

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

obor Trestní právo

Katedra trestního práva



Rigorózní práce

Mravnostní trestná činnost

Mgr. Michal Jílovec, Ph.D.

Brno 2021

Poděkování

Na tomto místě bych rád poděkoval všem, kteří mě motivovali k sepsání rigorózní práce.

Děkuji především kolegyním a kolegům z Krajského státního zastupitelství v Brně a z Okresního státního zastupitelství Brno-venkov, na kterých jsem měl tu čest působit, a jež se stala mými největšími učiteli trestního práva, a to nejen pro možnost poznání distinkcí mezi stavy *de lege lata* a *de lege applicata*.

Dále děkuji Katedře trestního práva Právnické fakulty Masarykovy Univerzity v Brně, a to za možnost dalšího přispění k mému vědění v podobě rigorózního řízení.

Zvláštní poděkování patří JUDr. Zuzaně Zámoravcové z Krajského státního zastupitelství v Brně, která mi vždy ochotně věnovala čas a energii a podělila se o své znalosti a zkušenosti s mravnostní trestnou činností, ale i za věcnou korekturu meritorní části této práce.

Nemohu opomenout poděkovat své partnerce a rodině, protože bez jejich podpory a tolerance by (ani) tato práce nemohla vzniknout.

Věnování

Tuto práci věnuji své babičce, in memoriam, dlouholeté člence soudních senátů, která mě svou setrvalou motivací a soustavnými dotazy cíleně a láskyplně vedla ke kompletaci mých podkladů, poznatků a zkušeností s mravnostní trestnou činností a jejich transformaci v tuto práci. Velmi si toho vážím a nikdy nezapomenu.

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem rigorózní práci na téma: Mravnostní trestná činnost zpracoval sám. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použil k sepsání této práce, byly citovány v poznámkách pod čarou a jsou uvedeny v seznamu použitých pramenů a literatury.

.....
Mgr. Michal Jílovec, Ph.D.

Abstrakt

Tato práce se zabývá trestnými činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Analyzuje jednotlivá hmotně-právní ustanovení – skutkové podstaty, související klíčové pojmy a vybranou judikaturu a přináší praktické poznatky z činnosti orgánů činných v trestním řízení. Tyto poznatky jsou dále rozvedeny v samostatné kapitole věnované vybraným procesním aspektům. Nastíněné otázky jsou komparovány se zahraniční právní úpravou. Práce je doplněna i o nové jevy v mravnostní kriminalitě – kyberkriminalitu a sociální sítě. Napříč těmito oblastmi jsou hledány případné problémy, na které se práce snaží nalézt vhodná řešení pro budoucí právní úpravu.

Abstract

This theses deals with criminal offenses against human dignity in sexual sphere. The theses analyzes individual substantive-legal provisions – the substance of the offenses, related keyterms and selected case law and also brings practical knowledge of authorities involved in criminal proceedings. These findings are further taken apart in a separate chapter devoted to selected procedural aspects. The outlined issues are compared with foreign legislation. The thesis is supplemented by a new phenomena in sexual crimes – cybercrime and social networks. Across these areas are sought potential problems, on which the theses tries to find suitable solutions for future legislation.

Klíčová slova

Sexualita, znásilnění, sexuální nátlak, pohlavní zneužití, soulož, kuplířství, prostituce, pornografie, sexuální zneužívání dětí, sexuální vykořisťování dětí, pohlavní styk, parafilie

Keywords

Sexuality, rape, sexual duress, sexual abuse, coitus, pimping, prostitution, pornography, sexual abuse of children, sexual exploitation of children, sexual intercourse, paraphilia

Obsah

Seznam použitých zkratk	8
1 Úvod	9
1.1 Několik poznámek k tématu a jeho výběru	12
1.2 Cíle práce a použité metody	13
1.3 Struktura práce.....	15
2 Východiska právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti.....	17
2.1 Evropský základ	20
2.2 Tuzemská právní úprava – přehled jednotlivých trestných činů	24
2.3 Dílčí závěr.....	27
3 Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti.....	29
3.1 Znásilnění	32
3.2 Sexuální nátlak	44
3.3 Pohlavní zneužití	50
3.4 Soulož mezi příbuznými.....	55
3.5 Kuplířství.....	58
3.6 Prostituce ohrožující mravní vývoj dětí.....	62
3.7 Šíření pornografie	64
3.8 Výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií.....	72
3.9 Zneužití dítěte k výrobě pornografie	80
3.10 Účast na pornografickém představení	83
3.11 Navazování nedovolených kontaktů s dítětem	87
3.12 Svádění k pohlavnímu styku.....	90
3.13 Dílčí závěr.....	95
4 Nové jevy v mravnostní kriminalitě	99
4.1 Dílčí závěr.....	103

5 Vybraná procesní specifikace	105
5.1 Přijetí trestního oznámení	105
5.2 Zahájení úkonů trestního řízení	107
5.3 Prvotní úkony	109
5.4 Výsledky	110
5.5 Znalecké posudky	115
5.6 Prostudování spisového materiálu	117
5.7 Křivá obvinění	119
5.8 Dílčí závěr	121
6 Pár poznámek k zahraniční právní úpravě sexuálních trestných činů	124
6.1 Dílčí závěr	130
7 Závěrečné shrnutí problematiky a návrhy de lege ferenda	132
8 Seznam použitých pramenů a literatury	135
8.1 Odborná literatura, periodika, sborníky příspěvků	135
8.2 Internetové a elektronické prameny	138

Seznam použitých zkratek

Trestní zákoník

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Trestní zákon

Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění účinném do 31. 12. 2009

Trestný zákon

Zákon č. 300/2005 Zbierky zákonov Slovenskej republiky, trestný zákon, ve znění pozdějších předpisů

Trestní řád

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů

Zákon o soudnictví ve věcech mládeže

Zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), ve znění pozdějších předpisů

Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob

Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů

Listina základních práv a svobod

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU

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

Úmluva o právech dítěte

Úmluva o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989

Lanzarotská úmluva

Úmluva Rady Evropy o ochraně dětí proti sexuálnímu vykořisťování a pohlavnímu zneužívání ze dne 25. října 2007

Budapešťská úmluva

Úmluva o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001

Není-li uvedeno jinak, je při citaci právní normy užito aktuálně účinné znění.

1 Úvod

Lidská sexualita. Lze ji definovat jako jakékoliv chování spojené se sexuální sférou jedince. Sexuální chování lidí pak není novým jevem či moderním fenoménem, ale jedná se o problematiku, která byla předmětem zájmu nesčetných diskuzí od pradávna. Nejinak je tomu i dnes. A lze předpokládat, že shodně tomu bude i do budoucna. Rozdíl je v tom, jak bylo (je a bude) na sexualitu v průběhu času nazíráno.

Sexualita se měnila spolu s evolucí lidstva; je s ní přímo spjata, neboť se jedná o jednu ze základních charakterově pudových vlastností člověka jako živočišného druhu. Z hlediska psychofyzilogického není lidská sexualita ničím víc než realizací sexuálního pudu. Jelikož je člověk (opět ve smyslu animálním) nejvyspělejším živočišným druhem, stává se pojetí sexuality složitějším.

Složitější pojetí sexuality tak neobsahuje jen stránku fyzickou (pudová sexualita), ale především stránku psychickou. Ta obsahuje prvky lidského sexuálního chování – motivaci, projevy, pociťování, prožívání a ovládání sexuality. Na sexualitu v lidském pojetí tudíž nelze nazírat jen jako na párovou aktivitu sloužící k reprodukci, ale je nutné brát v potaz i samotné pociťování sexuality, její prožívání a stejně tak i její ovládání. Lze konstatovat, že tyto tři složky sexuality (pociťování, prožívání a ovládání) nejsou konstantní a mění se v průběhu času a v souvislosti s evolucí lidstva – je obecně známo, že v minulosti byla lidská sexualita omezena na svou reprodukční funkci. A jakékoliv její vnější projevy byly společností neakceptovatelné – člověk pociťoval *vinu* či *stud* a doléhala na něj tíha jeho (společensky) nepřijatelného jednání projevená negativním společenským míněním.¹ Teprve až v souvislosti s počátkem významnější modernizace a vyspělostního růstu populace psychická stránka sexuality, tj. silnější projevy lidského sexuálního chování, počínají nabývat na významu.

Je nutné stanovit, co se rozumí nabýváním na významu projevů lidského sexuálního chování. Přibližně v polovině 20. století dochází k tzv. sexuální revoluci (v pořadí již třetí).² Párové sexuální aktivity realizované nad rámec reprodukční funkce již neslouží jen

¹ Chmelík, J. a kol. *Mravnost, pornografie a mravnostní kriminalita*. Praha: Portál, 2003, s. 15-16, 18.

² Možný, I. Revoluce sexuální [online]. *soc.cas.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. https://encyklopedie.soc.cas.cz/w/revoluce_sexualni

k naplnění sexuální potřeby muže. Dochází k rozvinu sexuality žen a k redefinování normality sexuálního chování. A to včetně počátku její otevřenosti a tolerance. Taktéž dochází k experimentování s novými formami sexuálních vztahů (promiskuita, skupinový sex, legalizace homosexuality atd.), z nichž nemálo nabylo trvalého významu a ve více či méně modifikovaných formách přetrvalo dodnes.

Tímto milníkem dochází k definování moderního pojetí sexuality, jejímu postupnému formování a utváření komplexnějšího obrazu do podoby, jak jej známe a vnímáme dnes. Na území Českých zemí (fakticky na území celého tzv. východního bloku) tato revoluce a změny sexuálního chování probíhaly v umírněnější a poněkud omezené podobě, a to s ohledem na tehdejší socialistické zřízení a politickou garnituru, která zde panovala. Nelze však přehlédnout obecně známou značnou toleranci pornografických časopisů v Dánsku a ve Švédsku, která započala v šedesátých letech dvacátého století, a která tuzemskou *pornokulturu* signifikantně ovlivnila. Dále platí, že i v případě lidského sexuálního chování byl neméně podstatným *uvolňujícím okamžikem* listopad 1989. Proto především na počátku devadesátých let dvacátého století nelze opomenout značný rozmach pornografie a *pornoprodukce* („sexuálního průmyslu“) všeho druhu.

Dnes můžeme sexualitu označit za přirozenou lidskou vlastnost, kterou není potřeba tabuizovat ani potlačovat. Moderní společnost 21. století ji vnímá uvolněně a také otevřeně toleruje všechny její soudobé podoby, tedy jak přirozený fyziologicko-psychicko-sexuální vývoj sexuality, tak případné poruchy pohlavní identity (transsexualismus, transvestitismus dvojí role atd.), jakož i případné parafilie, tj. poruchy sexuální preference (např. pedofilie, sadomasochismus, exhibicionismus, zoofilie, nekrofilie atd.).³ Sexualita se stala natolik širokou oblastí, že je předmětem samostatného lékařského vědního oboru – sexuologie.

Výjimku z výše uvedeného vývoje sexuality tvoří prostituce. Činnost, nezdědka označovaná jako „nejstarší řemeslo“, která popírá výše uvedené a fakticky dokazuje opak, tj. že sexuální aktivity nesloužily čistě jen k reprodukční funkci, ale byly realizovány i pro prosté ukojení sexuálního pudu (muže), neřku-li pro obchod, resp. pro ukojení sexuálního pudu na jedné straně a majetkového zisku na straně druhé. Od počátku své existence byla prostituce považována za nemorální. Setrvalý zájem o různorodé sexuální aktivity však

³ Jelikož jsou parafilie nemoci, pochopitelně nejsou bez dalšího tolerovány, ale jsou zkoumány a je s nimi dále odborně (lékařsky) pracováno.

zapříčinil, že prostituce byla společensky tolerována. Zájem na jejím potlačení však neustal. Nejsilnější snahy o potlačení a eliminaci prostituce lze zaznamenat s nástupem a šířením křesťanství. I přes závažné nemoci, které byly s prostitucí v minulosti spojeny, jakož i setrvalou snahu o její vymizení, se uvedené dodnes nepodařilo. A i v současnosti je prostituce tolerována (= není trestná), byť lze zaznamenat její pokles, neboť postupně je nahrazována „méně rizikovějším“ uspokojováním sexuálních potřeb prostřednictvím moderních sexuálních pomůcek a výpočetní techniky, zejména internetové pornografie.

Lze shrnout, že sexualita a nazírání na ni se měnilo, byly diferencovány akceptovatelné a neakceptovatelné sexuální aktivity. Rozdíl spočíval na společenských potřebách dané doby. Moderní pojetí sexuality představuje mimo jiné i otevřenou diskuzi a informovanost společnosti o sexualitě jako takové. K tomu slouží i již zmíněné moderní technologie, zejména internet. Prostřednictvím internetu dochází i k informování veřejnosti, zpravidla o neakceptovatelných sexuálních aktivitách, které mají podobu mravnostních trestných činů, čímž může být utvářen obraz laické veřejnosti o mravnostních deliktech – o jejich povaze, o okolnostech spáchání trestného činu a o osobě pachatele i o oběti trestného činu. Dlužno dodat, že v dnešní době slouží internet i jako nástroj páchaní mravnostní trestné činnosti.

Pokud bylo výše uvedeno, že sexualita a nazírání na ni se v průběhu času měnilo, a to v závislosti na společenských potřebách dané doby, kdy bylo odlišováno, co je a co není akceptovatelnou sexuální aktivitou, vždy byl zohledňován zájem na ochraně obětí před neakceptovatelnými sexuálními aktivitami, ať už byly osobami poškozenými ženy či děti. Tyto zájmy jsou prosazovány prostřednictvím právní regulace, která stanovuje kritéria akceptovatelnosti, resp. stanovuje, které sexuální aktivity jsou již neakceptovatelné a mají tedy povahu trestného činu. Takovým prostředkem právní regulace je trestní právo.

Trestní právo prostřednictvím svých hmotněprávních norem stanovuje, jaké sexuální aktivity jsou pro společnost neakceptovatelné a definuje příslušné sexuální trestné činy. V procesní rovině pak prostřednictvím striktně daného trestního procesu pomáhá k dosažení cíle trestního řízení, kterým je zejména náležité zjištění trestných činů a zákonné, leč spravedlivé potrestání jejich pachatelů.

Problematika trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti není s ohledem na její specifika simplexní. Orgány činné v trestním řízení, které s mravnostní trestnou činností pracují, se musejí orientovat i v dalších souvisejících vědních oborech, a to nejen v kriminalistice a v kriminologii, ale odborné znalosti jsou zapotřebí i ze sexuologie, psychiatrie a psychologie. S ohledem na moderní technologie jsou též zapotřebí znalosti internetového prostředí. K tomu pochopitelně pomáhají soudní znalci a specializovaná pracoviště policejního orgánu Policie České republiky.

Moderní technologie, a především internet se v poslední době stávají stále významnějším nástrojem k páchání mravností trestné činnosti. S tím souvisí i řada sexuálních aktivit, které dříve neexistovaly, např. kybergrooming, sexting atd. Tudíž znalost internetového prostředí, moderních sociálních sítí a forem komunikace je pro práci orgánů činných v trestním řízení při šetření kybernetické mravnostní trestné činnosti nezbytná. Tím je zjevné, že problematika mravnostní trestné činnosti má multioborový přesah.

1.1 Několik poznámek k tématu a jeho výběru

Z výše uvedeného je možné dovodit, proč jsem jako téma rigorózní práce zvolil „mravnostní trestnou činnost“. K volbě tohoto tématu mě motivovala především snaha o podrobnější zmapování tuzemské právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, včetně přílehlavých konsekvencí z příslušných samostatných vědních oborů, především z kriminalistiky a sexuologie, byť se zachovalým primem pohledu trestního práva.

Jsem přesvědčen, že se jedná o téma aktuální, neboť mravnostní trestná činnost je oblastí, která postupně expanduje a nabývá na rozsahu, a to především v části počítačové kriminality, tedy tzv. kybernetická mravnostní trestná činnost. Tomu je potřeba přizpůsobit kriminalistické metody, hmotněprávní normy a vybrané procesní aspekty trestního řízení. Bude tedy na místě jejich analýza, zjištění efektivnosti jejich aplikace a případné vyhledání problémů, jejich zmapování a formulace návrhů řešení.

