdůležitějších společenských funkcí, zdraví, bezpečnosti, zabezpečení nebo dobrých hospodářských či sociálních podmínek obyvatel, jako jsou elektrárny, dopravní sítě nebo vládní sítě, a jejichž narušení nebo zničení by mělo pro členský stát závažný dopad v důsledku selhání těchto funkcí.“* Toto vymezení v zásadě odpovídá i definici kritické infrastruktury uvedené v čl. 2 písm. a) směrnice 2008/114/ES o určování a označování evropských kritických infrastruktur a o posouzení potřeby zvýšit jejich ochranu²⁵. Přihlédnuto bylo i k vymezení kritické infrastruktury v krizovém zákoně, podle něhož se kritickou infrastrukturou rozumí *„prvek kritické infrastruktury nebo systém prvků kritické infrastruktury, narušení jehož funkce by mělo závažný dopad na bezpečnost státu, zabezpečení základních životních potřeb obyvatelstva, zdraví osob nebo ekonomiku státu“*.

Ve vztahu k informačním systémům vymezeným v zákoně o kybernetické bezpečnosti tak půjde vždy o informační systémy v rámci kritické informační infrastruktury, informační systémy základních služeb a významné informační systémy (neboť všechny tyto informační systémy pojmově naplňují kritérium, podle kterého by jejich narušení mělo závažný dopad na fungování státu, zdraví osob, bezpečnost, hospodářství nebo zajištění základních životních

²⁵ Pro účely této směrnice se rozumí:

„kritickou infrastrukturou“ prostředky, systémy a jejich části nacházející se v členském státě, které jsou zásadní pro zachování nejdůležitějších společenských funkcí, zdraví, bezpečnosti, zabezpečení nebo dobrých hospodářských či sociálních podmínek obyvatel a jejichž narušení nebo zničení by mělo pro členský stát závažný dopad v důsledku selhání těchto funkcí.

potřeb obyvatel) a případně také o další informační systémy, které nejsou součástí kritické informační infrastruktury, významným informačním systémem nebo informačním systémem základní služby, pokud by u nich bylo uvedené kritérium splněno, neboť terminologie v uvedeném zákoně je poněkud odlišná od obecně vymezeného pojmu kritické infrastruktury.

Kybernetický útok se specifickým teroristickým úmyslem [navrhovaný § 311 odst. 1 písm. e) tr. zák.] je jinak formulován tak, aby terminologicky, co do způsobu provedení zásahu do počítačového systému nebo nosiče informací, odpovídal § 230 odst. 2 písm. b) a d) tr. zák. (k výkladu pojmů např. ŠÁMAL, P. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. S. 2300 a násl.) a rozlišuje tři alternativy teroristických útoků: první je charakterizován předmětem útoku (významem počítačového systému), druhý kvantitativním znakem (větší počet počítačových systémů) ve spojení se speciálním způsobem provedení (s využitím počítačového programu vytvořeného nebo přizpůsobeného pro takový útok) a třetí následkem spočívajícím ve způsobení značné škody.

Dále se z trestněpolitických důvodů navrhuje diferenciovat typovou škodlivost teroristických útoků podle sekundárního objektu. Pro kybernetický útok se specifickým teroristickým úmyslem a teroristický útok ohrožující majetek se navrhuje trestní sazba od tří do dvanácti let. U teroristických útoků ohrožujících život, zdraví a bezpečnost, u nichž je dána vyšší typová společenská škodlivost, se zachovává současná trestní sazba, tj. pět až patnáct let.

K bodu 27 (§ 312c odst. 2)

S ohledem na zrušení trestného činu podílnictví je zapotřebí zrušit i odkaz na něj.

K bodu 28 (§ 312e odst. 3)

Čl. 9 odst. 1 směrnice o boji proti terorismu požaduje postih vycestování do jiného státu, než je daný členský stát (a to bez ohledu na vztah k danému členskému státu i na vztah k státu, do kterého je cestováno, i bez ohledu na to, zda je vycestováno z členského státu nebo třetího státu). V čl. 9 odst. 2 směrnice je pak vyjádřen alternativně požadavek na kriminalizaci samotného přicestování do daného členského státu se specifickým teroristickým úmyslem nebo kriminalizaci přípravné činnosti prováděné osobou, jež přicestovala do daného členského státu se specifickým teroristickým úmyslem. Tyto nové požadavky je z důvodu dosažení úplné transpozice nezbytné zohlednit v § 312e odst. 3 tr. zák.

Navrhovaný § 312e odst. 3 písm. a) tr. zák. postihuje nejen jednání, která jsou trestná podle stávajícího § 312e odst. 3 písm. a) i b) tr. zák., tedy vycestování (a to bez ohledu z jakého státu je vycestováno, tedy může jít o vycestování z České republiky do jiného státu, ale i o vycestování z jednoho státu odlišného od České republiky do druhého státu odlišného od České republiky, k tomu srov. uvedení pouze cílového státu při absenci výchozího státu), ale nově i přicestování (srov. „cestuje do České republiky“). K nezbytnosti kriminalizace vycestování za účelem terorismu bod 12 recitálu směrnice uvádí: „*Vzhledem k závažnosti hrozby a nutnosti zastavit zejména příliv zahraničních teroristických bojovníků je nezbytné kriminalizovat vycestování za účelem terorismu, tedy nejen s cílem páchat teroristické trestné činy a poskytovat nebo podstoupit výcvik, ale také účastnit se činností teroristické skupiny.*“ Ke kriminalizaci přicestování uvádí potom následující: „*Rostoucí bezpečnostní hrozbu kromě toho představuje i přicestování na území Unie za účelem terorismu.*“

Vždy bude nezbytné prokázat specifický účel cestování, tj. úmysl přímý, samotné cestování, byť do země či její části zmítané válečným konfliktem nebo ovládané teroristy, nelze bez dalšího postihnout podle tohoto ustanovení, neboť si lze představit cestování do takových zemí i z legitimních důvodů, například z důvodu poskytování humanitární pomoci. Směrnice o boji proti terorismu požaduje rovněž postih cestování za účelem podstoupení výcviku (čl. 7) či poskytnutí výcviku (čl. 8) k terorismu, z tohoto důvodu je navrhován výslovný odkaz

na § 312e odst. 2 písm. b) a c) tr. zák. Rovněž je vyžadován postih cestování za účelem účasti na teroristické skupině (čl. 4) a na vyhrožování teroristickými útoky [celý čl. 3, tedy včetně jeho odst. 1 písm. j)]. Toto ustanovení fakticky kriminalizuje přípravu jako dokonáný trestný čin, proto má aplikace § 312e odst. 3 písm. a) nebo b) tr. zák. přednost před aplikací § 20 tr. zák. ve vztahu k uvedeným trestným činům.