Dalším argumentem pro volbu uvedeného tématu byla i skutečnost, že touto problematikou se dosud nezabývala žádná monografie. Při rešerši aktuálně dostupných pramenů a literatury k mravnostní trestné činnosti lze narazit na publikace sexuologické,

psychiatrické, psychologické, avšak nikoliv trestněprávní, které by se problematikou trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti komplexněji zabývaly; a tím spíše s přihlédnutím k zamýšlenému obsahu této práce. Nicméně přehlédnout nelze publikace – studie, které představují výstupy z výzkumů realizovaného Institutem pro kriminologii a sociální prevenci, které se jeví být zdařilými pojednáními o dílčích oblastech mravnostní kriminality, byť je potřeba brát v potaz jejich výrazný multioborový přesah (nejedná se o ryze trestněprávní literaturu).⁴ Další výjimku tvoří dílčí zpracovaná témata, jenž zpravidla představují články v odborných periodikách či výstupy z workshopů a konferencí, nebo zpracované případové studie, které ale také nepředstavují ucelenější pojednání o zvolené problematice, natož z primárního pohledu trestního práva. Opomenout nelze ani veřejně dostupné kvalifikační práce všech typů, které se zvolenou problematikou (resp. jejími výsečemi) zabývaly, ale jenž se po zevrubném nastudování jeví obsahově odlišné.

Nabyl jsem tedy přesvědčení, že ucelenější zpracování této problematiky optikou trestněprávní (s výše naznačeným mírným multioborovým přesahem) je na místě a může být přínosné. Současně jsem přesvědčen, že předkládaná práce může být obohacena i o příklady z praxe a řešení otázek *de lege lata* vs. *de lege applicata*, se kterými se mohou orgány činné v trestním řízení při své každodenní práci s trestnými činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti setkat. Vycházím přitom z nutné korelace mezi právní teorií a aplikační praxí a jejich vzájemnou provázaností, samozřejmě s důrazem kladeným na teoretickou materii, která by měla v odborné kvalifikační práci převažovat.

1.2 Cíle práce a použité metody

Zvolené téma rigorózní práce a její obsah presumuje cíle, které si tato práce klade, a to:

- analýzu trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti a jejich charakteristiku,
- rozbor jednotlivých zákonných znaků skutkových podstat, klíčových pojmů, související judikatury a vybraných procesně-právních konsekvencí, a

⁴ Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015. Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2014. Blatníková, Š. *Sexuální vykořisťování jako forma závažné organizované kriminality*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010. Blatníková, Š. *Pachatelé komerčního sexuálního zneužívání dětí*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009.

- komparaci právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti se zahraniční právní úpravou.

Takto stanovené dílčí cíle směřují k hlavnímu cíli rigorózní práce, kterým je zhodnocení současné tuzemské právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti a případné vyhledání a identifikování zjištěných problémů či nedostatků. K naplnění tohoto cíle budou sloužit dílčí závěry a závěrečné shrnutí problematiky, včetně návrhů de lege ferenda, tedy doporučení pro zákonodárce pro případnou budoucí právní úpravu.

Je vhodné doplnit, že tato práce si neklade za cíl vyčerpávajícím způsobem zmapovat vybrané téma. Otázka mravnostní trestné činnosti je natolik rozsáhlá, že by komplexní pojednání včetně všech souvisejících oblastí mnohonásobně převýšilo obvyklý rozsahový standard rigorózních prací. V té souvislosti považuji za vhodné uvést i „negativní výčet“, aneb co cílem této rigorózní práce není, resp. čemu se práce s ohledem na shora uvedené nevěnuje, neboť uvedené oblasti by si zasloužily samostatného zpracování.

Jelikož se zaměřuji výhradně na současné tuzemské pojetí mravnostních trestných činů, absentuje podrobný historický exkurz. S ohledem na zamýšlený rozsah se tato práce také nezabývá rozbohem kriminologicky relevantních témat, ani výraznějším přesahem do sexuologie. Nakolik se jedná o rozsáhlou multioborovou problematiku, je meritum práce zaměřeno na trestní právo, a tudíž hlubší rozbor problematiky optikou jiných vědních disciplín se jeví nejen vysoce nad rámec tématu této práce, ale především nad rámec oboru, v jehož rámci je tato rigorózní práce koncipována.

Z hlediska metodologického je rigorózní práce souhrnem tvůrčích metod, jimiž se bude snažit od výchozího stavu vědění dospět k vytyčeným cílům. Práce neužívá pouze metod kompilace a deskripce, ale základ práce samotné tvoří část analytická a výkladová, místy doplněná o příklady z praxe. Nastíněné je zpracováno především prostřednictvím metod analýzy, syntézy, dedukce a indukce.

Jak již bylo naznačeno, vybrané pasáže rigorózní práce jsou komparovány se zahraniční právní úpravou. K zahraniční inspiraci jsem zvolil Slovenskou republiku, a to z několika důvodů. Jednak je to společná historie České republiky a Slovenské republiky, stejně tak jako společný právní základ obou těchto zemí. Především tedy dlouhá desetiletí

„sdílený“ trestní zákon a trestní řád. Dalším důvodem je blízkost společenská, kulturní, ale i právní. Současně mou volbu umocnil fakt, že český zákonodárce při legislativním procesu na tamní právní úpravu nejednou odkazoval.

1.3 Struktura práce

Text samotný je rozdělen do sedmi hlavních a obsahově samostatných kapitol, které však na sebe navazují a tvoří ucelenější pojednání o zvoleném tématu. Poslední osmou kapitolu představuje použitý literární aparát.

Tato první (úvodní) kapitola přináší úvod do problematiky lidské sexuality. Odůvodňuje volbu tématu rigorózní práce a dále obsahuje cíle rigorózní práce, použité metody a popisuje strukturu práce samotné.

Druhá kapitola se zabývá východisky právní úpravy a základní charakteristikou trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Prezentuje mezinárodní dokumenty, kterými je Česká republika vázána a které představují základní výchozí rámec právní úpravy členských států Evropské unie, a tedy i České republiky. Navazuje část tuzemská, věnovaná přehledu jednotlivých mravnostních trestných činů ve světle aktuálně účinného znění trestního zákoníku.

Meritum této práce tvoří třetí kapitola. Ta se zabývá podrobným rozбором všech trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti chronologicky tak, jak jsou obsaženy v trestním zákoníku. Obsažena je jak analýza jednotlivých zákonných znaků mravnostních trestných činů, tak výklad souvisejících pojmů a otázek. Uvedené je doplněno o vybranou judikaturu. Nedílnou součástí je identifikace zjištěných problémů či nedostatků právní úpravy.

Absentovat nemohou nové formy mravnostní kriminality, které jsou předmětem kapitoly čtvrté. Tato kapitola tak prezentuje trestnou činnost, která je, resp. může být (s)páchána prostřednictvím informačních a komunikačních technologií – tedy tzv. kyberkriminalitu. Trestné činy jsou kategorizovány podle místa kde je lze spáchat, a to na trestné činy, které lze spáchat pouze in natura, na trestné činy, které lze spáchat pouze

v kyberprostoru a na trestné činy, které lze spáchat jak in natura, tak v kyberprostoru. Pozornost je věnována především pornografii a sexuálnímu nátlaku, ale také sociálním sítím.

Po hmotně-právních kapitolách následuje ryze procesně-právní kapitola pátá, která pojednává o procesních specifikách trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Za tím účelem jsem provedl selekci procesních souvislostí, které považuji za zásadní a které je nutno reflektovat. Těmito oblastmi jsou (chronologicky) přijetí trestního oznámení, zahájení úkonů trestního řízení, prvotní úkony, výslechy, znalecké posudky a problematika prostudování spisového materiálu. Tyto okruhy jsou doplněny o podkapitulu věnovanou křivým obviněním, která mají v oblasti mravnostní trestné činnosti nemalý význam.

Nedílnou součástí práce je kapitola věnovaná zahraniční právní úpravě. Šestá kapitola tak přináší stručný vhled do slovenské hmotně-právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Vzájemně jsou komparovány trestní zákoník se slovenským trestným zákonem a jsou zjišťována pozitiva a negativa v rámci jednotlivých zákonných ustanovení mravnostních deliktů. Tato kapitola si též klade za cíl najít případné možnosti, které by mohly sloužit jako inspirace českému zákonodárci.

V návaznosti na jednotlivé dílčí závěry finální část práce představuje závěrečné shrnutí problematiky, a to včetně návrhů de lege ferenda. Poté již práci uzavírá seznam použitých pramenů a literatury.

Rigorózní práce odpovídá právnímu stavu ke dni 11. 3. 2021.

2 Východiska právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti

Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti jsou skupinou vysoce společensky škodlivých mravnostních deliktů, které směřují k ohrožení či narušení lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Takto úžeji a specifičtěji vymezeným objektem se odlišují od trestných činů proti životu a zdraví či od trestných činů proti svobodě.⁵ Předmětem útoku trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti může být kdokoliv, tedy žena, muž i dítě. A právě proto – jelikož mohou být tyto úmyslné trestné činy spáchány i na dětech, předmětem ochrany je i zájem na zdravém a přirozeném vývoji dětí.⁶

I odborníci z netrestních oborů (sexuologové) zmiňují poměrně stručnou, avšak jasnou definici sexuálních trestných činů. Například Weiss uvádí, že mravnostní delikty jsou činy spáchané pro sexuální uspokojení pachatele, které je v rozporu s převládající sexuální morálkou společnosti, ve které pachatel žije, a jsou uvedeny v zákoně.⁷

Subjektem mravnostních trestných činů v obecné rovině může být kdokoliv, nestanovuje-li zákon u konkrétního trestného činu užší požadavky na pachatele. Tak tomu může být například u trestného činu znásilnění podle § 185 odst. 1, odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, je-li čin spáchán souloží, kdy pachatelem může být pouze osoba opačného pohlaví od osoby poškozené nebo v případě trestného činu pohlavního zneužití podle § 187 odst. 2 trestního zákoníku, kdy pachatelem takového činu může být pouze osoba, které bylo dítě svěřeno do dozoru.

V plné míře se také uplatní zákon o soudnictví ve věcech mládeže; pachateli tak mohou být i osoby mladistvé.⁸ Statistická data státního zastupitelství za rok 2019 ukazují, že při páčání mravnostní trestné činnosti osobami mladistvými byl ve srovnání s rokem

⁵ Typickým příkladem je rozdíl mezi trestným činem vydírání podle § 175 trestního zákoníku a trestným činem znásilnění podle § 185 trestního zákoníku, kterému je pozornost věnována v podkapitole 3.1.

⁶ Vycházejí z Úmluvy o právech dítěte, dítětem se ve smyslu § 126 trestního zákoníku rozumí osoba mladší osmnácti let, není-li stanoveno jinak, a to do konce dne předcházejícího jeho osmnáctým narozeninám. V den osmnáctých narozenin se již nejedná o osobu mladší osmnácti let.

⁷ Weiss, P. *Sexuologie*. Praha: Grada, 2010, s. 513.

⁸ Srov. § 2 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže ve spojení s § 25 trestního zákoníku.

2018 zaznamenán nárůst o 6,1 % (platí pro provinění znásilnění podle § 185 trestního zákoníku) a celkový podíl obžalovaných mladistvých na tomto trestném činu činil 11,9 %.⁹

Stejně tak je tomu v případě trestní odpovědnosti právnických osob, které se mohou dopustit všech trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, s jedinou výjimkou, kterou je trestný čin soulože mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku. I právnická osoba tak může spáchat např. trestné činy znásilnění nebo pohlavní zneužití. Uvedené vyplývá z dikce § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, a to ve znění účinném od 1. 12. 2016, tedy po novele zákona o trestní odpovědnosti právnických osob provedené zákonem č. 183/2016 Sb., kterým byla mimo jiné změněna celková koncepce znění § 7 citovaného zákona, když došlo ke změně z původního pozitivního taxativního výčtu trestných činů, kterých se mohla právnická osoba dopustit, na přístup opačný, podle kterého může právnická osoba spáchat jakýkoliv trestný čin, s výjimkou těch, u kterých to zákon výslovně vylučuje.¹⁰

Do 30. 11. 2016 tak mohla právnická osoba spáchat (mimo jiné) mravnostní trestné činy znásilnění, sexuální nátlak, pohlavní zneužití, kuplířství, výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií, zneužití dítěte k výrobě pornografie, účast na pornografickém představení, navazování nedovolených kontaktů s dítětem a svádění k pohlavnímu styku.

Od 1. 12. 2016 může právnická osoba spáchat (mimo jiné) mravnostní trestné činy znásilnění, sexuální nátlak, pohlavní zneužití, kuplířství, prostituci ohrožující mravní vývoj dětí, šíření pornografie, výrobu a jiné nakládání s dětskou pornografií, zneužití dítěte k výrobě pornografie, účast na pornografickém představení, navazování nedovolených kontaktů s dítětem a svádění k pohlavnímu styku.

Důvodová zpráva k zákonu č. 183/2016 Sb. při zvoleném výčtu trestných činů argumentuje vyloučením vyjmenovaných trestných činů, u nichž nepřichází spáchání daného trestného činu právnickou osobou vůbec v úvahu, neboť s ohledem na znění

⁹ Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>

¹⁰ Srov. § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob ve znění účinném do 30. 11. 2016 a od 1. 12. 2016.

skutkových podstat trestných činů je právnická osoba z principu spáchat nemůže.¹¹ I přesto, u některých z mravnostních trestných činů, kterých se může právnická osoba ve smyslu současného znění § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob dopustit, je i tak zřejmé, že takových případů bude v praxi naprosté minimum (např. znásilnění či prostituce spáchané právnickou osobou), resp. fakticky je roven nule, neboť podle aktuálně dostupných informací nebylo pro kterýkoliv mravnostní trestný čin dosud proti žádné právnické osobě zahájeno trestní stíhání.¹² Statistické údaje Policie České republiky uvedené potvrzují, neboť do konce roku 2019 nebyl registrován (zjištěn) žádný sexuální trestný čin spáchaný právnickou osobou.¹³

Současně jsem přesvědčen, že stejně tak nulové bude toto číslo i pro futuro, neboť předmětné jednání je fakticko-technicky nerealizovatelné a není trestně-právně relevantně uchopitelné. Uvedené se tak jeví být nezbytnou reakcí (plněním požadavku na implementaci) na mezinárodní dokumenty, ve vztahu k nimž musel být trestní zákoník, resp. zákon o trestní odpovědnosti právnických osob uveden v soulad.¹⁴

Podle mezinárodní klasifikace trestných činů pro statistické účely (International Classification of Crime for Statistical Purposes, dále jen „ICCS“)¹⁵ jsou mravnostní delikty označovány jako Injurious acts of a sexual nature, tedy škodlivé činy sexuálního charakteru. Systemizovány jsou ve třetím oddílu ICCS, a to po činech vedoucích ke smrti nebo s úmyslem způsobit smrt a po činech vedoucích k újmě nebo s úmyslem způsobit újmu osobě.¹⁶ Tím je zdůrazněna jejich nebezpečnost a vysoká společenská škodlivost.

Český trestní zákoník škodlivé činy sexuálního charakteru označuje jako trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti a kategorizuje je v rámci zvláštní části, v hlavě

¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 183/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

¹² Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Tabulková část I [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Tabulkova-cast-I-9-6-2020.pdf>

¹³ Schimmer, D. Trestní stíhání právnických osob – statistika [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/firmy-skutky-kopie-xlsx>

¹⁴ Např. čl. 12 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

¹⁵ ICCS byla zpracována v březnu 2015 Úřadem OSN pro drogy a kriminalitu ve Vídni (United Nations Office on Drugs and Crime, dále jen „UNODS“). Jejím cílem je mezinárodní klasifikace trestných činů, byť primárně pro statistické účely. Její autor uvádí, že v roce 2017 byla revidována tak, aby jednotlivé členské státy mohly své národní předpisy s trestnými činy (trestní zákoníky) harmonizovat a přizpůsobit strukturu trestných činů struktuře prezentované v ICCS. International Classification of Crime for Statistical Purposes z března 2015.