Směrnice o boji proti terorismu v čl. 10²⁶ rovněž požaduje postih organizování nebo usnadnění cestování. Novela trestního zákoníku provedená zákonem č. 455/2016 Sb. organizování ani jiné usnadnění cestování výslovně neupravovala [organizování vycestování považovala za trestné jako účastenství ve formě organizátorství k trestnému činu podpory a propagace terorismu podle § 312d odst. 3 písm. a) nebo b) tr. zák., jiné usnadnění vycestování pak jako účastenství ve formě pomoci k trestnému činu podpory a propagace terorismu podle § 312d odst. 3 písm. a) nebo b) tr. zák.]. S ohledem na uplatnění principu akcesority účastenství, tedy pro případ, že nedojde alespoň k pokusu cestování za účelem terorismu, byl by organizátor i pomocník zcela beztrestný, což by mohlo být považováno za nedostatečnou implementaci, proto je třeba toto jednání výslovně doplnit do příslušného trestného činu. Za účelem zachování konzistentnosti úpravy se výslovně upravuje také návod k takovému cestování.

K bodům 29 až 31 (§ 332 a 333)

Tato změna se navrhuje v návaznosti na čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci (č. 105/2013 Sb. m. s.), podle kterých je potřeba postihovat i nepřímé slíbení, nabídku nebo poskytnutí neoprávněné výhody a i nepřímé požadování nebo přijetí neoprávněné výhody. Požadavek na výslovné zakotvení uvedených slov i do § 332 a 333 tr. zák. vznesli i hodnotitelé Úmluvy UNCAC v rámci hodnocení, které proběhlo koncem roku 2017, a lze proto očekávat, že tento požadavek bude uveden jako doporučení v hodnotící zprávě.

Jak bylo uvedeno v obecné části důvodové zprávy, v současné době jsou tato jednání postihována trestným činem podplacení podle § 332 tr. zák. (neobsahuje výslovně „*nebo prostřednictvím jiného*“) a trestným činem přijetí úplatku podle § 331 tr. zák. (obsahuje výslovně „*nebo prostřednictvím jiného*“). K odstranění tohoto těžko odůvodnitelného rozdílu mezi těmito ustanoveními trestního zákoníku se proto navrhuje doplnit znak „*sám nebo prostřednictvím jiného*“ rovněž do ustanovení § 332 a 333 tr. zák., což vyloučí interpretační problémy u těchto spolu souvisejících korupčních trestných činů. Výslovné uvedení tohoto znaku sice představuje určitou duplicitu k formám účastenství v širším smyslu (je-li taková jiná osoba trestně odpovědná jako spolupachatel nebo jako účastník) a nepřímého pachatelství (je-li taková osoba trestně neodpovědná, neboť je pouze „živým nástrojem“ v rukou nepřímého pachatele) upraveným v obecné části, nelze však tuto duplicitu vykládat tak, že tam, kde není výslovně tento znak uveden, se obecná část neaplikuje, ostatně na podmínkách trestnosti jednotlivých osob se nic nemění.

K bodu 32 (§ 334)

Navržené doplnění reaguje na požadavky Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci, vyhlášené pod č. 105/2013 Sb. m. s., která v článku 2 písm. c) vymezuje pojem činitel veřejné mezinárodní organizace, kterým se rozumí zaměstnanec mezinárodní organizace nebo jakákoli osoba, která je takovou organizací zmocněna jednat jejím jménem. V článku 16 Úmluvy je pak vyžadován trestní postih úmyslných korupčních trestných činů ve vztahu k činiteli veřejné mezinárodní organizace. Stávající vymezení úřední osoby pro

²⁶ Členské státy přijmou nezbytná opatření, aby zajistily trestnost úmyslné organizace nebo jiného usnadnění umožňujících osobě vycestovat za účelem terorismu ve smyslu čl. 9 odst. 1 a v čl. 9 odst. 2 písm. a), a to s vědomím, že tato pomoc je poskytovaná k uvedenému účelu.

účely korupčních trestných činů v § 334 tr. zák. je v tomto směru užší, neboť nezahrnuje osobu jednající jménem mezinárodní organizace. Za účelem plné implementace požadavku úmluvy je tak třeba rozšířit definici úřední osoby v § 334 odst. 2 písm. c) tr. zák.

K bodům 33 až 42 [§ 345 až 347a]