¹⁶ Tamtéž.

třetí. V porovnání s trestním zákonem došlo ke zpřesnění názvu této kategorie trestných činů¹⁷ – trestní zákon mravnostní trestné činy označoval (jen) jako trestné činy proti lidské důstojnosti.¹⁸ Současně s novou právní úpravou tak, jak ji přinesl trestní zákoník, došlo k vhodnější systemizaci i vyšší přehlednosti sexuálních trestných činů, které jsou soustředěny v rámci samostatné hlavy. Podle Císařové a Čížkové se při této volbě (volbě komplexnější ucelenosti sexuálních trestných činů) tuzemský zákonodárce inspiroval zahraniční právní úpravou.¹⁹ Argument ucelenosti a vyšší přehlednosti nové právní úpravy (míněn trestní zákoník vs. trestní zákon) vyzdvihuje i důvodová zpráva k hlavě třetí trestního zákoníku.²⁰

Ze systemizace třetí hlavy trestního zákoníku vyvstala jediná výjimka, a to v podobě trestného činu svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku, který je kategorizován v rámci hlavy čtvrté, věnované rodině a dětem. Tato výjimka je blíže reflektována v podkapitole 2.2 věnované tuzemskému přehledu mravnostních trestných činů. Za nedílnou součást trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti je třeba označit § 203 trestního zákoníku, který stanovuje beztrestnost dítěte, a to v návaznosti na sexuální aktivity kriminalizované v rámci § 202 trestního zákoníku.

2.1 Evropský základ

Jelikož je Česká republika členským státem Evropské unie, je potřeba brát v potaz unijní právo, kterým je Česká republika vázána. Tím je zřejmé, že tuzemská právní úprava trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti nemůže mít svůj původ pouze v rovině tuzemské, ale základní východiska právní úpravy je potřeba hledat v rámci evropského prostředí v právu unijním.

Pakliže obecně platí, že právní řády jednotlivých členských států Evropské unie mají mít více či méně podobný obsah (pouze s dílčími odlišnostmi ponechanými na svrchovaném uvážení každého členského státu), tím spíše uvedené platí v oblasti trestního práva, kde se nejvíce dbá na dodržování zákonem daných norem.²¹

¹⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹⁸ Srov. název hlavy třetí trestního zákoníku s názvem hlavy osmé trestního zákona.

¹⁹ Císařová, D., Čížková, J. Rekodifikace sexuálních trestných činů. *Trestní právo*. 2002, roč. 7, č. 10, s. 7-11.

²⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

²¹ Například ve srovnání s právem občanským, kde je prim dán na autonomii vůle stran.

Ilustrativně lze uvést, že si nelze představit, že by jeden členský stát Evropské unie považoval například jednání, které vykazuje znaky znásilnění, za trestný čin, a jiný členský stát EU by takové jednání akceptoval, resp. by jej neoznačoval jako trestný čin. Uvedené by vedlo k zjevné disproporci a deharmonizaci jednotlivých právních řádů členských států Evropské unie, což by mohlo mít dalekosáhlé důsledky v rovině lidských práv a svobod (nerovnost před zákonem).

I proto existuje řada mezinárodních dokumentů, které se snaží o harmonizaci a vzájemnou souladnost jednotlivých právních řádů členských států Evropské unie tak, aby byla zajištěna náležitá ochrana práv a oprávněných zájmů osob poškozených v trestním řízení v důsledku mravnostní trestné činnosti, ale i rovnost všech (pachatelů mravnostních deliktů) před zákonem, bez ohledu na jejich domicil či *lex forum delicti commissi*.

S ohledem na výše uvedené na tomto místě pokládám za nutné zmínit „základní stavební kameny“, z nichž by podle mého názoru měla právní úprava trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti vycházet,²² a to zejména:

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU²³ ze dne 13. prosince 2011 o boji proti pohlavnímu zneužívání a pohlavnímu vykořisťování dětí a proti dětské pornografii,²⁴ kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV²⁵
- 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/SVV²⁶

²² V obecné rovině budou na prvním místě nepochybně Všeobecná deklarace lidských práv, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, Listina základních práv Evropské unie a Úmluva o právech dítěte.

²³ Ve vyhlášeném znění je chyba v číselném označení Směrnice, když je nesprávně uvedeno 2011/92/EU, což je číselné označení Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 13. prosince 2011 (tedy z téhož dne) o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí, namísto správného číselného označení 2011/93/EU.

²⁴ 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.

²⁵ Rámcové rozhodnutí rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii.

²⁶ 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.

- Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. prosince 2017 o uplatňování 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 pornografii²⁷
- Usnesení Evropského parlamentu ze dne 11. března 2015 o pohlavním zneužívání dětí na internetu²⁸
- Rozhodnutí Rady 2000/375/SVV ze dne 29. května 2000 o boji proti dětské pornografii na internetu²⁹
- Úmluva Rady Evropy o ochraně dětí proti sexuálnímu vykořisťování a pohlavnímu zneužívání ze dne 25. října 2007 (Lanzarotská úmluva)³⁰
- Úmluva o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989³¹
- Úmluva o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001 (Budapešťská úmluva)³²

V neposlední řadě též nelze vynechat výše nastíněnou ICCS.³³ S přihlédnutím k faktu, že ICCS může sloužit nejen ke komparabilním statistickým účelům a k systemizaci trestných činů, ale také k nadnárodní harmonizaci trestných činů, lze tento dokument považovat za jeden z výchozích rámců komplexní kategorizace (sexuálních) trestných činů. Nelze přehlédnout, že sama ICCS počítá se svou postupnou implementací do právních rámců jednotlivých členských států EU. Poté budou muset být trestné činy v národních právních rámcích členských států EU harmonizovány v souladu s kategorizací ICCS.

²⁷ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. prosince 2017 o uplatňování 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.

²⁸ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 11. března 2015 o pohlavním zneužívání dětí na internetu.

²⁹ Rozhodnutí Rady 2000/375/SVV ze dne 29. května 2000 o boji proti dětské pornografii na internetu.

³⁰ Úmluva Rady Evropy o ochraně dětí proti sexuálnímu vykořisťování a pohlavnímu zneužívání ze dne 25. října 2007 (Lanzarotská úmluva).

³¹ Úmluva o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989.

³² Úmluva o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001 (Budapešťská úmluva).

³³ International Classification of Crime for Statistical Purposes z března 2015.

Na začátku této kapitoly již bylo naznačeno, že ICCS sexuální trestné činy obsahuje ve třetím oddílu. Tento obsahuje tři základní kategorie mravnostních trestných činů, šest podkategorií a celkem jedenáct³⁴ konkrétních mravnostních trestných činů,³⁵ a to:

1) sexuální násilí

- znásilnění
 - o znásilnění s použitím fyzické síly
 - o znásilnění bez použití fyzické síly
 - o pohlavní zneužívání
 - o jiné formy znásilnění
- sexuální útok (napadení)
 - o sexuální útok (napadení) s použitím fyzické síly
 - o sexuální útok (napadení) bez použití fyzické síly
 - o jiné sexuální napadení nezařazené jinde
- jiné akty sexuálního násilí

2) sexuální vykořisťování

- sexuální vykořisťování dospělých
- sexuální vykořisťování dětí
 - o dětská pornografie
 - o dětská prostituce
 - o manipulace (nalákání) dětí za sexuálním účelem
 - o jiná sexuální vykořisťování dětí
- jiné akty sexuálního vykořisťování

3) jiné škodlivé činy sexuálního charakteru

ICCS tak předkládá velmi vhodnou systemizaci mravnostních trestných činů. ICCS dále v rámci podrobnějšího rozvedení jednotlivých skutkových podstat blíže popisuje typické prvky jednání charakteristické pro daný typ konkrétní skutkové podstaty.³⁶

³⁴ Fakticky bude počet konkrétních trestných činů vyšší, neboť např. podkategorie sexuální vykořisťování dospělých může sama o sobě vykazovat znaky konkrétního trestného činu, aniž by byla jakkoliv dále členěna.

³⁵ Převzato a upraveno z International Classification of Crime for Statistical Purposes z března 2015.

³⁶ Například má-li dítě před dovršením věku pohlavní vyspělosti dobrovolné sexuální aktivity, jedná se o pohlavní zneužití (bez užití fyzické síly), a naopak pokud k takovému jednání nebyl dán jeho souhlas, jde bez dalšího o trestný čin znásilnění (který nelze spáchat bez užití síly) Dále viz International Classification of Crime for Statistical Purposes z března 2015.

Jako zcela elementární a klíčový výchozí dokument právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti však považuji (i s přihlédnutím k formální „statistické“ povaze ICCS) výše zmíněnou Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

2.2 Tuzemská právní úprava – přehled jednotlivých trestných činů

Trestní zákoník trestné činy uvedené ve své zvláštní části kategorizuje podle společného objektu, kterým je v případě hlavy třetí zájem na ochraně lidské důstojnosti v oblasti sexuálních vztahů. Hlava třetí zvláštní části trestního zákoníku není podrobněji členěna, což je s ohledem na počet mravnostních trestných činů pochopitelné.³⁷ Analogicky jak je tomu v hlavě první a druhé zvláštní části trestního zákoníku lze dovodit, že z hlediska vnitřního členění hlavy třetí jsou trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti seřazeny podle závažnosti, resp. míry společenské škodlivosti od nejzávažnějších trestných činů.

Uvedený primární objekt, resp. chráněný zájem (na ochraně lidské důstojnosti v oblasti sexuálních vztahů) je však zájmem obecným, který platí pro celou hlavu třetí, nicméně mám za to, že jej lze dále rozčlenit, resp. specifikovat, podle jednotlivých trestných činů a podle konkrétních objektů, kterým každý jednotlivý mravnostní trestný čin poskytuje ochranu. Obecný zájem na ochraně lidské důstojnosti v oblasti sexuálních vztahů zasahuje celkem tři základní roviny lidského sexuálního chování:

- svobodu rozhodování o pohlavním životě; sem patří především trestné činy znásilnění podle § 185, sexuální nátlak podle § 186 a kuplířství podle § 189 trestního zákoníku,
- mravní názory společnosti na sexuální vztahy; sem patří především trestné činy pohlavní zneužití podle § 187, soulož mezi příbuznými podle § 188, šíření pornografie podle § 191, výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií podle § 192 a účast na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku,

³⁷ Ve srovnání např. s hlavou první či druhou zvláštní části trestního zákoníku, které jsou členěny i na díly.

- zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů; sem patří především trestné činy pohlavní zneužití podle § 187,³⁸ prostituce ohrožující mravní vývoj dětí podle § 190, výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií podle § 192,³⁹ zneužití dítěte k výrobě pornografie podle § 193, navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b a svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku.

Hlava třetí zvláštní části trestního zákoníku v aktuálně účinném znění obsahuje celkem jedenáct mravnostních trestných činů (tj. § 185 – § 193b trestního zákoníku). Právní úprava trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti není konstantní. Na počátku své účinnosti, tedy k 1. 1. 2010 trestní zákoník obsahoval v hlavě třetí pouze devět sexuálních trestných činů (absentovaly trestné činy účasti na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku a navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku). Podrobnosti k jejich implementaci do trestního zákoníku jsou blíže rozebrány v podkapitolách 3.10 a 3.11.

Samostatnou kapitolu, a současně již výše naznačenou výjimku z jinak ucelené systematizace trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, představuje dvanáctý delikt sexuálního charakteru, a to trestný čin svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku. Ten je součástí hlavy čtvrté zvláštní části trestního zákoníku, tedy trestných činů proti rodině a dětem. Toto zařazení bylo trestním zákoníkem převzato z trestního zákona, kam byl tento trestný čin zařazen v souvislosti s přijetím zákona o soudnictví ve věcech mládeže.

Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku k otázce zařazení trestného činu svádění k pohlavnímu styku do hlavy čtvrté zvláštní části uvedla stroze, že rozsah právní úpravy trestných činů poskytujících ochranu rodině a dětem *se v zásadě osvědčil*, a proto ji trestní zákoník přebírá bez dalšího.⁴⁰ Takový argument však není přesvědčivý. Naopak mám za to, že mravnostní povaha tohoto deliktu převažuje, neboť převažující ochranu zákon v tomto konkrétním případě neposkytuje rodičovství a rodině, ale zájmu na přirozeném a zdravém

³⁸ Je zjevné, že jeden trestný čin poskytuje ochranu více společným zájmům. Například trestný čin pohlavní zneužití poskytuje ochranu jak mravním názorům společnosti na sexuální vztahy, tak zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí a mládeže.

³⁹ Viz předchozí citace – uvedené platí i pro trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku.

⁴⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

vývoji dětí a mládeže v oblasti sexuálních vztahů, který jednoznačně svědčí hlavě třetí, a nikoliv hlavě čtvrté.

Trestný čin svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku by tedy měl být součástí třetí hlavy, když jeho objekt směřuje ke třetí základní rovině lidského sexuálního chování, tak, jak bylo uvedeno výše. Poté by bylo možné konstatovat, že právní úprava trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti je ucelená a soustředěná v rámci jedné konkrétní hlavy. Stejně systemizační závěry je nutné přijmout i ve vztahu k § 203 trestního zákoníku.

Pro úplnost pokládám za vhodné doplnit, že trestný čin obchodování s lidmi za účelem užití dítěte k pohlavnímu styku nebo k jiným formám sexuálního zneužívání nebo obtěžování anebo k výrobě pornografického díla podle § 168 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku, anebo za účelem užití dospělé osoby k pohlavnímu styku nebo k jiným formám sexuálního zneužívání nebo obtěžování anebo k výrobě pornografického díla podle § 168 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, případně za užití kvalifikovaného skutkového znaku ve smyslu § 168 odst. 3 písm. d) trestního zákoníku, není trestným činem proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, ale trestným činem proti svobodě, když poskytuje ochranu osobní svobodě v širším slova smyslu. A proto mu v této práci nevěnuji bližší pozornost.

Obdobný argument lze uplatnit i u trestného činu ohrožení pohlavní nemocí podle § 155 trestního zákoníku, neboť ač je zjevné, že ke spáchání tohoto trestného činu může dojít pouze souloží nebo jiným pohlavním stykem provedeným způsobem srovnatelným se souloží, nejedná se o trestný čin proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, ale o trestný čin ohrožovací, který poskytuje ochranu lidskému zdraví před pohlavní nákazou.

Po nastudování (třetí hlavy) zvláštní části trestního zákoníku žel nutno konstatovat, že trestní zákoník neobsahuje žádný trestný čin sexuálního charakteru se zvířaty. Trestní zákoník kriminalizuje „pouze“ týrání zvířat, které odkazuje na zákon č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání, ve znění pozdějších předpisů, který však nereflektuje zacházení se zvířaty způsobem, který by obsahoval sexuální motiv. Jelikož ani trestní zákon takové jednání nekriminalizoval, poslední trestný čin sexuálního charakteru se zvířaty lze na území

Českých zemí dohledat v § 129 písm. a) říšského zákona č. 117/1852 Říšské sbírky,⁴¹ o zločinech, přečinech a přestupcích, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících ke dni 1. 1. 1927, ve znění účinném do 31. 7. 1950 (dále jen „říšského zákona č. 117/1852 Ř. z.“).

Srovnáme-li právní úpravu mravnostních trestných činů obsaženou v trestním zákoně a v trestním zákoníku, jsem přesvědčen, že vyčlenění těchto deliktů do samostatné hlavy (navíc přiléhavěji pojmenované) přispělo k ucelenosti právní úpravy mravnostních trestných činů. Pozitivně též hodnotím rozšíření mravnostních deliktů a preciznější formulaci (konstrukci) dikcí jednotlivých skutkových podstat.

2.3 Dílčí závěr

V současnosti je v legislativním procesu novela trestního zákoníku, kterým se mimo jiné novelizuje přečin svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku. Podle Sněmovního tisku č. 980 z VIII. volebního období by měla být⁴² zejména stávající konstrukce § 202 trestního zákoníku rozšířena o novou samostatnou skutkovou podstatu, která by měla nově tvořit druhý odstavce citovaného ustanovení a stávající druhý odstavce by měl být nově označován jako odstavce třetí.⁴³

Dikce nově formulované skutkové podstaty by měla znít „*Stejně bude potrestán, kdo vykoná pohlavní styk s dítětem nebo se účastní jeho pohlavního sebeukájení, obnažování nebo jiného srovnatelného chování za účelem vlastního pohlavního uspokojení, jestliže tomuto dítěti nebo jinému byla za to nabídnuta, slíbena nebo poskytnuta úplata, výhoda nebo prospěch.*“.

Důvodová zpráva k tomuto sněmovnímu tisku uvádí, že důvodem novelizace je zvýšení úrovně implementace Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.⁴⁴ Ve skutečnosti se však jedná o zákonodárcovo pochybení při předchozích implementacích

⁴¹ Ve slově *sbírka* se nejedná o gramatický překlep, ale o původní zápis s písmenem „z“ na počátku.