Navrhuje se komplexně kriminalizovat jednání, které lze charakterizovat jako maření spravedlnosti, a to v návaznosti na čl. 23²⁷ Úmluvy Organizace spojených národů proti nadnárodnímu organizovanému zločinu (č. 75/2013 Sb. m. s.), čl. 25 Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci (č. 105/2013 Sb.) a čl. 70 Římského statutu Mezinárodního trestního soudu (č. 84/2009 Sb. m. s.). Dané jednání je postihováno například na Slovensku (§ 344 trestného zákona) nebo v Německu (§ 160 trestního zákoníku). Padělání nebo pozměnění důkazního prostředku nebo předložení takového důkazního prostředku by bylo dnes beztrestné, pokud by se nejednalo o znalecký posudek či veřejnou listinu. Svádění k maření výkonu spravedlnosti, je-li úspěšné, lze v současné době kvalifikovat jako účastenství ve formě organizátorství nebo návodu k některému z trestných činů podle § 345 až 347 tr. zák. Trestní odpovědnost organizátora nebo návodce je odvozena na základě zásady akcesority účastenství od odpovědnosti hlavního pachatele, tedy např. svědka, který se však musí o křivé svědectví alespoň pokusit. Nedospěl-li hlavní pachatel ani do stadia pokusu, skutek účastníka je zcela beztrestný (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 2013, sp. zn. 4 Tdo 1245/2013, nebo ze dne 11. září 2014, sp. zn. 7 Tdo 1061/2014). Ve vztahu k trestnému činu podplacení u svědka absentuje znak „v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu“, jedná se pouze o projev osobní povinnosti svědka. U znalce však tento znak dán je, neboť objektivní a nestranné vypracování znaleckých posudků, a tedy řádný výkon znalecké činnosti, je v zájmu celé společnosti, zejména je-li podkladem pro rozhodování nebo jiný postup státního orgánu. Jestliže takový znalec v souvislosti s vypracováním znaleckého posudku požaduje úplatek za to, že v posudku uvede hrubě zkrácené údaje, může se dopustit trestného činu přijímání úplatku (rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 23. června 2010, sp. zn. 3 Tdo 1483/2009). V úvahu rovněž přichází trestný čin nadřezování (§ 366 tr. zák.), pokud svádí osoba rozdílná od pachatele, který se svému trestnímu stíhání snaží uniknout (pachatel trestného činu nemůže nadřezovat sám sobě).

Z čl. 23 písm. a) Úmluvy Organizace spojených národů proti nadnárodnímu organizovanému zločinu a z článku 25 a) Úmluvy Organizace spojených národů proti korupci plyne povinnost postihovat svádění ke křivé výpovědi, není však odůvodnitelné, proč nepostihovat obdobná jednání, pokud jsou činěna vůči znalcům, tlumočnickům nebo osobám, které mají někoho jiného křivě obvinít. Jednání spočívající ve svádění svědka, znalce, tlumočnicka či osoby lživě obviňující dosahuje stejné typové závažnosti.

Článek 70 Římského statutu požaduje, aby smluvní strany zajistily ve vztahu k řízení před Mezinárodním trestním soudem mimo jiné trestnost křivé výpovědi, vědomého předkládání nepravdivých či padělaných důkazních prostředků, podplacení svědka, maření či bránění

²⁷ Každá smluvní strana přijme taková legislativní a jiná opatření, která jsou nezbytná pro to, aby, pokud budou spáchány úmyslně, byly za trestné činy pokládány:

(a) použití fyzické síly, vyhrožování nebo zastrasování nebo příslib, nabídka nebo poskytnutí neoprávněné výhody s cílem navádět k falešnému svědectví nebo narušit podávání svědectví nebo předkládání důkazů v průběhu řízení v souvislosti se spácháním trestných činů, na něž se vztahuje tato Úmluva.

(b) použití fyzické síly, vyhrožování nebo zastrasování za účelem narušení výkonu úředních povinností orgány činnými v trestním řízení v souvislosti se spácháním trestných činů, na něž se vztahuje tato Úmluva. Nic v tomto pododstavci nebrání smluvním stranám, aby přijaly takovou právní úpravu, která bude chránit jiné kategorie veřejných činitelů.

v přítomnosti svědka u soudu či jeho výpovědi, pomstu svědkovi za výpověď nebo ničení a pozměňování důkazních prostředků nebo bránění v shromažďování důkazních prostředků.

S ohledem na uvedené mezinárodní závazky se navrhuje komplexně upravit danou problematiku jako trestný čin maření spravedlnosti. Pokud jde o maření jiných soudních řízení než je řízení před Mezinárodním trestním soudem a trestní řízení, mezinárodní dokumenty trestní postih sice výslovně nevyžadují, nicméně zavedení trestního postihu i ve vztahu k jiným soudním řízením vychází jednak ze zahraničních úprav, které chrání soudní řízení obecně, jednak z koncepce § 345 až 347 tr. zák., které ochranu poskytují rovněž všem soudním řízením a není proto důvod, proč když je trestně postihována křivá výpověď, nepravdivý znalecký posudek nebo nesprávné tlumočení v jiných soudních řízeních než trestních, mělo by být beztrestné značně nemorální jednání spočívající v předkládání padělaných či pozměněných důkazních prostředků či uplácení svědků. Nebylo by rovněž koncepční, aby obviněný byl za předložení padělaného důkazního prostředku v rámci své obhajoby trestně postižen, zatímco účastníci jiných soudních řízení by tak mohli činit beztrestně. Uvedený trestný čin bude spadat do příslušnosti okresních soudů, tj. nová agenda bude regionálně rozprostřena. Trestní nápad u tohoto nového trestného činu se předem odhadnout nedá, nicméně ani ve státech, kde tento trestný čin byl zaveden, nedošlo k významnějšímu zatížení orgánů činných v trestním řízení. Ze statistických údajů slovenského Ministerstva spravedlnosti vyplývá, že v roce 2016 bylo za trestný čin marenie výkonu spravodlivosti odsouzeno 16 osob a 4 byly zproštěny obvinění, v 1. pol. roku 2017 pak bylo odsouzeno 11 osob, 4 osoby byly zproštěny obvinění a u 2 osob bylo trestní stíhání zastaveno. Lze též očekávat, že zavedení trestního postihu bude mít odrazující efekt a dojde postupně k snížení počtu případů předkládání pozměněných či padělaných důkazních prostředků v soudních řízeních.

Pojmy „poskytnutí, nabídnutí nebo slíbení“ jsou totožné s pojmy užitými v trestném činu podplacení podle § 332 tr. zák. a je třeba je vykládat shodně. Z použití slova „svádí“, je pak zřejmé, že není nezbytné osobu skutečně svést. Ve vztahu k ostatním v úvahu přicházejícím trestným činům a jejich formám pak bude svádění k maření spravedlnosti trestným činem speciálním.

U trestných činů podle § 345 až 347 tr. zák. se sjednocují trestní sazby, které jsou rozdílné [u § 345 tr. zák. 0 až 3 roky a u § 346 a 347 tr. zák. 0,5 až 3 roky]. Rovněž dochází ke sjednocení § 346 tr. zák. (poskytuje ochranu řízení vedenému notářem jako soudním komisařem) s § 347 tr. zák. (neposkytuje ochranu řízení vedenému notářem jako soudním komisařem) tak, že se doplňuje postih křivého tlumočení před notářem jako soudním komisařem i do § 347 tr. zák.

Dále se doplňují kvalifikované skutkové podstaty pro páchaní uvedených trestných činů se zjištěným motivem nebo organizovanou formou a navrhuje se další změny, které mají zajistit vyváženost uvedených trestných činů a výši jejich trestních sazeb.

K bodu 43 (§ 367 odst. 1)

S ohledem na zrušení trestného činu podílnictví je zapotřebí zrušit i odkazy na něj. Dále je třeba ve výčtu trestných činů, jejichž nepřekažení je trestné, zohlednit navržené přečíslování odstavců (trestný čin zavlčení), resp. navržení dalších kvalifikovaných skutkových podstat (trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti).

K bodu 44 (§ 419a)

Navrhuje se doplnit do poznámky pod čarou odkaz na směrnici o boji proti terorismu, která je z podstatné části prováděna trestním zákoníkem.

K části druhé – změna trestního řádu

K bodu 1 (§ 7b)

Navržené ustanovení implementuje v části týkající se uchování dat článek 16 Úmluvy Rady Evropy o počítačové kriminalitě²⁸.

Uchování vyžaduje, aby data, která již existují a jsou uložena, byla chráněna před zásahy ovlivňujícími jejich kvalitu nebo vedoucími k jejich změně, ztrátě či zničení. Uchování nezbytně neznamená „zmrazení“ dat (tj. že musí být nezbytně zcela nepřístupná komukoli a že tato data nebo jejich kopie nemůže být legitimně užívána). Ten, vůči komu příkaz k uchování dat směřuje, může mít i nadále přístup k těmto datům, záleží na přesném obsahu příkazu k uchování dat.

Uvedený článek se týká všech typů uložených počítačových dat, data je třeba specifikovat v příkazu. Podle článku 1 citované úmluvy se počítačovými daty rozumí jakékoli vyjádření faktů, informací nebo pojmů ve formě vhodné pro zpracování v počítačovém systému, včetně programu způsobilého zapříčinit provedení funkce počítačovým systémem.

Počítačovým systémem se rozumí jakékoli zařízení nebo skupina vzájemně propojených nebo souvisejících zařízení, z nichž jedno nebo více provádí na základě programu automatické zpracování dat. Počítačovým systémem je tedy zařízení sestávající z technického (hardware) a programového (software) vybavení, které je určené k automatickému zpracování digitálních dat. Automatickým zpracováním se rozumí zpracování bez přímého lidského zásahu. Zpracování dat znamená, že na data se v počítačovém systému působí prováděním počítačového programu²⁹.

Nosičem informací se rozumí jakýkoli *nosič dat* v informační technice, tedy materiál, do kterého nebo na který lze zaznamenávat („zapsat“) data a ze kterého lze data zpět získat („přečíst“) – např. pevný disk (tzv. „HDD“ nebo „hard disk“), operační paměť (tzv. RAM), disketa, CD-R, CD-RW, DVD-R, DVD+R, DVD-RW, DVD+RW, Blu-Ray, USB key, mobilní telefon. Za nosič informací nelze považovat záznam zvuku nebo kinematografický záznam, popř. videozáznam, i když jsou zaznamenány např. na magnetické páse²⁹.

Příkaz k uchování dat by měl být užit zejména v případě, jsou-li dány důvody pro předpoklad, že taková data jsou zvláště zranitelná/náchylná ke ztrátě nebo změně. Takový případ může nastat, jde-li o data s krátkou dobou uložení, zejména pokud jsou podle obchodní politiky po určité době smazána nebo jsou smazána vždy, když se na příslušný nosič nahrají nová data. Může to být dáno i povahou správce uložených dat nebo nedostatečně bezpečným způsobem jejich uchování. Nicméně pokud je správce nedůvěryhodným, bude vhodnější data rovnou zajistit, než se spolehnout na jejich uchování na základě příkazu, který lze neuposlechnout (obejít). V článku 16 citované úmluvy jsou výslovně zmíněna provozní data jako signál, že toto ustanovení je využitelné i pro tento typ dat.

²⁸ Podle citovaného článku mají smluvní strany povinnost přijmout taková legislativní a jiná opatření, která budou nezbytná k tomu, aby umožnila svým příslušným orgánům činným v trestním řízení přikázat anebo obdobně zajistit urychlené uchování specifických počítačových dat, včetně provozních dat, které byly uloženy prostřednictvím počítačového systému, zejména pokud existují důvody pro přesvědčení, že tato počítačová data jsou zvláště ohrožená ztrátou nebo pozměněním. Stát má mít možnost přikázat určité osobě uchovat data nejdéle na 90 dnů, aby mohly příslušné orgány požádat o jejich zpřístupnění, přičemž tuto lhůtu lze prodloužit. Stát má mít možnost rovněž správci nebo jiné osobě, která má uchovat počítačová data, stanovit povinnost udržovat tyto příkazy v tajnosti po dobu stanovenou svými vnitrostátními právními předpisy.

²⁹ Viz Šámal, P. a kol. Trestní zákoník, 2. vydání, Praha: C.H.Beck, 2012, 3614 s.

V článku 16 odstavci 2 citované úmluvy se uvádí, že příkaz platí vůči konkrétním uloženým počítačovým datům, která má určitá osoba v držení nebo pod svoji kontrolou. Uložená data proto mohou být vlastněna kýmkoli nebo uložena kdekoli, ale určitá osoba je musí mít pod kontrolou a vůči té lze příkaz vydat. Osoba, vůči níž příkaz směřuje, je povinna uchovat určená data a zajistit jejich integritu po stanovenou dobu, nejdéle na dobu 90 dnů, aby si orgány mohly zajistit přístup k těmto datům. Státy mohou umožnit následné obnovení příkazu (prodloužení doby uchování).