⁴² Záměrně užívám budoucí čas, neboť předmětný sněmovní tisk č. 980 se ke dni uzavření této práce (k 11. 3. 2021) z hlediska legislativního procesu nacházel před prvním čtením v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky, tedy není zjevné ani jisté, zda by tato novela prošla do Senátu a následně k prezidentu republiky a do Sbírky zákonů a pokud ano, tak v jakém konkrétním znění.

⁴³ Sněmovní tisk č. 980 [online]. *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=180879>

⁴⁴ Tamtéž, s. 20.

citované směrnice do trestního zákoníku, když touto novelizací je „napravována“ předchozí nedostatečnost implementací. Uvedené „pochybení“ přiznává i samotný zákonodárce dále v textu důvodové zprávy.⁴⁵ Potřeba rozšíření citovaného ustanovení je zjevná, neboť podle současné právní úpravy takové jednání kriminalizováno není, resp. pouze částečně v podobě trestného činu pohlavního zneužití podle § 187 trestního zákoníku.⁴⁶ S ohledem na uvedené (již probíhající „nápravu“) tomuto kroku nelze nic vytknout.

Z časově-legislativního hlediska by mělo být projednávání citovaného sněmovního tisku zařazeno na pořad 87. schůze Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky (od 2. 3. 2021), nicméně ke dni uzavření této práce (k 11. 3. 2021) se tak nestalo.

V návaznosti na uvedené je zjevné, že již nyní lze vyslovit závěr, že stávající právní úprava trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti je imperfektní, když i samotný zákonodárce shledává v aktuálně účinné právní úpravě výše uvedený nedostatek, byť je na něj již legislativně reagováno.

Pro úplnost doplňuji, že žádná další novelizace mravnostních deliktů v současnosti v legislativním procesu není; stejně tak nemám žádnou informaci o tom, že byl zamýšlen jakýkoliv nový mravnostní trestný čin.

⁴⁵ Tamtéž, s. 24.

⁴⁶ Tamtéž, s. 24.

3 Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti

Jak bylo zmíněno v úvodní části práce, pozornost není věnována podrobnému historickému vývoji problematiky sexuálních trestných činů, ale jednotlivým skutkovým podstatám ve smyslu aktuálně účinného znění trestního zákoníku, s výjimkou nezbytných historických korelací.⁴⁷

Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti lze označit jako variabilní skutky, a to z několika hledisek. Předně, násilné sexuální trestné činy jsou pouze znásilnění a sexuální nátlak. Pohlavní zneužití, ač se nepochybně jedná o (zvláště) závažný čin, není sexuálním trestným činem násilným, protože je vyžadován souhlas, tedy dobrovolné jednání osoby poškozené.⁴⁸ I proto je trestný čin pohlavního zneužití subsidiárním ve vztahu k trestnému činu znásilnění. Ostatní mravnostní trestné činy také nejsou násilné trestné činy, protože z povahy věci užití násilí vylučují.

I z hlediska zákonných sazeb mravnostních trestných činů je jejich skladba různorodá. „Nejmírnějším“ je přečin šíření pornografie podle § 191 odst. 1 trestního zákoníku, s horní hranicí zákonné trestní sazby až jeden rok. Naopak „nejpřísnějšími“ jsou zvláště závažný zločin znásilnění podle § 185 odst. 4 trestního zákoníku, s horní hranicí zákonné trestní sazby až osmnáct let a zvláště závažný zločin pohlavního zneužití podle § 187 odst. 4 trestního zákoníku, se shodnou horní hranicí zákonné trestní sazby až osmnáct let.

Výjimečný trest nemůže být za žádný (samostatný) sexuální trestný čin uložen, nejednalo-li by se například o (jednočinný nestejnorodý) souběh se zvláště závažným zločinem vraždy. Pominout nelze možný postup podle § 43 odst. 1 trestního zákoníku, tedy uložení trestu odnětí svobody v rámci trestní sazby, jejíž horní hranice se zvyšuje o jednu třetinu, a to v případě vícečinného souběhu většího počtu trestných činů; byť platí omezení, že horní hranice trestní sazby odnětí svobody nesmí ani po tomto zvýšení převyšovat dvacet let.⁴⁹

⁴⁷ K historickému rozboru sexuálních trestných činů odkazují na Schelle, K. a kol. *Sexuální trestné činy včera a dnes*. Ostrava: Key Publishing, 2014, 449 s.

⁴⁸ Staňková, L., Ščerba, F., Vichlenda, M. *Násilná kriminalita*. Praha: Leges, 2014, s. 93.

⁴⁹ Srov. § 43 odst. 1 větu první trestního zákoníku.

K otázce stálosti právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Jak bylo zmíněno v úvodní části druhé kapitoly, právní úprava sexuálních trestných činů obsažená v trestním zákoníku z velké části vychází z trestního zákona. Uvedené nyní zmiňuji z důvodu, že trestní zákon doznal některých významných novelizací, a jelikož trestní zákoník část původní právní úpravy přejal, bylo tak učiněno po účinnosti novelizace, kdy toto novelizované znění (formálně vzato) platí dodnes. Tím myslím novelu trestního zákona provedenou zákonem č. 144/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů. Touto významnou novelou v oblasti sexuální trestných činů mimo bylo jiné novelizováno tehdejší znění trestného činu znásilnění podle § 241 trestního zákona, kdy od nabytí účinnosti citované novely zákon kriminalizoval jak znásilnění bez ohledu na pohlaví oběti, tak i znásilnění spáchané jiným způsobem, než souloží.⁵⁰ Tuto podobu následně přejal (a rozšířil) trestní zákoník, nicméně koncepční idea této novelizace setrvala dodnes.⁵¹

Za doby účinnosti trestního zákoníku doznaly trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti několika novelizací. Některé z nich byly věcné, některé ryze technického charakteru.

První z nich, kterou současně nelze označit za novelizaci, ale toliko úpravu,⁵² protože nabyla účinnosti v rámci legisvakance lhůty před účinností trestního zákoníku, byla „novelizace“ trestního zákoníku provedená zákonem č. 306/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, a některé další zákony. Ta v oblasti mravnostních trestných činů provedla korekci věku dítěte ve smyslu § 185 odst. 3 písm. a), § 186 odst. 5 písm. a), § 187 odst. 1, 2 a § 202 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, a to ze čtrnácti na patnáct let. Dále v § 186 odst. 6 trestního zákoníku došlo k navýšení horní hranice zákonné trestní sazby, a to z patnácti na šestnáct let. Také v § 185 odst. 4 a § 187 odst. 4 trestního zákoníku došlo k navýšení horní hranice zákonné trestní sazby, a to z šestnácti na osmnáct let. Současně byla rozšířena dikce § 186 odst. 1 trestního zákoníku (doplněna alinea druhá) a vyškrtnut termín *jeho bezbrannosti* z § 186 odst. 2 trestního zákoníku.⁵³

⁵⁰ Do té doby bylo kriminalizováno „pouze“ znásilnění spočívající v souloži s osobami ženského pohlaví.

⁵¹ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k citované novele.

⁵² Užil jsem termínu „úprava“, neboť před nabytím účinnosti zákona nelze hovořit o jeho novelizaci.

⁵³ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k citované novele.

Navazující (a formálně vzato první řádná) novela byla provedena zákonem č. 86/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 279/2003 Sb., o výkonu zajištění majetku a věcí v trestním řízení a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Jednalo se o novelu technického charakteru, která v § 189 odst. 1, v § 190 odst. 2, v § 191 odst. 1, odst. 2 písm. b) a v § 192 odst. 3 trestního zákoníku vypustila termín *jiné majetkové hodnoty*.

Významnou novelou sexuálních trestných činů byla novela provedená zákonem č. 330/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů. Ta se týkala oblasti výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií, když byla rozšířena formulace základních skutkových podstat § 192 trestního zákoníku.⁵⁴

Dosud poslední novela spočívala v implementování dvou nových mravnostních přečinů, a to účasti na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku a navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku. Uvedené bylo provedeno na základě zákona č. 141/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění zákona č. 105/2013 Sb.⁵⁵

Lze shrnout, že trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti jsou skupinou relativně neměnných trestných činů. O tom svědčí především neměnnost tří nejzávažnějších mravnostních deliktů (znásilnění, sexuální nátlak a pohlavní zneužití), které po dobu účinnosti trestního zákoníku nebyly novelizovány, a to s výjimkou výše reflektované *úpravy*. Uvedené stejně tak platí i ve vztahu k trestným činům soulože mezi příbuznými a zneužití dítěte k výrobě pornografie. Se zmíněnou výjimkou uvedené platí i pro přečin svádění k pohlavnímu styku. Trestné činy kuplířství, prostituce ohrožující mravní vývoj dětí a šíření pornografie podstoupily de facto „pouze“ technickou novelizaci. Zásadní věcnou novelou byl dotčen v zásadě jen trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií.

⁵⁴ S ohledem na rozsah je této novele bližší pozornost věnována v podkapitole 3.8 věnované trestnému činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku.

⁵⁵ I této novele je bližší pozornost věnována v příslušných podkapitolách, tj. 3.10, resp. 3.11.

Samostatně pak stojí nově „vzniknuvší“ trestné činy účasti na pornografickém představení a navazování nedovolených kontaktů s dítětem.⁵⁶

3.1 Znásilnění

Trestný čin znásilnění podle § 185 trestního zákoníku je bezpochyby nejzávažnějším trestným činem proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. To je dáno jednak jeho povahou, která je spojena s velkou latencí, neboť oběti znásilnění často „mlčí“, tzn. orgány činné v trestním řízení se o spáchaném trestném činu ani nedozví. Dále tím, že se jedná o násilný čin a současně čin, který směřuje do sexuální sféry. Násilné jednání zaměřené do intimní sféry je zde esenciální. Tím je vymezen užší objekt tohoto trestného činu, který směřuje právě do sexuální oblasti a který jej odlišuje od jiných násilných činů, typicky od trestného činu vydírání podle § 175 trestního zákoníku. Zatímco v případě vydírání násilí směřuje k neomezenému okruhu činností, kterou je jiný nucen konat, opominout nebo trpět, v případě trestného činu znásilnění jednání směřuje výhradně do již zmíněné sféry pohlavní.⁵⁷ Tím je také trestný čin znásilnění ve vztahu speciality k trestnému činu vydírání.⁵⁸

Trestný čin znásilnění též můžeme označit za jeden z nejstarších mravnostních deliktů,⁵⁹ neboť jednání vykazující znaky znásilnění (ve více či méně obměněné podobě) lze nalézt (chronologicky) nejen v trestním zákoně,⁶⁰ v zákoně č. 86/1950 Sb., trestním zákoně, ve znění účinném do 31. 12. 1961,⁶¹ v říšském zákoně č. 117/1852 Ř. z.⁶² atd. Současně se jedná o jednání, které provází lidstvo od nepaměti. Obdobně jako je tomu v případě prostituce, i trestný čin „násilného ukájení sexuálního pudu na těle jiné osoby“ je dlouhodobě vysoce společensky škodlivé jednání, jehož kriminalizace je naprosto nezbytná.

⁵⁶ K podrobnostem srov. podkapitolu 3.10.

⁵⁷ Nejedná se o jediný rozdíl. Kromě rozdílného (úžeji vymezeného) objektu (v případě znásilnění) jsou dalším významným rozdílem znaky jednání spočívající v *nucení* ve smyslu § 175 odst. 1 trestního zákoníku vs. *donucení* ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku. K tomuto podrobněji viz dále v textu.

⁵⁸ Čímž je současně vyloučen jejich jednočinný souběh.

⁵⁹ Blatníková, Š., Zeman, P. Trestný čin znásilnění v českém trestním právu: když sovy nejsou, čím se zdají být. In: Kalvodová, V. (eds.) *Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvílovi*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 52-54.

⁶⁰ Ustanovení § 241 trestního zákona.

⁶¹ Ustanovení § 238 zákona č. 86/1950 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 1961.

⁶² Ustanovení § 125 - § 127 říšského zákona č. 117/1852 Ř. z.

Znásilnění, občasné označované termínem „nekonsensuální sex“, představuje závažný zásah základních lidských práv a základních svobod,⁶³ a především do intimní oblasti, jehož následky mohou být natolik traumatizující, že si je oběti mohou nést po zbytek života. Snad i proto je kriminalizována i samotná příprava k tomuto trestnému činu ve smyslu § 185 odst. 5 trestního zákoníku ve spojení s § 20 trestního zákoníku. Také nelze přehlédnout zahrnutí trestného činu znásilnění do taxativního výčtu trestných činů, u kterých je kriminalizováno jejich nepřekážení ve smyslu § 367 odst. 1 trestního zákoníku. Poukázat je potřeba i na ztřeštěné podmínky podmíněného propuštění z výkonu trestu odnětí svobody, kdy zákon v případě právní kvalifikace podle § 185 odst. 3 nebo odst. 4 trestního zákoníku stanovuje, že podmíněné propuštění je možné až po výkonu dvou třetin uloženého trestu odnětí svobody, a současně nehrozí-li recidiva spáchaného nebo jiného obdobného zvláště závažného zločinu.⁶⁴

Trestní zákon trestný čin znásilnění kategorizoval v rámci hlavy osmé (trestné činy proti svobodě a lidské důstojnosti) v oddílu druhém (trestné činy proti lidské důstojnosti), in concreto v § 241. Porovnáme-li dikci § 241 trestního zákona a § 185 trestního zákoníku, již na první pohled jsou zjevné signifikantní difference. Tyto lze komplexně shrnout tak, že skutková podstata trestného činu znásilnění tak, jak ji redefinoval trestní zákoník, obsahuje exaktněji vyjádřený objekt, přesněji vymezené kriminalizované sexuální aktivity a v neposlední řadě též významně upravené zákonné trestní sazby za jednotlivé základní i kvalifikované skutkové podstaty.⁶⁵ Výrazně změněnou obsahovou strukturu trestného činu znásilnění vyzdvihuje i důvodová zpráva k trestnímu zákoníku.⁶⁶

Jak již bylo naznačeno, úžeji vymezeným objektem trestného činu znásilnění je svoboda rozhodování o pohlavním životě, tedy první rovina ve smyslu mnou výše provedené kategorizace lidského sexuálního chování. O užším vymezení objektu je nutno hovořit zejména ve vztahu k trestným činům proti svobodě, systemizovaným v hlavě druhé, dílu prvním zvláštní části trestního zákoníku. Zásadní odlišnost tkví právě v tom, že shodný objekt (těchto dvou kategorií trestných činů) v podobě svobody rozhodování je v případě mravnostních deliktů zúžen výlučně na sexuální oblast.

⁶³ Čl. 7 a čl. 8 Listiny základních práv a svobod.

⁶⁴ Srov. § 88 odst. 4 trestního zákoníku.

⁶⁵ Srov. znění § 185 trestního zákoníku a § 241 trestního zákona.

⁶⁶ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k trestnímu zákoníku, s. 77.

Trestný čin znásilnění obsahuje dvě základní skutkové podstaty. Objektivní stránka první z nich spočívá v donucení jiného k pohlavnímu styku, a to násilím, pohrůžkou násilí, nebo pohrůžkou jiné těžké újmy tak, jak stanovuje § 185 odst. 1 alinea první trestního zákoníku. Druhou základní skutkovou podstatu vymezuje § 185 odst. 1 alinea druhá trestního zákoníku; ta spočívá ve zneužití bezbrannosti jiného k takovému činu.

Subjektem trestného činu znásilnění může být kdokoliv. Muž, žena, osoby mladistvé i právnické osoby. Právnické osoby jím ovšem mohou být až od 1. 12. 2016, tj. od nabytí účinnosti novely č. 183/2016 Sb., kterou byla výrazně změněna konstrukce § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, jak bylo zmíněno v úvodní části druhé kapitoly. Není vyžadován konkrétní ani speciální subjekt.

Termínem *jiného* rozumíme oběť trestného činu, kterou může být v případě obou základních skutkových podstat § 185 odst. 1 trestního zákoníku muž i žena. Spáchání činu (kterékoli základní skutkové podstaty) na dítěti, tj. na osobě mladší osmnácti let⁶⁷ je okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby ve smyslu § 185 odst. 2 písm. b) trestního zákoníku a v případě dítěte mladšího patnácti let pak § 185 odst. 3 písm. a) trestního zákoníku.

Pojem *násilí* trestní zákoník nedefinuje.⁶⁸ Kuchta násilí definuje jako použití fyzické síly k překonání nebo zamezení vážně míněného odporu znásilňované osoby a dosažení pohlavního styku proti její vůli.⁶⁹ Obdobnou definici předkládá Jelínek,⁷⁰ stejně tak i Šámal.⁷¹ Možnými podobami komplexnější definice násilí v trestním zákoně se zabývá Staňková, která též předkládá vlastní definici násilí, a to jako úmyslného destruktivního jednání za použití fyzické síly směřující vůči tělesné integritě osoby poškozené, anebo vůči jiné osobě, zvířeti nebo věci s cílem překonat nebo zamezit kladený nebo očekávaný odpor osoby poškozené.⁷² Marešová násilí popisuje jako chování osoby vůči druhé, které

⁶⁷ Jak stanovuje § 126 trestního zákoníku.

⁶⁸ Nakolik je výkladové ustanovení § 119 trestního zákoníku pojmenováno *spáchání trestného činu násilím*, nedefinuje násilí, ale stanovuje, že za násilí je považováno i uvedení jiného do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem. K termínu *bezbrannost* viz dále v textu.

⁶⁹ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 87.

⁷⁰ Jelínek, J. a kol. *Trestní právo hmotné: Obecná část. Zvláštní část. 1. vydání podle právní úpravy účinné od 1. 1. 2010*. Praha: Leges, 2009, s. 542.

⁷¹ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1837-1838.

⁷² Staňková, L., Ščerba, F., Vichlenda, M. *Násilná kriminalita*. Praha: Leges, 2014, s. 17-18.

se projevuje záměrným vyhrožováním, pokusem či dokonáním jednání, které osobě poškozené způsobuje fyzickou nebo psychickou újmu.⁷³ S těmito se ztotožňuji.

Z uvedeného vyplývá, že násilí má povahu násilí fyzického a je prostředkem nátlaku na poškozeného. Kuchta v té souvislosti hovoří o tzv. dvou složkách násilí – fyzické a volní.⁷⁴ Násilí jiné než fyzické povahy (tedy násilí verbální) je obsaženo v *pohrůžce* (násilím nebo jiné těžké újmy). Sám bych násilí definoval jako fyzický útok vedený na tělo osoby poškozené s cílem podvolení se vůli násilně jednající osoby; přičemž za útok nemusí být považovány pouze údery nebo kopy, ale též stisk či držení rukou osoby poškozené, jakož i tzv. zakleknutí či zalehnutí osoby poškozené. Fyzické násilí lze dělit na *vis compulsiva* a *vis absoluta*.

Vis compulsiva představuje použití fyzické síly k zamezení opačného projevu vůle osoby poškozené, která má možnost jednat, projevit svou vůli (tedy nesouhlas) a bránit se. Takové jednání může pokračovat až do doby, než se osoba poškozená podvolí vůli násilně jednající osoby (tedy dojde k faktickému *donucení*), případně dojde k transformaci jednání z *vis compulsiva* ve *vis absoluta*, typicky přemožením osoby poškozené. Pro *vis absoluta* je naopak charakteristická faktická nemožnost, aby osoba poškozená jakýmkoliv způsobem projevila svou vůli (nesouhlas), či kladla odpor (bránila se).⁷⁵ *Vis absoluta* je tak charakteristická pro znak zneužití bezbrannosti.⁷⁶

Pro násilí není vyžadována žádná specifická intenzita neboli razance útoku. Zde je prostor ponechán orgánům činným v trestním řízení, aby v každé konkrétní věci individuálně posoudily způsob a intenzitu užitého násilí. Je zjevné, že v případě, že bude násilná osoba ve vztahu k osobě poškozené ve značné fyziognomické převaze, nebude zapotřebí vyšší intenzita jednání, když za takových podmínek k fyzickému přemožení osoby poškozené postačí v zásadě jen malá (fyzická) síla. K intenzitě násilí Nejvyšší soud uvádí, že se nemusí jednat o aktivní fyzický odpor, ale že postačí vážně míněný nesouhlas, který při seznání beznadějnosti jinak kladeného odporu (právě např. kvůli fyziognomii pachatele

⁷³ Marešová, A. a kol. *Násilná kriminalita v nejisté době*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015, s. 18.

⁷⁴ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. I. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 58.

⁷⁵ Staňková, L., Ščerba, F., Vichlenda, M. *Násilná kriminalita*. Praha: Leges, 2014, s. 14-18.

⁷⁶ K tomuto blíže viz dále v textu.

a osoby poškozené), může mít podobu odporu verbálního.⁷⁷ Stejně tak tomu bude v případě, bude-li poškozeným dítě nebo dítě mladší patnácti let; v těchto případech bude vyžadovaná intenzita násilí fakticky nepatrná.⁷⁸

Pro úplnost dodávám, že Marešová rozlišuje mezi pojmy *násilí* a *agrese*. Druhý z uvedených termínů definuje jako chování, které úmyslně ubližuje, násilně omezuje svobodu a poškozuje jiné osoby nebo věci. Následně doplňuje jednotlivé druhy agrese, jakož i její determinanty.⁷⁹ Uvedené akceptuji, byť je zjevné, že se jedná o extenzivní výklad a agrese je vnímána komplexněji. Trestní zákoník pracuje s termínem agrese pouze ve smyslu trestného činu podle § 405a; pro účely násilné kriminality zůstává s pojmem násilí.

Jak lze vyvodit již z jazykového výkladu, termín *pohrůžka* představuje formu násilí verbálního, tedy vis compulsiva, protože verbálním jednáním (vyhrožováním) se násilně jednající osoba snaží donutit osobu poškozenou, aby se podvolila jeho vůli. Také lze konstatovat, že pohrůžka je pouhým prostředkem k dosažení jiného cíle. Tento verbální útok (pohrůžka) zahrnuje dva možné druhy, a to *pohrůžku násilím* a *pohrůžku jiné těžké újmy*.

Pohrůžka násilím může představovat fyzické násilí bezprostřední, ale i budoucí.⁸⁰ Komentářová literatura ale uvádí, že „*pohrůžka násilí nemusí směřovat přímo proti napadenému (může směřovat vůči jeho dítěti, blízkému příbuznému apod.), ale může se týkat i násilí na majetku, avšak vždy jejím obsahem musí být násilné chování, tedy použití fyzické síly*“.⁸¹ Jsem však přesvědčen, že tuto variantu nelze aplikovat extenzivně a je nutné striktně posuzovat vztah osoby poškozené s jinou osobou, nebo věcí, které je vyhrožováno násilím (jiná osoba) či destrukcí (jiná věc), tedy zda skutečně osoba poškozená takovou pohrůžku vnímá v souladu s vůlí násilně jednající osoby. Pokud by takový vztah neexistoval (osoba poškozená by jinou osobu neznala anebo jí byla destrukce jiné věci lhostejná), nelze podle

⁷⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 5. 2014 sp. zn. 3 Tdo 1191/2013. K vážně míněnému odporu a aktivnímu fyzickému násilí dále srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 2011 sp. zn. 7 Tdo 1051/2011, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2018 sp. zn. 4 Tdo 608/2018 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 7. 2018 sp. zn. 7 Tdo 828/2018.

⁷⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 5. 2014 sp. zn. 3 Tdo 1191/2013.

⁷⁹ Marešová, A. a kol. *Násilná kriminalita v nejisté době*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015, s. 16-17.

⁸⁰ Shodně je tomu v případě trestného činu vydírání podle § 175 trestního zákoníku. V případě trestného činu loupeže podle § 173 trestního zákoníku však pohrůžka násilí musí spočívat v násilí bezprostředním. Srov. dikci § 173 odst. 1 trestního zákoníku. Obdobně též Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. I. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 58.

⁸¹ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1837-1838.

mého přesvědčení hovořit o naplnění znaku pohrůžky násilím, neboť osoba poškozená by nebyla násilně jednající osobou (k pohlavnímu styku) donucena.⁸²

Pohrůžka jiné těžké újmy také může představovat hrozbu bezprostřední, ale i budoucí. Jinou těžkou újmou může být jakákoliv újma v materiálním i nemateriálním smyslu. Majetková újma může být věcná (na věci) nebo finanční. Nemajetková újma může spočívat ve zhoršení postavení osoby poškozené v rodině, v zaměstnání, mezi kamarády, dále může spočívat v pomluvě, jakékoliv újmě na cti, dobrém jménu, pověsti atd. Mezi pachatelem a obětí v poměru manželském nebo obdobném tak může být nemateriální újmou rozvod či ukončení vztahu. Pohrůžku násilím i jiné těžké újmy je možno směřovat i vůči nepřítomné osobě, a to prostřednictvím SMS zprávy, e-mailu nebo jiným dálkovým způsobem. Je však nutné, aby byla pohrůžka natolik důrazná a u osoby poškozené vyvolala strach z jejího naplnění, pročež se osoba poškozená podvolí vůli násilně jednající osoby (pachatele), jinými slovy dojde k realizaci donucení k pohlavnímu styku.

K dokonání trestného činu znásilnění podle § 185 odst. 1 aliny první trestního zákoníku je nutné, aby subjekt tohoto činu násilím nebo pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné těžké újmy jiného (osobu poškozenou) k pohlavnímu styku skutečně donutil. Nicméně není rozhodné, zda k sexuálnímu uspokojení dojde či nikoliv. Pokud by však bylo užito prostředků k dosažení tohoto cíle,⁸³ avšak k pohlavnímu styku by nedošlo, bylo by na místě takové jednání posoudit (z hlediska vývojových stadií trestného činu) jako jednání spáchané ve stadiu pokusu ve smyslu § 21 odst. 1 trestního zákoníku.⁸⁴

Jak již bylo zmíněno, § 119 trestního zákoníku stanovuje, že za násilí je považováno i uvedení jiného, tedy osoby poškozené, do stavu bezbrannosti. Zneužití tohoto stavu je však již postihováno ve smyslu § 185 odst. 1 aliny druhé trestního zákoníku. Termínem *zneužití bezbrannosti*, jak jej obsahuje § 185 odst. 1 alinea druhá trestního zákoníku, rozumíme stav vis absoluta, jak bylo uvedeno výše, tzn. že osoba poškozená není schopna projevit svou vůli (nesouhlas), ani klást odpor (tj. bránit se). Lze tedy shrnout, že zneužití bezbrannosti představuje jednání, v rámci kterého pachatel využívá (resp. zneužívá) stavu, kdy se osoba

⁸² Nad to, mám za to, že v souvislosti s věcmi se jako příležitější jeví posuzovat takové výhrůžky jako výhrůžky jinou těžkou újmou, a nikoliv jako výhrůžky násilím, které by mělo postihovat osoby.

⁸³ Tedy násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy.

⁸⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 11. 2016 sp. zn. 3 Tdo 1428/2016.

poškozená nachází ve stavu bezbrannosti, který on nezapříčinil. Osoba poškozená se mohla do tohoto stavu přivést sama nebo prostřednictvím třetí osoby (lstí nebo užitím násilí), a tohoto pachatel využije (zneužije); naopak je-li osoba poškozená do stavu bezbrannosti uvedena pachatelem, jedná se o užití násilí ve smyslu § 119 trestního zákoníku. Bezbrannost lze členit na *absolutní* a *relativní*.⁸⁵

Absolutní bezbrannost je dána u osoby zdravotně tělesně postižené,⁸⁶ která kvůli svému onemocnění fakticky není schopna jakémukoliv fyzickému projevení odporu – tedy není schopna se fyzicky bránit. Dále se bude jednat o děti (ve věku přibližně do zahájení povinné školní docházky),⁸⁷ které s přihlédnutím ke své rozumové a mravní vyspělosti nejsou schopny chápat smysl sexuálních aktivit (natož nevyžádaných) a podle potřeby projevit nesouhlas, klást odpor a bránit se. V té souvislosti hovoříme o tzv. psychické bezbrannosti.⁸⁸

Dítě v předškolním věku nezřídka bez dalšího uposlechne výzvy pachatele a sexuálními aktivitám se dobrovolně podrobí. I tak nelze takové jednání v žádném případě nesprávně právně kvalifikovat jako mírnější trestný čin pohlavního zneužití podle § 187 trestního zákoníku, ale právě jako zneužití bezbrannosti a tedy znásilnění, jak stanovuje § 185 odst. 1 alinea druhá trestního zákoníku.⁸⁹ V neposlední řadě sem lze subsumovat i osoby mentálně zaostalé či jinak duševně nemocné.

Relativní bezbrannost představuje situaci, kdy je osoba, která by jinak byla schopna projevit svou vůli (nesouhlas) a klást odpor (tj. bránit se), takového jednání dočasně neschopná. A to jak z důvodů a příčin na své straně, stejně tak pokud byla do takového stavu uvedena lstí nebo jiným obdobným jednáním pachatele. Za situace, kdy by osoba poškozená byla do stavu bezbrannosti uvedena pachatelem, a této bezbrannosti by bylo následně

⁸⁵ Byť někteří autoři nabízejí podrobnější členění bezbrannosti, např. absolutní, psychickou a fyzickou. Srov. Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015, s. 24.

⁸⁶ Uvedené neplatí paušálně na všechny osoby ZTP, ale tam, kde jsou tyto osoby fakticky zdravotně postižené tak, že odporu nejsou fyzicky schopni. Tedy osoba, která je sice ZTP proto, že má například amputovanou končetinu, je i přesto schopna náležitě projevit svůj nesouhlas a aktivně se bránit, a proto o zneužití bezbrannosti v takovém případě nepůjde. Uvedené je nutno posuzovat individuálně.

⁸⁷ Tato věková hranice není v zákoně exaktně stanovena; je však obecně akceptována justiční praxí orgánů činných v trestním řízení.

⁸⁸ K tomu srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 12. 2019 sp. zn. 7 Tdo 1432/2019.

⁸⁹ V tomto konkrétním případě též bude nezbytná aplikace kvalifikovaných skutkových znaků ve smyslu § 185 odst. 2, 3 trestního zákoníku.

zneužito, bylo by na místě takové jednání posoudit jako užití násilí (alinea první) a současně zneužití bezbrannosti (alinea druhá). Typickými zástupci relativní bezbrannosti jsou spánek (ať už přirozený či za užití hypnotik), opilost (ať už dobrovolná či nucená), užití omamných a psychotropních látek nebo drog, spoutání (praktiky bondage), bezvědomí apod.

Smyslem trestnosti bezbrannosti je především narušení zákonem chráněného objektu tohoto trestného činu, tj. že osoba, která se nachází ve stavu bezbrannosti není schopna svobodně rozhodovat o svém pohlavním životě, resp. že o tomto v danou chvíli rozhoduje jiná osoba – pachatel, kterému jinak takové právo nepřísluší. Za zmínku stojí následující příklad z praxe.

Osoba poškozená se s osobou pachatele (partneři, manželé) předem domluvili, že chtějí vyzkoušet „alternativní sexuální praktiky“ ve formě bezbrannosti jednoho z nich a následnému vykonání libovolných sexuálních aktivit. Tedy osoba poškozená si sama dobrovolně vezme hypnotika a usne; načež je na ní druhou osobou vykonán pohlavní styk, soulož, nebo jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží (není podstatné). Po procitnutí osoby uspané (poškozené) tato nic nenamítá.

I kdyby byl k takovému jednání dán předchozí souhlas (a třeba i písemně ve formě veřejné listiny), takové jednání by bylo zcela nepochybně posouzeno jako trestný čin znásilnění, protože stavu bezbrannosti, do kterého se poškozená sama přivedla, bylo osobou pachatele zneužito a v tomto stavu na ní byl vykonán pohlavní styk, soulož, nebo jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží. A jelikož ve stavu bezbrannosti nebyla osoba poškozená schopna projevat svou vůli (svobodně rozhodovat o svém pohlavním životě), formálně takové jednání vykazuje všechny zákonné znaky trestného činu znásilnění, nejméně tedy ve smyslu § 185 odst. 1 aliny druhé trestního zákoníku.⁹⁰

Odlišná situace by byla v případě, pokud by se nejednalo o zneužití bezbrannosti, ale o užití násilí (včetně uvedení do stavu bezbrannosti), pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné

⁹⁰ Subsidiární otázkou je, zda je účelné (z hlediska obecných zásad trestního řízení) takové jednání trestně stíhat. Jsem přesvědčen, že zde zcela chybí veřejný zájem. I v tomto nastíněném příkladu z praxe byly ve věci zahájeny úkony trestního řízení, nicméně téměř bezprostředně poté – již při prvotním výsledku zúčastněných osob nebyl dán souhlas poškozené s trestním stíháním ve smyslu § 163 trestního řádu a trestní řízení bylo odloženo podle § 159a odst. 2 trestního řádu s odkazem na § 11 odst. 1 písm. l) trestního řádu.

těžké újmy. V takovém případě by trestní odpovědnost dána nebyla, a to s odkazem na svolení poškozeného ve smyslu § 30 trestního zákoníku.