V článku 16 odstavci 3 citované úmluvy se stanoví, že osoba, vůči níž příkaz směřuje, má uchovat po stanovenou dobu v tajnosti, že se na určitá data vztahuje příkaz k jejich uchování. Uvedené ustanovení odráží potřebu provádět úkony trestního řízení důvěrně tak, aby předčasně nebyla vyzrazena informace, že se vede trestní řízení. Příkaz k uchování dat je typicky vydáván na samém začátku trestního řízení, kdy je významné zachovat důvěrnost prováděných úkonů. Uchování dat je předběžné opatření, které orgánům poskytuje potřebný čas k následnému zajištění dat. Je zapotřebí toto opatření zachovat v tajnosti, aby se jiné osoby nepokoušely data změnit nebo zničit. Uvedené opatření je přitom jasně časově ohraničené, aby nepředstavovalo nepřiměřený zásah do práv osob. Povinnost osoby, vůči níž příkaz směřuje, bezpečně data uchovat a zároveň uchovat v tajnosti příkaz k jejich uchování pomáhá chránit i soukromí subjektu dat nebo jiných osob zmíněných nebo identifikovaných prostřednictvím uložených dat.

Článek 16 citované úmluvy se týká uložených dat, která již byla shromážděna a uchována držiteli dat (*data-holders*), např. poskytovateli služeb. **Nevztahuje se na sběr a uchování dat do budoucna a na přístup k aktuálně přenášeným datům.** Příkaz uvedený v § 7b tr. ř. tak lze užít jen na **již existující uložená data.** Z řady důvodů totiž nemusí být data důležitá pro trestní řízení uložena v době, kdy jsou potřebná pro trestní řízení.

Uchování dat podle článku 16 (*data preservation*) je odlišné od povinnosti uchovávat data plošně (*data retention*). „Data preservation“ znamená uchování konkrétních dat, která již existují a jsou uložena, v nezměněné podobě po stanovenou dobu. „Data retention“ znamená plošné uchování dat, která jsou aktuálně vytvářena, do budoucna, vztahuje se k aktuálně shromažďovaným datům (v přítomnosti), je to proces ukládání dat. „Data preservation“ se vztahuje k již uloženým datům a zajišťuje jejich ochranu před zničením, ztrátou nebo změnou.

Požadavek uvedený v článku 16 citované úmluvy a návazně v § 7b tr. ř. tedy nenařizuje sběr dat a uchování všech nebo významné části dat všem poskytovatelům služeb. **Jedná se o uchování konkrétních dat významných pro konkrétní trestní řízení na základě individuálního příkazu vydaného na omezenou dobu a směřujícího pouze vůči tomu, kdo relevantní data drží nebo je má pod kontrolou.** Možnost nařídit uchování dat je omezena pouze na potřeby trestního řízení. Na základě tohoto ustanovení nelze požadovat po poskytovatelích služeb, aby shromažďovali a uchovávali data, která při své běžné obchodní činnosti neshromažďují nebo neuchovávají. Toto ustanovení je ani nenutí, aby vyvíjeli nové techniky, aby toho byli schopní, např. za účelem uchování efemérních dat, která se v počítačovém systému vyskytnou na tak krátkou dobu, že nemohou být uchována.

Nařízení uchování dat může být významné zejména při vyšetřování počítačové kriminality páchané prostřednictvím internetu. Počítačová data lze snadno změnit a významný důkazní prostředek pro trestní řízení může být zničen z důvodu nedbalého nakládání nebo uchování dat, záměrné manipulace s nimi, nebo jejich smazání ať už záměrného nebo rutinního. Orgány činné v trestním řízení mají možnost zajistit data na místě, nicméně pokud je správce dat důvěryhodný, integrita dat může být zajištěna rychleji prostřednictvím příkazu k uchování dat a příkaz k uchování dat může být pro takového správce méně invazivním zásahem do jeho

legitimní činnosti a šetrnější pro jeho reputaci. Pokud je navíc obsah dat významným důkazním prostředkem pro trestní řízení, uchování dat před jejich zajištěním a zpřístupněním jejich obsahu orgánům činným v trestním řízení je klíčové z hlediska uchování takového důkazního prostředku.

Nařízení uchování dat směřuje pouze k jejich uchování po stanovenou dobu v nezměněné podobě, nejde o zpřístupnění jejich obsahu, orgány činné v trestním řízení se s obsahem dat nemohou v této fázi seznámit, k tomu slouží postupy pro zajištění dat.

V daném ustanovení se dále umožňuje urychleně předběžně reagovat na závadná data a nařídit osobě, která je drží nebo je má pod svojí kontrolou, aby na časově omezenou dobu znemožnila přístup jiným osobám k takovým datům, pokud je to zapotřebí k zabránění pokračování v trestné činnosti nebo jejímu opakování (typicky podvodné e-shopy, škodlivé kódy – viry, červy, zdroje DDoS útoků atd.). V návaznosti na uvedené opatření předběžné a dočasné povahy pak lze podle jiných předpisů docílit odstranění takových dat (např. dle zákona č. 480/2004 Sb.). Obdobnou úpravu lze nalézt např. ve slovenském trestním řádu.

K bodům 2 a 3 (§ 31 odst. 1 a 2)

V návaznosti na praktické poznatky se navrhuje upravit postup při rozhodování o námitce podjatosti člena či celého senátu Nejvyššího soudu. S ohledem na to, že Nejvyšší soud nemá bezprostředně nadřízený orgán ve smyslu § 31 odst. 3 tr. ř., není proti rozhodnutí senátu o námitce podjatosti stížnost podle § 31 odst. 2 tr. ř. přípustná. Tuto úpravu nelze považovat za protiústavní a ani v rozporu s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, neboť takový postup je odůvodněn postavením Nejvyššího soudu jako vrcholného článku soudní soustavy. Proto se navrhuje zakotvit pro tyto případy obdobnou úpravu jako je v občanském soudním řádu (§ 16 odst. 1 věta druhá), správním řádu soudním (§ 8 odst. 3 a 5) a zákonu o Ústavním soudu (§ 38 odst. 1)]. Podle navržené úpravy o námitce podjatosti člena či celého senátu Nejvyššího soudu nebude rozhodovat senát, jehož člena nebo členů se námitka podjatosti týká, ale rovnou bude rozhodovat jiný senát Nejvyššího soudu, přičemž proti takovému usnesení nebude stížnost přípustná.