Za přínosné lze označit exaktní diferencování volby prostředku, kterým bylo dosaženo pohlavního styku pachatele s osobou poškozenou, jak jej provedli Blatníková a Zeman, a to donucení fyzickým násilím, donucení pohrůžkou fyzického násilí, donucení pohrůžkou jiné těžké újmy, zneužití bezbrannosti oběti, uvedení oběti do stavu bezbrannosti lstí nebo jiným podobným způsobem.⁹¹ Trestní zákoník tak rozlišuje pět možných způsobů dosažení pohlavního styku.

Termín *pohlavní styk* je velmi široký pojem, nejedná se však o legální definici; trestní zákoník vymezení tohoto pojmu neobsahuje. Pro účely trestního řízení a hmotně-právního vymezení konkrétního sexuálního jednání je potřeba důsledně rozlišovat *pohlavní styk*, *soulož* a *jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží*.

Pohlavní styk ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku v sobě zahrnuje řadu sexuálních aktivit. V obecné rovině se jedná o jakýkoliv způsob ukájení sexuálního pudu na těle jiné osoby (osoby poškozené), jak uvádí například Hirt.⁹² V konkrétní rovině pak pod pohlavní styk Kuchta řadí osahávání ženy na prsou a ohmatávání genitálií; poněkud nejistě pak i vsunování pohlavního údu muže mezi prsa či stehna ženy a vzájemné tření genitálů u žen.⁹³

Jinými autory je pohlavní styk vymezen široce jako fyzický kontakt s druhou osobou, tj. dotyk, který směřuje k ukojení sexuálního nutkání.⁹⁴ Je zjevné, že tato definice je přejatá z komentářové literatury Šámala.⁹⁵ Pod pohlavní styk Šámal dále řadí mimo jiné i zasouvání prstů nebo jiných předmětů do ženského pohlavního ústrojí a jiné způsoby srovnatelného použití předmětů sloužících jako náhražky mužských či ženských pohlavních orgánů, dále

⁹¹ Blatníková, Š., Zeman, P. Trestný čin znásilnění v českém trestním právu: když sovy nejsou, čím se zdají být. In: Kalvodová, V. (eds.) *Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvíli*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 58.

⁹² Hirt, M. a kol. *Velký výkladový slovník soudnělékařské terminologie*. Praha: Grada, 2018, s. 109.

⁹³ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 87.

⁹⁴ Například Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2014, s. 20.

⁹⁵ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1836-1837.

osahávání genitálií ženy nebo muže, prsou ženy, sání prsních bradavek a erotické masáže.⁹⁶ Tím se liší od Kuchty, který uvádí, že jako sporné se jeví opakované zasouvání prstů či předmětů do pochvy ženy, a to, zda se jedná o sexuální aktivity podřaditelné pod pohlavní styk podle § 185 odst. 1 trestního zákoníku anebo pod jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží podle § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku.⁹⁷

Lze akceptovat i negativně pojatou definici, byť široce pojatou, kterou předkládá Fremr, a která pohlavní styk vymezuje tak, že „*půjde o jiné formy pohlavního styku, než jsou soulož nebo jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží, zasahující sexuální integritu oběti méně intenzivním způsobem*“.⁹⁸ Vymezení těchto aktivit a jejich subsumovatelnosti pod § 185 odst. 1 trestního zákoníku se opakovaně zabývala i soudní judikatura.⁹⁹

Je zjevné, že sexuální aktivity podřaditelné pod pohlavní styk ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku představují méně invazivní zásahy do intimní oblasti osoby poškozené. V každém případě ale platí, že jednorázové a letmé dotyky přes oděv nemohou naplnit zákonný znak pohlavního styku, a tedy takové jednání nebude trestné. Závažnější (přiléhavěji *invazivnější*) formy sexuálních aktivit presumuje až kvalifikovaná skutková podstata podle § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, a to *soulož a jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží*. Pro úplnost předkládám vlastní kompletní kategorizaci jednotlivých možných sexuálních jednání (aktivit), a to následující.

Pod *pohlavní styk* (tj. jakýkoliv způsob ukájení sexuálního pudu na těle jiné osoby) podle § 185 odst. 1 trestního zákoníku patří sexuální aktivity spočívající v méně invazivním fyzickém kontaktu, a to jak jednostranném,¹⁰⁰ tak vzájemném.¹⁰¹ Konkrétně osahávání ženy na prsou, na genitálu nebo v anální oblasti, osahávání muže na genitálu nebo v anální oblasti,

⁹⁶ Tamtéž.

⁹⁷ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. I. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 87.

⁹⁸ Fremr, R. § 185. Znásilnění. In: Draštík, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 1011.

⁹⁹ Například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 5. 2012 sp. zn. 3 Tdo 345/2012 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2012 sp. zn. 7 Tdo 1205/2012.

¹⁰⁰ Jednostranný fyzický kontakt může mít podobu pachatele vůči osobě poškozené, tak osoby poškozené (nuceně) vůči pachateli.

¹⁰¹ S podmínkou nedobrovolnosti. V opačném případě by nešlo o trestný čin.

sexuální tření (frotérství), sání prsních bradavek ženy i muže (sactustupratio) a erotické masáže.

Soulož ve smyslu § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku představuje jen a pouze *coitus vaginalis*, tedy spojení pohlavních orgánů ženy a muže.

Pod *jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží* řadím *coitus oralis* (orální styk), a to jak *felaci* (sání pohlavního orgánu muže ústy ženy nebo muže), tak *cunnilingus* (stimulace pohlavního orgánu ženy ústy ženy nebo muže), ale i *anilingus* (stimulace anální oblasti ženy nebo muže ústy ženy nebo muže), dále *coitus analis* (anální styk), *coitus inter mammas* (zasunování pohlavního orgánu muže mezi prsa ženy), *coitus inter femora* (zasunování pohlavního orgánu muže mezi stehna ženy nebo muže), *tření pohlavního orgánu muže rukou ženy nebo muže*, *penetratio digitis* (zasouvání prstů ženy nebo muže do pohlavního orgánu ženy) a *zasouvání erotických pomůcek a dalších předmětů do pohlavního orgánu ženy nebo do análního otvoru ženy nebo muže*. Jednotným cílem všech sexuálních aktivit je ukojení sexuálního pudu pachatele.

Při souloží jsou zjevné kopulační pohyby ženy a muže. Termín *provedený způsobem srovnatelným se souloží* tak odkazuje právě na obdobu kopulačního pohybu, který je „napodobován“ výše popsanými aktivitami, typicky orálním stykem (míněna felace), análním stykem, nebo zasouváním prstů či různých předmětů do pohlavního orgánu ženy.

Z uvedeného vyplývá potřeba co nejprecizněji formulovaného popisu skutku, aby bylo zřejmé, o jakou konkrétní podobu sexuálních aktivit se jedná a aby byla zvolena příslušná právní kvalifikace, tedy zda se bude jednat o § 185 odst. 1 trestního zákoníku anebo o kvalifikovaný skutkový znak podle § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku.

Na základní skutkové podstaty navazují kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 185 odst. 2 písm. a), b), c), odst. 3 písm. a), b), c) a odst. 4 trestního zákoníku. Poslední pátý odstavec představuje trestnost přípravy trestného činu znásilnění, jak již bylo zmíněno výše. Jelikož se nejedná o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby specifické pouze pro mravnostní trestnou činnost, ale o znaky obecné napříč trestním zákoníkem, nevěnuji těmto bližší pozornost.

Z hlediska subjektivní stránky je znásilnění úmyslný trestný čin. Stran věku poškozeného dítěte a zákonných znaků ve smyslu § 185 odst. 2 písm. b) a § 185 odst. 3 písm. a) trestního zákoníku s odkazem na § 17 písm. b) trestního zákoníku platí, že jediným určujícím kritériem je kalendářní věk, přičemž pachatel nemusí znát přesný věk osoby poškozené – dítěte. Postačí, když s přihlédnutím k fyziognomii, vzhledu, chování a vyjadřování dítěte, jakož i ke svým osobním poměrům, uvedené vědět měl a mohl.

V praxi může činit obtíže rozlišování, resp. volba přílehavé právní kvalifikace, ve vztahu k naplnění kvalifikovaného skutkového znaku ve smyslu § 185 odst. 4 trestního zákoníku, tedy ve způsobení smrti, například v případě, zda jednání vykazující znaky kumulativně sexuálního i brachiálního násilí, jehož následkem byla smrt osoby poškozené, je na místě kvalifikovat jako zvlášť závažný zločin znásilnění podle § 185 odst. 4 trestního zákoníku, nebo jako zvlášť závažný zločin vraždy podle § 140 trestního zákoníku. Rozdíl tkví v subjektivní stránce; pročež pro vyvozování trestní odpovědnosti ve smyslu § 185 odst. 4 trestního zákoníku je z hlediska zavinění vyžadována nedbalost. Argumentum a contrario úmyslné způsobení smrti by bylo nutné právně kvalifikovat jako trestný čin vraždy podle § 140 trestního zákoníku, případně v souběhu s trestným činem znásilnění podle § 185 trestního zákoníku.

Závěrem pokládám za nezbytné doplnit, že u znásilnění je nezbytně nutný osobní kontakt pachatele a oběti. Pohlavní styk, soulož ani jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží ve smyslu tohoto ustanovení nelze spáchat distančním způsobem, ani virtuálně (za užití informačních a komunikačních technologií – především internetu). A to ani pokus takového trestného činu. Opačné stanovisko zastávám v případě vývojového stadia přípravy trestného činu znásilnění. V tomto případě mám za to, že jednání spočívající v úmyslném vytváření podmínek pro spáchání znásilnění může být bez dalšího realizováno i distančním způsobem,¹⁰² tedy jak dálkově, tak i za využití virtuálního prostředí.

Jako příklady nesprávné praxe tak lze označit trestní věci a skutky, které spočívaly v jednání mající jednoznačný sexuální charakter (motiv) a které byly nesprávně právně kvalifikovány podle § 185 trestního zákoníku (včetně příp. vývojového stadia trestného činu jako pokusu ve smyslu § 21 odst. 1 trestního zákoníku), namísto přílehavější právní

¹⁰² Za splnění podmínek § 20 odst. 1 trestního zákoníku, zejm. se musí jednat o zvlášť závažný zločin, tedy v případě trestného činu znásilnění uvedené neplatí pro § 185 odst. 1.

kvalifikace ve smyslu § 186 trestního zákoníku.¹⁰³ Českou společnost lze nepochybně označit za technologicky vyspělou, ale spáchání některých trestných činů (konkrétně míněno znásilnění) ve virtuálním prostředí není možné.

Jak již bylo naznačeno, znásilnění patří mezi nejméně oznamované delikty. Ačkoliv se jedná o společensky velmi závažný zraňující čin, který nezřídka hluboce zasahuje intimní sféru osob poškozených, počty reálně spáchaných skutků a skutků registrovaných se zásadně liší. Statistická data Policie České republiky a státního zastupitelství tak vykazují počty bez zjevné vysoké latence tohoto trestného činu, která může být až v řádech desetinásobků oproti zjištěnému počtu trestných činů.¹⁰⁴

Policejní statistiky uvádějí, že v roce 2019 bylo registrováno 683 trestných činů znásilnění na území České republiky, tedy průměrně jedno až dvě znásilnění denně.¹⁰⁵ Statistické údaje státního zastupitelství doplňují, že v roce 2019 bylo pro trestný čin znásilnění trestně stíháno 361 osob a obžalováno 334 osob.¹⁰⁶ Tedy přibližně polovina z celkového zjištěného (registrovaného) počtu trestných činů znásilnění.

3.2 Sexuální nátlak

Trestný čin sexuálního nátlaku podle § 186 trestního zákoníku je druhým nejzávažnějším mravnostním deliktem. Shodně jako v případě znásilnění se jedná o násilný (sexuální) trestný čin. O jeho závažnosti může svědčit i trestnost jeho přípravy ve smyslu § 186 odst. 7 trestního zákoníku ve spojení s § 20 trestního zákoníku.

Historie právní úpravy sexuálního nátlaku není tak rozsáhlá, jako v případě trestného činu znásilnění. Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku uvádí, že skutková podstata sexuálního nátlaku přejímá právní úpravu § 243 trestního zákona,¹⁰⁷ avšak přesnější označení vystihují pojmy *rozšiřuje* a *dále doplňuje*. Podíváme-li se na současnou konstrukci

¹⁰³ Z kolegiálních důvodů nemohu být konkrétnější, tedy jmenovat konkrétní orgány činné v trestním řízení a uvést konkrétní spisové značky.

¹⁰⁴ Přesné údaje nejsou z logiky věci u latentní kriminality zjistitelné.

¹⁰⁵ Policie ČR. Statistické přehledy kriminality za rok 2019 [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/2019-12-prosinec-sest-01a-xlsx>

¹⁰⁶ Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Tabulková část I [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Tabulkova-cast-I-9-6-2020.pdf>

¹⁰⁷ K podrobnostem viz důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, s. 78.

skutkové podstaty, je zjevné, že trestní zákoník tento trestný čin výrazným způsobem modifikoval. Východiskem právní úpravy je pochopitelně (tehdy účinné) Rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV,¹⁰⁸ a tedy potřeba souladu tuzemské právní úpravy s unijními předpisy.

Trestný čin sexuálního nátlaku byl prvně upraven¹⁰⁹ již zákonem č. 306/2009 Sb., a to před nabytím účinnosti trestního zákoníku, a to především tak, že do dikce § 186 odst. 1 byla včleněna alinea druhá, představující druhou samostatnou základní skutkovou podstatu, která spočívá v *přiměnění jiného k takovému chování zneužívající jeho bezbrannosti*. Naopak zneužití bezbrannosti bylo vyškrtáno z dikce třetí základní skutkové podstaty ve smyslu § 186 odst. 2 trestního zákoníku. Další změny souvisely toliko s korekcí věkové hranice dítěte a úpravou výše hranic zákonných sazeb, jak bylo zmíněno v úvodní části této kapitoly.

Zákonem chráněný zájem, a tedy objekt tohoto činu, je primárně svoboda rozhodování o pohlavním životě, tedy první rovina ve smyslu mnou výše provedené kategorizace lidského sexuálního chování. Nyní k rozboru samotné skutkové podstaty. Subjekt je shodný jako v případě trestného činu znásilnění, může jím být kdokoliv, a to opět včetně právnických osob (od 1. 12. 2016).

Trestný čin sexuálního nátlaku obsahuje tři samostatné základní skutkové podstaty, a to § 186 odst. 1 alinea první, § 186 odst. 1 alinea druhá a § 186 odst. 2 trestního zákoníku.

Objektivní stránka první z nich spočívá v donucení jiného (osoby poškozené) k *pohlavnímu sebeukájení, k obnažování nebo jinému srovnatelnému chování*. K tomu je, shodně jako v případě trestného činu znásilnění, užito násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy.¹¹⁰ K termínům *jiného, násilím, pohrůžkou násilí, pohrůžkou jiné těžké újmy* a k pojmu *donutí* je plně aplikovatelné, co bylo uvedeno v předchozí podkapitole věnované trestnému činu znásilnění, na kterou tímto nyní odkazují. Odlišná je konkrétní forma sexuálního chování, kterou pachatel na jiném vynucuje.

¹⁰⁸ Především čl. 2 písm. c) bod i), iii) a čl. 5 odst. 2 písm. a), c) Rámcového rozhodnutí rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii.

¹⁰⁹ Užil jsem termínu „úprava“, neboť před nabytím účinnosti zákona nelze hovořit o jeho novelizaci.

¹¹⁰ Nelze přehlédnout marginální detail ve formulační nesouladnosti v dikcích § 185 odst. 1 (*kdo jiného násilím nebo pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné těžké újmy donutí k...*) a § 186 odst. 1 trestního zákoníku (*kdo jiného násilím, pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné těžké újmy donutí k...*).