K bodu 4 (§ 35 odst. 1)

Navrhuje se vyřešit rozdílný přístup soudů k otázce, zda mohou koncipienti nahlížet do spisů v trestních řízeních vedených před krajským soudem jako soudem prvního stupně, před vrchním soudem nebo Nejvyšším soudem. Na základě vyjádření soudů bylo zjištěno, že většina soudů, s výjimkou Nejvyššího soudu, Vrchního soudu v Olomouci a Krajského soudu v Brně, umožňují koncipientům nahlížet do spisu i v řízeních, na která dopadá výjimka z obecného pravidla, že obhájce se může dát zastoupit koncipientem (§ 35 věta druhá tr. ř.). Při užití výkladu, že nahlížení do spisu je úkonem trestního řízení, by koncipient nebyl oprávněn do spisu nahlížet. Není však věcně dán důvod k tomu, aby koncipient i v takovýchto případech neměl přístup do spisů. Navrhované řešení bylo konzultováno i se zástupci České advokátní komory.

K bodu 5 (§ 48 odst. 4, § 79f odst. 2, § 344b odst. 3 a § 349 odst. 3)

S ohledem na nežádoucí praxi, kdy je zároveň se stížností proti usnesení o zajištění podávána i žádost o zrušení zajištění, navrhuje se zpřesnit, že takovou žádost lze podat až po nabytí právní moci rozhodnutí o zajištění.

K bodu 6 (§ 77b)

Vzhledem k zavedení definice pojmů výnos z trestné činnosti a nástroj trestné činnosti do výkladových ustanovení trestního zákoníku se navrhuje v trestním řádu opustit zavedenou legislativní zkratku a užít přímo tyto pojmy.

K bodu 7 (§ 79a odst. 1, § 79g odst. 1, § 146a)

Jde o formální úpravy za účelem sladění užití terminologie s nově zavedenými definicemi pojmů nástroj trestné činnosti a výnos z trestné činnosti.

K bodu 8 (§ 88 odst. 1)

V návaznosti na snížení sazeb v § 345, 346 a 347 tr. zák. (odstavec třetí těchto trestných činů doposud naplňoval podmínku „řízení o zločinu, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let“) a na současné zavedení nové kvalifikované skutkové podstaty spočívající ve spáchání těchto trestných činů v úmyslu získat pro sebe nebo pro jiného prospěch (jde tedy o získání neoprávněné výhody, což může být i důsledkem korupčního jednání) se jeví jako systémové uvést odstavce třetí těchto trestných činů do výčtu trestných činů, u kterých je možné povolit odposlech (u odstavců čtyři a pět je splněna podmínka „řízení o zločinu, na který zákon stanoví sazby nejméně osm let“, a proto je není zapotřebí výslovně uvádět). Nově navrhovaný trestný čin maření spravedlnosti podle § 347a tr. zák. z větší části splňuje podmínku, že jde o „úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva“, nicméně s ohledem na to, že v některých aspektech jde tento trestný čin nad rámec mezinárodních požadavků a rozšiřuje trestní postih obecně na soudní řízení, navrhuje se jeho odst. 3 a 4 zařadit výslovně do výčtu trestných činů uvedeného v § 88 odst. 1 tr. ř., neboť i v jejich rámci jsou postihována korupční jednání.

K bodům 9 a 10 (§ 91 odst. 1 a § 101 odst. 1)

Navrhuje se doplnit výslovně poučení prováděné před výslechem obviněného a svědka také o informaci o tom, jaké trestněprávní následky jsou spojeny s tím, pokud vyslýchaná osoba jinou osobu pomluví nebo křivě obviní.

K bodům 11 a 12 (§ 159c odst. 1 a 2)

Do výčtu trestných činů v § 159c odst. 1 tr. ř. se navrhuje zařadit nově zaváděný trestný čin maření spravedlnosti podle § 347a odst. 3 tr. zák., a to pro jeho korupční povahu (aktivní uplácení). Dočasné odložení trestního stíhání bude přicházet v úvahu pouze tehdy, poskytl-li nebo slíbil-li uplácující úplatek jen proto, že o to byl požádán (např. svědkem, znalcem, tlumočnickem), a učinil-li o tom dobrovolně a bez zbytečného odkladu oznámení státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. Dále musí oznámit policejnímu orgánu skutečnosti, které jsou mu známy o trestné činnosti toho, kdo o tento úplatek požádal, a zavázat se podat jak v přípravném řízení, tak i v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o těchto skutečnostech.

Dále se navrhuje doplnit do obou odstavců i variantu, kdy uplácující úplatek osobě, která o úplatek požádala, poskytl. Navržený postup by měl být pro uplácující osobu dostatečnou motivací pro to, aby „své pochybení“ spočívající v poskytnutí úplatku vyžádaném si ze strany podpláceného oznámila orgánům činným v trestním řízení, neboť toto řešení dává uplácujícímu jistotu, že bude-li spolupracovat, nebude proti němu vedeno trestní stíhání (což nakonec vyústí v definitivní rozhodnutí o nestíhání podezřelého představující překážku věci pravomocně rozhodnuté).

K bodu 13 (§ 163 odst. 1)

V návaznosti na zrušení trestných činů postihujících podílíctví se tyto trestné činy vypouštějí z výčtu trestných činů, které lze stíhat jen se souhlasem poškozeného. Vzhledem k tomu, že jednání, která naplňovala znaky těchto trestných činů, byla včleněna do trestných činů postihujících úmyslnou nebo nedbalostní legalizaci výnosů z trestné činnosti, stanoví se, že pro odpovídající formy jednání je i nadále souhlas poškozeného vyžadován. S ohledem na rozšíření skutkové podstaty legalizace výnosů z trestné činnosti se navrhuje rozšířit

požadavek souhlasu poškozeného i na další formy jednání obsažené v navrženém § 216 odst. 1 tr. zák.

K čl. III (Přechodné ustanovení)

V přechodném ustanovení je třeba upravit, že souhlas poškozeného s trestním stíháním pro trestné činy naplňující dříve znaky trestného činu podílnictví nebo podílnictví z nedbalosti bude vyžadován i v případě, že má být trestní stíhání zahájeno po nabytí účinnosti tohoto zákona, ale čin byl spáchán před nabytím jeho účinnosti a naplnil znaky trestného činu podílnictví nebo podílnictví z nedbalosti (srov. § 2 tr. zák.).

K části třetí – změna zákona o veřejných sbírkách

S ohledem na zrušení trestného činu podílnictví z nedbalosti se tento trestný čin vypouští z výčtu trestných činů vylučujících splnění podmínky bezúhonnosti právnické osoby pro účely tohoto zákona.

V přechodném ustanovení se stanoví, že právnická osoba nebude považována za bezúhonnou i v případě, že před nabytím účinnosti spáchala trestný čin podílnictví z nedbalosti, za který je pravomocně odsouzena a nehledí se na ni, jak by nebyla odsouzena (srov. § 2 tr. zák.).

K části čtvrté – změna zákona o elektronických komunikacích

Příkaz k uchování dat upravený v § 7b tr. ř. a v § 65b zákona o mezinárodní justiční spolupráci, který umožňuje nařídit uchování konkrétních dat konkrétní osobou na časově omezenou dobu v návaznosti na požadavky článků 16 a 29 Úmluvy Rady Evropy o počítačové kriminalitě, je zapotřebí zohlednit i v zákoně o elektronických komunikacích, který jinak stanoví požadavek na zničení provozních a lokalizačních údajů po uplynutí lhůty pro jejich plošné uchovávání podle § 97 zákona o elektronických komunikacích.

K části páté – změna zákona o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních

Navržené změny zákona o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních implementují článek 29 Úmluvy Rady Evropy o počítačové kriminalitě, podle kterého může smluvní strana požádat druhou smluvní stranu, aby nařídila nebo jinak zajistila urychlené uchování dat uložených prostřednictvím počítačového systému, který je umístěn na území této druhé strany, a která mají být předmětem následné žádosti dožadující strany o justiční spolupráci za účelem prohlídky, zajištění nebo zpřístupnění uchovaných dat. Jedná se o jakési opatření předběžného charakteru, které má zabránit ztrátě, zničení nebo pozměnění dat relevantních pro trestní řízení. Skutečnost, že uvedené změny představují implementaci čl. 29 Úmluvy Rady Evropy o počítačové kriminalitě, neznamená, že by tento postup měl být využitelný jen vůči státům, které jsou smluvními stranami citované úmluvy, navržená úprava takové omezení neobsahuje.

Zmiňovaný článek úmluvy představuje mezinárodní ekvivalent článku 16 citované úmluvy, který zakotvuje takovou možnost pro orgány činné v trestním řízení vnitrostátně. Článek 29 citované úmluvy dále stanoví, že doba uchování nesmí být kratší než 60 dnů, což zohledňuje skutečnost, že následné zaslání formální žádosti o právní pomoc ve formě zajištění dat vyžaduje delší čas.

Dané opatření vychází z toho, že zajištění dat cestou klasické justiční spolupráce je poměrně nepružné a časově náročné, přičemž je třeba urychleně reagovat, aby nedošlo ke ztrátě požadovaných dat. Data jsou na žádost pouze uchována, aniž by došlo k jejich zpřístupnění, a dožadující smluvní straně jsou předána až na základě následné žádosti o justiční spolupráci nebo na základě evropského vyšetřovacího příkazu požadujících jejich zpřístupnění, pokud jsou splněny všechny stanovené požadavky.

Vzhledem k tomu, že se jedná o spolupráci pro účely trestního řízení, a vnitrostátně bude žádost o uchování dat vyřizována postupem podle § 7b tr. ř., je třeba včlenit i tento postup do zákona o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních. Zároveň je však třeba zohlednit smysl a účel článku 29 citované úmluvy, podle něhož má jít pokud možno o rychlý a jednoduchý postup. Proto se s ohledem na předběžnou formu takového opatření, které předchází zaslání žádosti o justiční spolupráci nebo evropského vyšetřovacího příkazu ve formě zajištění dat, navrhuje, aby takovou žádost zasílal a vyřizoval s předchozím souhlasem justičního orgánu útvar Policie České republiky, který plní funkci kontaktního místa podle článku 35 citované úmluvy (aktuálně NCOZ SKPV). Tento útvar si rovněž zajistí překlad žádosti.

K udělení souhlasu se zasláním takové žádosti do cizího státu je příslušný justiční orgán, který bude příslušný k zaslání následné žádosti o zajištění dat nebo evropského vyšetřovacího příkazu, tj. justiční orgán, který vede příslušné trestní řízení v České republice, pro jehož účely se požaduje uchování dat.

K udělení souhlasu s vyřízením takové žádosti cizího státu je příslušný stejný justiční orgán, který bude příslušný k vyřízení cizozemské žádosti o právní pomoc spočívající v zajištění dat (§ 48 zákona o mezinárodní justiční spolupráci) nebo k zajištění výkonu evropského vyšetřovacího příkazu vydaného cizím státem (§ 360 zákona o mezinárodní justiční spolupráci ve znění novely implementující směrnici o evropském vyšetřovacím příkazu; jedná se o stejný orgán jako u žádosti o právní pomoc), neboť se jedná o standardní formu justiční spolupráce. Takto nastavená příslušnost zajistí jednotnou příslušnost k na sebe navazujícím úkonům.