Termínem *pohlavní sebeukájení* (či sebeuspokojování) neboli *ipsace*¹¹¹ rozumíme jakékoliv autoerotické sexuální aktivity, v rámci kterých dochází k vlastnímu vzrušení a uspokojování vlastních sexuálních potřeb, zpravidla hlazením či drážděním pohlavních orgánů, anální oblasti, nebo masturbací. K tomu může docházet vlastníma rukama, případně za užití jakýchkoliv erotických pomůcek, jejichž účelem je umocnit sexuální vzrušení anebo jakýchkoliv jiných pomůcek. Nezbytnou podmínkou je, aby se jednalo o ukájení sebe sama. Tedy například (přijímaná) masturbace prováděná jinou osobou není pohlavní sebeukájení. Sexuální uspokojení není obligatorní. K trestnosti není vyžadováno, aby osoba poškozená, která byla donucena k sebeukájení, byla tímto jednáním fakticky sexuálně vzrušena. Sexuální uspokojení směřuje výhradně k osobě pachatele.¹¹²

Tyto praktiky, při kterých dochází k vlastnímu vzrušení a uspokojování vlastních sexuálních potřeb, jsou však realizovány nikoliv na základě svobodné vůle (pak by se nejednalo o trestný čin), ale právě na podkladě donucení ze strany pachatele, který k tomu užil násilí, pohrůzku násilí nebo pohrůzku jiné těžké újmy.

Při výše popsaných sexuálních aktivitách nedochází k fyzickému kontaktu pachatele a osoby poškozené. Pachatel jiného donutí k vyjmenovaným sexuálním aktivitám a sám jejich realizaci pouze přihlíží, a to s cílem uspokojení vlastního sexuálního pudu. Může se tak dít *in natura* anebo distančním způsobem za užití moderní výpočetní techniky. Především tato druhá varianta v dnešní době stále více nabývá na významu. Tomu je bližší pozornost věnována v kapitole 4, věnované novým jevům v mravnostní kriminalitě.

Ve fyzickém kontaktu pachatele s obětí je také zásadní rozdíl mezi trestnými činy sexuálního nátlaku a znásilněním. Zatímco sexuální nátlak nevyžaduje fyzický kontakt (a v případě, kdy by k němu došlo, již by se nemohlo jednat o sexuální nátlak), v případě znásilnění je fyzický kontakt pachatele s obětí obligatorní, jak bylo zmíněno v závěru předchozí podkapitoly.

Obnažování lze definovat jako vynucené jednání osoby poškozené spočívající ve svlékání sebe sama. Jinými slovy též postupné odkládání oděvních svršků. Účelem je odhalení eroticky významných partií (lidského těla) osoby poškozené – prsa ženy, pohlavní

¹¹¹ Z latinského *ipse* (nom.).

¹¹² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2017 sp. zn. 3 Tdo 909/2017.

orgány ženy nebo muže a anální oblast ženy nebo muže. I při této sexuální aktivitě nedochází k aktivní fyzické participaci pachatele, který jiného donutil k obnažování (jinak by se nejednalo o obnažování, ale o svlékání osoby poškozené pachatelem, což však nemůže být sexuálním nátlakem), které pachatel sleduje, ať už in natura tak distančně, s cílem uspokojení vlastního sexuálního pudu.

Pod termín *jiné srovnatelné chování* lze zařadit jakékoliv jiné sexuální aktivity, které nevykazují znaky pohlavního sebeukájení nebo obnažování, avšak s výjimkou pohlavního styku, který je kriminalizován třetí základní skutkovou podstatou obsaženou v § 186 odst. 2 trestního zákoníku, pokud k tomuto došlo *zneužitím závislosti, nebo postavením pachatele vůči oběti a z něho vyplývajícím důvěryhodnosti nebo vlivu*. V opačném případě by bylo nezbytné takové jednání právně kvalifikovat jako znásilnění ve smyslu § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku. Kuchta pod jiné srovnatelné chování řadí erotický tanec či předvádění erotických póz.¹¹³ Fremr pak uvádí nucení oběti vykonat před pachatelem tělesnou potřebu, močit na něj či nucení ženy deformovat svá ňadra svazováním.¹¹⁴ Obdobně jako Fremr hovoří i Šámal.¹¹⁵

Objektivní stránka druhé základní skutkové podstaty tak, jak ji vymezuje § 186 odst. 1 alinea druhá trestního zákoníku spočívá v přiměnění jiného k takovému chování zneužívaje jeho bezbrannosti. *Přimět jiného* představuje nenásilné pohnutí mysli jiného, tedy verbální přesvědčení jiného k takovému chování.¹¹⁶ Termín *takové chování* odkazuje na sexuální jednání zakotvená v první základní skutkové podstatě, tj. na pohlavní sebeukájení, obnažování nebo jiné srovnatelné chování. Jak vyplývá z jazykového výkladu, *zneužití bezbrannosti* spočívá ve zneužití tohoto stavu, přičemž se v plné míře uplatní § 119 trestního zákoníku, jak bylo zmíněno u trestného činu znásilnění, tj. že uvedení osoby poškozené do stavu bezbrannosti je považováno za užití násilí.

Specifikum bezbrannosti ve smyslu § 186 odst. 1 aliny druhé spočívá v tom, že se musí jednat o bezbrannost relativní tak, aby osoba poškozená měla možnost projevit vůli

¹¹³ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 89.

¹¹⁴ Fremr, R. § 186. Sexuální nátlak. In: Drašík, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 1018.

¹¹⁵ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1853-1854.

¹¹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2015 sp. zn. 3 Tdo 1022/2015.

a reagovat na pokyny (být přiměna) k sexuálnímu jednání. Bezbrannost absolutní, spočívající ve faktické nemožnosti jakkoliv reagovat, nemůže vést k tomu, že by osoba poškozená mohla být donucena k sexuálním aktivitám. V takovém případě by bylo namístě předmětné jednání právně kvalifikovat nikoliv jako sexuální nátlak, ale jako znásilnění.

Třetí základní skutková podstata podle § 186 odst. 2 trestního zákoníku v zásadě představuje kombinaci prvních dvou základních skutkových podstat rozšířenou o pohlavní styk a vymezení vztahu pachatele a oběti, tj. stavu závislosti, nebo postavení pachatele vůči osobě poškozené a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu.

Význam termínu *pohlavní styk* je i pro účely tohoto trestného činu shodný jako v případě trestného činu znásilnění a extenzivní výklad tohoto pojmu tak není na místě. Aby se však mohlo jednat o sexuální nátlak, a nikoliv o znásilnění, nezbytnou podmínkou je zneužití závislosti nebo postavení pachatele a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu (§ 186 odst. 2). Pod přiměnění jiného k pohlavnímu styku lze zahrnout pouze sexuální aktivity zahrnutelné pod pohlavní styk ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku.¹¹⁷ Jinými slovy nemůže se jednat o soulož ani jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží. Kuchta naopak aplikuje extenzivní výklad termínu pohlavní styk, kam v tomto případě řadí nejen sexuální aktivity spadající pod § 185 odst. 1 trestního zákoníku, ale i soulož a jiné pohlavní styky, kterými zjevně míní jiné pohlavní styky provedené způsobem srovnatelným se souloží v souladu s dikcí § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku.¹¹⁸ Jsem přesvědčen, že extenzivní výklad v tomto případě není na místě, a to z důvodu odlišnosti objektivní stránky sexuálního nátlaku a znásilnění.

Pojem *zneužívaje závislosti* je komentářovou literaturou s odkazem na judikaturu vymezen jako stav, v němž se osoba poškozená nemůže svobodně rozhodovat vzhledem k tomu, že je v určitém směru odkázána na pachatele; přičemž příkladmo jsou uváděny poměry dlužníka a věřitele, učitele a žáka a faktický poměr závislosti daný např. tím, že pachatel poškozeného vychovává.¹¹⁹ K tomu nelze v zásadě nic namítat, protože je zjevné, že se nejedná o bezbrannost (absolutní ani relativní), ale o stav psychické závislosti, při

¹¹⁷ Tamtéž, s. 1853-1855.

¹¹⁸ Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2009, s. 90.

¹¹⁹ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1771.

kterém je stále zachován prostor osobě poškozené k projevení vůle (nesouhlasu). V opačném případě by opět nebylo na místě takové jednání posoudit jako zneužití závislosti, ale zneužití bezbrannosti. A podle povahy bezbrannosti a podoby sexuálních aktivit poté zvolit jako přiléhavý sexuální nátlak nebo znásilnění.

Termín *postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu* vyzdvihuje privilegované postavení pachatele vůči osobě poškozené, kterého pachatel zneužije. Může se jednat o pracovněprávní vztah nadřízenosti-podřízenosti nebo např. o vedoucího a účastníka nějakého zájmového kroužku. Je vhodné poznamenat, že není vyloučena aplikace obou těchto zákonných znaků v souběhu, tedy jak zneužití závislosti, tak zneužití postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu, což bude typické zejména u poškozených dětí (a dětí mladších patnácti let).

Na tyto tři základní skutkové podstaty navazují kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 186 odst. 3 písm. a), b), odst. 4 písm. a), b), c), odst. 5 písm. a), b) a odst. 6 trestního zákoníku. Uvedené doplňuje již zmíněná trestnost přípravy trestného činu sexuálního nátlaku. K jejich výkladu platí, co bylo zmíněno v předchozí podkapitole, věnované trestnému činu znásilnění, tj. jelikož se nejedná o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby specifické pouze pro mravnostní trestnou činnost, ale o znaky obecné napříč trestním zákoníkem, nevěnuji těmto bližší pozornost.

K subjektivní stránce sexuálního nátlaku je potřeba připomenout, že se také jedná o úmyslný trestný čin. A shodně jako tomu bylo v případě trestného činu znásilnění, stran věku poškozeného dítěte a zákonných znaků ve smyslu § 186 odst. 3 písm. a) a § 186 odst. 5 písm. a) trestního zákoníku s odkazem na § 17 písm. b) trestního zákoníku platí, že určujícím kritériem je kalendářní věk a pachatel nemusí znát přesný věk osoby poškozené – dítěte. Postačí, když s přihlédnutím k fyziognomii, vzhledu, chování a vyjadřování dítěte, jakož i ke svým osobním poměrům uvedené vědět měl a mohl. Z hlediska zavinění je i ve vztahu ke způsobení smrti ve smyslu § 186 odst. 6 trestního zákoníku vyžadována nedbalost, protože úmyslné způsobení smrti by zakládalo požadavek právní kvalifikace jako úmyslného zvlášť závažného zločinu vraždy podle § 140 trestního zákoníku, případně v souběhu s trestným činem sexuálního nátlaku podle § 186 trestního zákoníku.

Z hlediska statistického je trestný čin sexuálního nátlaku méně frekventovaným násilným sexuálním trestným činem, a to ve srovnání s trestnými činy znásilnění a pohlavního zneužití. V roce 2019 bylo podle policejních statistik registrováno 105 trestných činů sexuálního nátlaku.¹²⁰ To je přibližně sedmkrát menší počet registrovaných trestných činů než v případě trestných činů znásilnění a pohlavního zneužití. Statistická data státního zastupitelství se sexuálnímu nátlaku (na rozdíl od znásilnění a pohlavního zneužití) nevěnují. Stran četnosti trestných činů sexuálního nátlaku přibývá především se stále větším využíváním internetu a kyberprostoru.

3.3 Pohlavní zneužití

Trestný čin pohlavního zneužití podle § 187 trestního zákoníku lze označit za třetí nejzávažnější mravnostní delikt. Jestliže platí teze, že znásilnění je nejzávažnějším trestným činem proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, pak pohlavní zneužití je nejfrekventovanějším závažným mravnostním deliktem,¹²¹ byť i v jeho případě je velmi vysoká míra latence. Společné mají tyto trestné činy (znásilnění a pohlavní zneužití) kromě již výše zmíněného poměru subsidiarity i faktickou nemožnost jejich realizace jinak než obligatorním osobním fyzickým kontaktem pachatele s osobou poškozenou.

Tezi o četnosti lze potvrdit statistikami. V roce 2019 bylo podle policejních statistik registrováno 772 trestných činů pohlavního zneužití.¹²² Ze statistik státního zastupitelství vyplývá, že pro trestný čin pohlavního zneužití bylo v roce 2019 trestně stíháno 422 osob a obžalováno 410 osob.

Objektem tohoto trestného činu jsou primárně mravní názory společnosti na sexuální vztahy a sekundárně zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů, tedy druhá a třetí rovina ve smyslu mnou výše provedené kategorizace lidského sexuálního

¹²⁰ Policie ČR. Statistické přehledy kriminality za rok 2019 [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/2019-12-prosinec-sest-01a-xlsx>

¹²¹ Prostou komparací počtu registrovaných trestných činů v roce 2019 na území celé České republiky, tj. 683 případů znásilnění vs. 772 případů pohlavního zneužití.

¹²² Tabulka (statistika) rozlišuje mezi pohlavním zneužíváním v závislosti (§ 187 odst. 2), komerční formou sexuálního zneužívání v závislosti (§ 187 odst. 2), pohlavním zneužíváním ostatním (§ 187 odst. 1, 3, 4) a komerční formou sexuálního zneužívání ostatní (§ 187 odst. 1, 3, 4). Policie ČR. Statistické přehledy kriminality za rok 2019 [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/2019-12-prosinec-sest-01a-xlsx>

chování. I proto lze právní úpravu pohlavního zneužití (pochopitelně v různých modifikacích) dohledat i v trestním zákoně,¹²³ v zákoně č. 86/1950 Sb., trestním zákoně, ve znění účinném do 31. 12. 1961,¹²⁴ v říšském zákoně č. 117/1852 Ř. z.¹²⁵ atd.

Současná právní úprava pohlavního zneužití tak, jak je obsažena v trestním zákoníku, oproti právní úpravě obsažené v trestním zákoně, doznala pouze marginálních změn. I důvodová zpráva k trestnímu zákoníku se vyjadřuje v tomto směru; dodávajíc, že formulace skutkové podstaty pohlavního zneužití se v praxi osvědčuje.¹²⁶ Znění skutkové podstaty však bylo doplněno o požadavky plynoucí z (tehdy účinného) Rámcového rozhodnutí Rady 2004/68/SVV.¹²⁷ Další změny skutkové podstaty souvisely toliko s korekcí věkové hranice dítěte a úpravou výše hranic zákonných sazeb, jak bylo zmíněno v úvodní části této kapitoly.

Ve srovnání se znásilněním a sexuálním nátlakem v případě pohlavního zneužití není vyžadováno násilí, právě naopak, ze strany osoby poškozené (kterou bude vždy pouze dítě mladší patnácti let) nesmí být k sexuálním aktivitám projeven zjevný nesouhlas nebo kladen jakýkoliv odpor. Pokud by nebyla dána dobrovolnost jednání osoby poškozené, bylo by na místě takové jednání bez dalšího právně kvalifikovat jako trestný čin znásilnění.

Absence násilí nezpůsobuje menší závažnost tohoto nevyžádaného sexuálního chování, ba naopak rozšiřuje kriminalizaci nežádoucích sexuálních aktivit, zde především poskytuje ochranu nezletilým dětem. O závažnosti pohlavního zneužití naopak mohou svědčit čtyři následující skutečnosti.

První je, že již základní skutková podstata ve srovnání se znásilněním podle § 185 odst. 1 trestního zákoníku a se sexuálním nátlakem podle § 186 odst. 1, 2, 3 trestního zákoníku není přečinem, ale zločinem s horní hranicí zákonné trestní sazby až osm let. Druhá, že je kriminalizováno jednání spočívající v nepřekažení trestného činu pohlavního zneužití tak, jak presumuje § 367 odst. 1 trestního zákoníku. Třetí pak představuje zostřené

¹²³ Ustanovení § 242 trestního zákona.

¹²⁴ Ustanovení § 239 a § 240 zákona č. 86/1950 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 1961.

¹²⁵ Ustanovení § 128 a § 132 říšského zákona č. 117/1852 Ř. z.

¹²⁶ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k trestnímu zákoníku, s. 78.

¹²⁷ Především čl. 2 písm. c) bod iii) a čl. 5 odst. 1, odst. 2 písm. c) Rámcového rozhodnutí rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii.

podmínky podmíněného propuštění z výkonu trestu odnětí svobody, kdy zákon v případě zvlášť závažného zločinu pohlavního zneužití podle § 187 odst. 3, 4 trestního zákoníku stanovuje, že podmíněné propuštění je možné až po výkonu dvou třetin uloženého trestu odnětí svobody, a současně nehrozí-li recidiva spáchaného nebo jiného obdobného zvlášť závažného zločinu.¹²⁸ A posledně čtvrtou je trestnost přípravy tohoto trestného činu ve smyslu § 187 odst. 5 trestního zákoníku. Těmito skutečnostmi, nikoliv cizími i ve vztahu ke trestnému činu znásilnění, je zdůrazněn význam tohoto (nenásilného) sexuálního činu.