Dále jsou v souladu s článkem 29 citované úmluvy stanoveny základní náležitosti žádosti o uchování dat. Vzhledem k tomu, že jde o opatření mezitímní povahy, jde o minimální informace, které jsou zapotřebí k vyřízení takové žádosti – specifikace orgánu, který uchování dat požaduje, trestný čin, pro který se o uchování dat žádá, stručný popis skutku, specifikace dat, ohledně nichž je požadováno uchování a jejich souvislost se skutkem, pro který se vede trestní řízení, jejich umístění nebo označení osoby, která je má v držení nebo pod kontrolou, a uvedení, z jakého důvodu je uchování potřebné pro účely trestního řízení (jako důkaz, k identifikaci pachatele aj.). Dále musí být uveden záměr požádat následně o zajištění takových dat nebo pro tento účel vydat evropský vyšetřovací příkaz. Žádost o uchování dat tedy může být zaslána do jiného státu nebo takové žádosti cizozemského orgánu může být vyhověno jedině tehdy, pokud se předpokládá, že následně bude požádáno o zajištění takových dat pro účely trestního řízení.

Nesplňuje-li žádost tyto základní náležitosti a cizozemský orgán je nedoplní ani následně, nelze žádosti vyhovět. Tento důvod sice není v úmluvě výslovně uveden, plyne však z podstaty věci, že žádost, která nesplňuje základní náležitosti, nelze vyřídit.

Další důvody pro odmítnutí vyřízení žádosti vyplývají z § 5 zákona o mezinárodní justiční spolupráci, který se plně uplatní i v tomto případě, přičemž tyto důvody korespondují s důvodem uvedeným v článku 29 odst. 5 písm. b) a zčásti i písm. a) úmluvy.

S ohledem na předběžný a neinvazivní charakter tohoto opatření, jakož i s ohledem na jeho neodkladnou povahu, se nepředpokládá, že by vyřízení žádosti o uchování dat bylo ze strany České republiky podmiňováno oboustrannou trestností; tento požadavek se nicméně plně uplatní v následné fázi, kdy cizí stát požádá o zajištění uchovaných dat nebo vydá z tohoto důvodu evropský vyšetřovací příkaz. Zajištění dat již vede k jejich zpřístupnění cizímu státu a jde o invazivní úkon, proto je třeba stanovit vyšší standard ochrany práv dotčených osob. Česká republika původně učinila v souladu s článkem 29 odst. 4 a článkem 42 citované úmluvy prohlášení, že si vyhrazuje právo odmítnout žádost o uchování podle článku 29

úmluvy v případech, kdy lze předpokládat, že by nebylo možné ve vztahu k trestným činům jiným, než jsou ty stanovené podle článků 2 až 11 úmluvy, naplnit podmínku oboustranné trestnosti pro vyřízení žádosti o vzájemnou pomoc týkající se prohlídky nebo podobného přístupu, zajištění nebo podobného zabezpečení, nebo zpřístupnění uložených dat. Jak však již bylo uvedeno, s ohledem na potřebu urychleného postupu, mezitímní a neinvazivní povahu uchování dat se aktuálně navrhuje toto prohlášení odvolat a vyřízení žádosti o uchování dat v této fázi na přezkum oboustranné trestnosti nevázat, neboť by to bylo proti smyslu a účelu článku 29 citované úmluvy.

Sama výkladová zpráva k úmluvě stanoví, že požadavek oboustranné trestnosti je kontraproduktivní ve vztahu k uchování dat. Moderním trendem v oblasti justiční spolupráce je uplatňovat tento požadavek jen u nejcitlivějších zásahů do práv osob typu odposlechů, domovní prohlídky aj. Požadavek, aby již v této fázi bylo posuzováno splnění podmínky oboustranné trestnosti, nadto může být v rozporu se sledovaným účelem, neboť v mezidobí, než tato podmínka bude přezkoumána, mohou být data zničena nebo změněna.

Pokud bude mít dožádaný orgán poznatky, že je dáno riziko, že vyhověním žádosti o uchování dat bude ohroženo trestní řízení vedené v dožadujícím státě, např. že osoba, vůči níž příkaz k uchování dat směřuje, je ovládána zločineckou skupinou, neprodleně o tom vyrozumí dožadující orgán, aby si zvážil, zda dané riziko podstoupí nebo rovnou zvolí invazivnější způsob zajištění dat.

Pokud je před uplynutím doby pro uchování dat justičnímu orgánu zaslána žádost o zajištění dat nebo evropský vyšetřovací příkaz vydaný za tímto účelem, doba uchování dat se automaticky ze zákona prodlužuje až do doby jejich konečného vyřízení. O tom je třeba neprodleně uvědomit osobu, vůči níž příkaz k uchování dat směřuje.

K části šesté – změna zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěrenských fondů

Vzhledem ke zrušení trestných činů podílnictví a podílnictví z nedbalosti se tyto trestné činy vypouštějí z výčtu trestných činů, pro účely jejichž předcházení lze vyžadovat výpis údajů z evidence skutečných majitelů podle § 118g odst. 2 zákona. Dále je aktualizován odkaz na trestné činy postihující financování a podporu terorismu s ohledem na novelu trestního zákoníku č. 455/2016 Sb., která v mezidobí nabyla účinnosti.

K části sedmé – změna zákona o zadávání veřejných zakázek

Vzhledem ke zrušení trestných činů podílnictví a podílnictví z nedbalosti se tyto trestné činy vypouštějí z výčtu trestných činů uvedeného v příloze 3 zákona o zadávání veřejných zakázek pro účely splnění základní způsobilosti podle § 74 odst. 1 písm. a) uvedeného zákona.

V přechodném ustanovení se stanoví, že pro účely prokázání splnění základní způsobilosti podle zákona o veřejných zakázkách se trestným činem rozumí také trestný čin podílnictví a podílnictví z nedbalosti spáchaný před nabytím účinnosti tohoto zákona.

K části osmé – účinnost

Datum nabytí účinnosti je stanoveno tak, aby byl zohledněn požadavek na co nejrychlejší implementaci mezinárodních a evropských požadavků i doporučení hodnotitelů do českých trestních předpisů a aby byla respektována alespoň minimální legisvakanci lhůta.

V Praze dne 31. ledna 2018

Předseda vlády:
Ing. Andrej Babiš v.r.

Ministr spravedlnosti:
JUDr. Robert Pelikán, Ph.D., v.r.