Trestný čin pohlavního zneužití obsahuje dvě základní skutkové podstaty vyjádřené v § 187 odst. 1 a § 187 odst. 2 trestního zákoníku. Objektivní stránka první skutkové podstaty spočívá ve vykonání soulože s dítětem mladším patnácti let nebo v jiném způsobu pohlavního zneužití dítěte mladšího patnácti let.

Termín *soulož* má v případě pohlavního zneužití shodný význam jako v případě znásilnění podle § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, kterou rozumíme pouze coitus vaginalis.

Jiný způsob pohlavního zneužití zahrnuje sexuální aktivity podřaditelné pod pohlavní styk ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku, tak aktivity spadající pod jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží podle § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku.¹²⁹ Jinými slovy pod termín *jiný způsob pohlavního zneužití* lze při extenzivním výkladu subsumovat jakékoliv sexuální aktivity, s výjimkou soulože, neboť ta je explicitně uvedena v dikci § 187 odst. 1 trestního zákoníku. Při výkladu tohoto termínu je za jedno i komentářová literatura, kdy Šámal také hovoří o širším pojetí sexuálních praktik.¹³⁰ Akceptovat lze i závěr, že jednorázové letmé dotyky přes oděv nemohou naplnit zákonný znak jiného pohlavního zneužití, a tedy takové jednání nebude trestné.¹³¹

Druhá základní skutková podstata ve smyslu § 187 odst. 2 trestního zákoníku představuje přísnější postih pachatelů, který se dopustí jednání popsáno v první základní

¹²⁸ Srov. § 88 odst. 4 trestního zákoníku.

¹²⁹ Obdobně viz Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 91.

¹³⁰ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1861.

¹³¹ Tamtéž, s. 1861-1862. Na rozdíl od Šámala jsem však přesvědčen, že jednorázové a letmé dotyky přes oděv nemohou naplnit nejen zákonný znak jiného způsobu pohlavního zneužití ve smyslu § 187 odst. 1 trestního zákoníku, ale shodně tak ani zákonný znak pohlavního styku ve smyslu § 185 odst. 1 trestního zákoníku.

skutkové podstatě na dítěti mladším patnácti let svěřeném jeho doзору, zneužívá jeho závislosti nebo svého postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu. Termín *zneužívá jeho závislosti nebo svého postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu* je shodný s dikcí § 186 odst. 2 trestního zákoníku, na jehož výklad tímto nyní odkazují. Bližší pozornost však zasluhuje termín *svěřeném jeho doзору*.

Svěření doзору není výkladově komplexní termín; jedná se o situaci, kdy je osoba poškozená – dítě mladší patnácti let svěřeno do péče pachatele takového činu. Není relevantní, jaké osobě (komu) je dítě svěřeno, ani zda se jedná o svěřením krátkodobé či dlouhodobé, ani zda tak bylo učiněno na podkladě rozhodnutí rodičů dítěte, nebo soudního rozhodnutí. Trestně-právně relevantní je pouze skutečnost, že pachatel má dítě mladší patnácti let ve svém doзору a má povinnost péče a ochrany nad ním,¹³² přičemž právě zneužití tohoto privilegovaného postavení k vymezeným sexuálním aktivitám je kriminalizováno v rámci § 187 odst. 2 trestního zákoníku.

Na základní skutkové podstaty navazují skutkové podstaty kvalifikované ve smyslu § 187 odst. 3, 4 trestního zákoníku. Poslední odstavce představuje trestnost přípravy tohoto trestného činu. I v tomto případě platí, co bylo zmíněno v předchozích podkapitolách.

Praktické problémy mohou nastat v případě pohlavního styku vykonaném na dítěti mladším patnácti let při současném zneužití jeho bezbrannosti, a to, zda takové jednání právně kvalifikovat jako pohlavní zneužití anebo jako znásilnění. Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 12. 12. 2019 sp. zn. 15 Tdo 1154/2019 konstatoval, že jednání pachatele spočívající ve vykonání pohlavního styku na dítěti mladším patnácti let při současném zneužití bezbrannosti této oběti naplňuje znaky trestného činu znásilnění, a nikoli jen znaky trestného činu pohlavního zneužití. V případě znásilnění spáchaného zneužitím bezbrannosti dítěte mladšího patnácti let není použití kvalifikované skutkové podstaty podle § 185 odst. 1 alinea 2, odst. 3 písm. a) trestního zákoníku vyloučeno, neboť nejde o případ, na který dopadá zákaz dvojího přičítání téže okolnosti.¹³³

Subjekt tohoto trestného činu je obecný, v plné míře se též uplatní trestní odpovědnost mladistvých i právnických osob. Z hlediska subjektivní stránky se jedná

¹³² Viz § 881 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

¹³³ Převzato a upraveno z právní věty usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2019 sp. zn. 15 Tdo 1154/2019.

o úmyslný trestný čin, přičemž úmysl se musí vztahovat i na znalost věku osoby poškozené – dítěte. Jakékoliv jiné atributy, včetně rozumové a mravní vyspělosti poškozeného dítěte nejsou rozhodné, jediným určujícím faktorem je kalendářní věk osoby poškozené.

V praxi se tak nezřídka lze setkat s případy, kdy se pachatelé snaží fabulovat stran neznalosti věku dítěte, aby se tak vyhnuli trestněprávním důsledkům svého jednání. Je potom úlohou orgánů činných v trestním řízení, aby zajistily takové důkazy, na jejichž podkladě bude moci být přijat závěr, zda pachatel věk osoby poškozené znal, anebo s tímto musel být nejméně srozuměn (§ 15 odst. 2 trestního zákoníku) a je tedy na místě vyvozovat jeho trestněprávní odpovědnost a důsledky s tím spojené anebo nikoliv.

Současně mohu uvést další příklad z praxe, který je též velmi častým, a to že pachatelem takového činu je osoba, která v době spáchání trestného činu pohlavního zneužití (a nezřídka nikoliv ojedinělého) teprve nedávno (v řádech týdnů či měsíců) dovršila věku patnácti let (tedy stala se osobou trestně-právně odpovědnou za spáchané provinění) a osobou poškozenou je dítě mladší patnácti let, které však věku pohlavní vyspělosti, tj. patnácti let, zanedlouho (v řádech týdnů či měsíců) dovrší. Tedy tyto osoby jsou si věkově velmi blízké. Současně k sobě chovají vzájemný citový (partnerský) vztah. Pakliže se dobrovolně oddávají různým sexuálním aktivitám, formálně jsou naplněny zákonné znaky (provinění) pohlavního zneužití. Je však účelné takové trestní stíhání vést? *Cui bono?* Veřejný zájem v takovém případě bude dán toliko formálně; aplikací materiálního korektivu nelze než dospět k závěru, že veřejný zájem na takovém trestním stíhání dán není. S tím však souvisí procesní otázky.

Pohlavní zneužití (a to už i v prvním odstavci) je zločin s horní hranicí zákonné trestní sazby osm let, tzn. ve věci (obviněný mladistvý) nebude možné uvažovat o aplikaci účinné litosti ve smyslu § 7 zákona o soudnictví ve věcech mládeže (základní podmínkou je řízení vedené pro trestný čin, jehož horní hranice nepřevyšuje pět let), ani o odstoupení od trestního stíhání podle § 70 zákona o soudnictví ve věcech mládeže (základní podmínkou je řízení vedené pro trestný čin, jehož horní hranice nepřevyšuje tři léta).¹³⁴ Současně nejsou

¹³⁴ Podle § 31 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže se u mladistvých trestní sazby odnětí svobody stanovené v trestním zákoníku snižují na polovinu, nicméně uvedené platí jen a pouze pro hmotně-právní posouzení věci, a nikoliv i pro posouzení procesně-právní, tedy například možnost volby konkrétních procesních postupů.

dány základní podmínky pro aplikaci podmíněného zastavení trestního stíhání podle § 307 trestního řádu či narovnání podle § 309 trestního řádu.¹³⁵ Pohlavní zneužití nepodléhá souhlasu osoby poškozené ve smyslu § 163 trestního řádu.

V úvahu tak v přípravném řízení (ve vyšetřování) přichází v zásadě jen postup podle § 172 odst. 2 písm. c) trestního řádu, tedy fakultativní zastavení trestního stíhání, případně podání obžaloby.¹³⁶ A s přihlédnutím k „oblíbenosti“ postupu podle § 172 trestního řádu mezi státními zástupci napříč Českou republikou je zjevné, že v těchto věcech (dostane-li se věc do vyšetřování) zpravidla jsou a budou podávány obžaloby. A jelikož se nejedná o skutkově ani právně složité trestní věci, stran výroku o vině nebývají v zásadě žádné pochybnosti. Stran výroku o trestu – nejčastěji se lze setkat s výchovnými podmíněnými tresty ve výměře u (nebo kolem) spodní hranice zákonné trestní sazby.¹³⁷

Obdobný příklad může spočívat v tom, že jak pachatel, tak osoba poškozená jsou oba osobami mladšími patnácti let. Jejich trestní odpovědnost dána nebude (v době spáchání činu jinak trestného nedovršili věku patnácti let), a to nejen proto, že jsou osobami trestně neodpovědnými, ale též proto, že nemohou mít v jedné trestní věci postavení pachatele a současně osoby poškozené. Postup podle § 90 zákona o soudnictví ve věcech mládeže je však zcela na místě, a to vůči každému z nich.

Je zjevné, že tento mravnostní trestný čin, více než kterýkoliv jiný, bude ve značné části v oblasti latentní kriminality, protože za situace, kdy jsou si pachatel a osoba poškozená blízké věkově (anebo) i citově, ani jedna ze stran nebude mít zájem na oznámení takového (protiprávního) jednání orgánům činným v trestním řízení.

3.4 Soulož mezi příbuznými

Přečin soulože mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku byl přejat z původního znění § 245 trestního zákona. Jedinou odlišností je výše trestní sazby, kdy trestní zákoník stanovuje horní hranici zákonné trestní sazby na tři léta, zatímco trestní zákon umožňoval uložit trest

¹³⁵ Jílovec, M. Alternativní opatření v trestním řízení a jejich budoucnost. In: Jelínek, J. (eds). *Alternativní řešení trestních věcí (trestněprávní, trestněprocesní a kriminologické aspekty)*. Praha: Leges, 2015, s. 148-156.

¹³⁶ S mladistvým, který nedovršil věku osmnácti let, nelze sjednat dohodu o vině a trestu podle § 175a trestního řádu. K tomu srov. § 63 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže.

¹³⁷ Míněno v obecné rovině, avšak nikoliv ve smyslu, že jsou ukládané tresty paušalizované.

odněti svobody s horní hranicí trestní sazby dvě léta.¹³⁸ Po dobu účinnosti trestního zákoníku k žádné novelizaci nedošlo. Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku pouze stroze (a nepravdivě) uvádí, že tento trestný čin je z trestního zákona přejat *zcela beze změny*.¹³⁹

Význam tohoto úmyslného přečinu, nezřídka laickou veřejností označovaného jako tzv. incest, pramení z obecné morální zásady stran mravních názorů společnosti na sexuální vztahy, tedy ve smyslu druhé roviny kategorizace lidského sexuálního chování tak, jak jsem ji provedl v podkapitole 2.2. Obecně je společností soulož mezi příbuznými vnímána jako morálně absolutně neakceptovatelné sexuální jednání.

Tato zásada je založena na zkušenosti, že v případě potomků pocházejících ze soulože mezi příbuznými je výrazně zvýšeno riziko negativní genetické predispozice až degenerace. Lze shrnout, že trestnost popsaného jednání má zajistit geneticky nenarušený přirozený populační přírůstek, resp. chránit před souloží a z toho plynoucími negativními následky mezi nejbližšími příbuznými. Tím je naplněn objekt tohoto přečinu.

Pokud bychom zanalyzovali další zákonné znaky tohoto přečinu, objektivní stránka spočívá ve vykonání soulože s příbuzným v pokolení přímém nebo se sourozencem.

Jak již bylo zmíněno u trestného činu znásilnění podle § 185 trestního zákoníku, souloží se rozumí pouze coitus vaginalis, tedy spojení pohlavních orgánů ženy a muže.

Zde se naskytá otázka, zda budou trestně postižitelné i jiné sexuální aktivity nekoitálního charakteru, tedy pohlavní styk (a sexuální aktivity sem zahrnutelné) a jakýkoliv jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží (a sexuální aktivity sem subsumovatelné). Jsem přesvědčen, že nikoliv.

Jak bylo naznačeno, chráněným objektem je zajištění geneticky nenarušeného přirozeného populačního přírůstku. K tomu však při jakýchkoliv jiných sexuálních aktivitách kromě soulože nemůže dojít. Dlužno dodat, že ač se v naznačeném případě nejedná o jednání trestně-právně relevantní, stále se jedná o jednání zcela nepřijatelné, které je v rozporu s mravními názory společnosti na sexuální (incestní) vztahy.

¹³⁸ Srov. znění § 188 trestního zákoníku a § 245 trestního zákona.

¹³⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, s. 80.

Příbuzný v pokolení přímém není termínem, který by měl svůj původ v trestním právu. Zde je nutno vhlédnout do práva občanského, a to do zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), a to do části druhé, hlavy druhé, dílu prvního a části věnované příbuzenství, konkrétně do § 771 – § 772 občanského zákoníku.

Ustanovení § 771 občanského zákoníku definuje příbuzenství, a to jako *vztah osob založený na pokrevním poutu, nebo vzniklý osvojením*. Navazující § 772 občanského zákoníku pak rozlišuje příbuzenství v linii přímé (§ 772 odst. 1 občanského zákoníku), kam patří prarodiče, rodiče, děti, vnuci a pravnuci, a příbuzenství v linii vedlejší (§ 772 odst. 2 občanského zákoníku), které tvoří sourozenci.

Jak je patrné z dikce § 771 občanského zákoníku, příbuznými jsou i osoby jejichž vztah vznikl osvojením, tedy nikoliv fakticky (pokrevně), ale právně. Taktéž v případě sourozenců nejsou rozlišováni sourozenci se společnými rodiči či jen s jedním společným rodičem, tedy tzv. sourozenci vlastní a nevlastní.

Jelikož trestní zákoník definice příbuzného v pokolení přímém ani sourozence neobsahuje, za současné absence judikatury, která by pro účely trestněprávní linie tyto termíny reflektovala, jeví se, že by byly plně aplikovatelné definice přejaté z dikce § 771 – § 772 občanského zákoníku.

Není sporu, že tyto definice mohou být bez dalšího přejaty stran osob, jejichž vztah je založen na pokrevním poutu, jakož i sourozenců vlastních. Stejně tak v případech sourozenců nevlastních; riziko je zde sice signifikantně nižší než v případě sourozenců vlastních, ale i tak není rovno nule. Jsem však přesvědčen, že takové závěry nelze přijmout stran osob příbuzných, jejichž vztah vznikl osvojením.

Mým argumentem je tvrzení, že přečin soulože mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku poskytuje ochranu a záruky vzniku geneticky nenarušeného přirozeného populačního přírůstku a slouží k prevenci vzniku zvýšeného rizika nežádoucí genetické poruchy, jak již bylo uvedeno výše, k čemuž však mezi osobami příbuznými, jejichž vztah vznikl pouze právně a nikoliv pokrevně, fakticky nemůže dojít.

Argumentum a contrario souloží mezi osobami příbuznými, jejichž vztah vznikl osvojením, nemůže dojít k následku, který presumuje § 188 trestního zákoníku. A za užití prostého výkladu nelze než dojít k závěru, že kde nemůže dojít k následku trestného činu, nejsou beze zbytku naplněny všechny zákonné znaky skutkové podstaty a nelze pak hovořit o trestném činu.

Tudíž mohu uzavřít, shodně jako tomu bylo v případě výše uvedeného, že se opět bude jednat o jednání morálně zcela nepřijatelné, nicméně bez relevantního trestněprávního dosahu.

K subjektu přečinu soulože mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku nelze opomenout, že subjektem nemůže být kdokoliv, když samotná dikce skutkové podstaty presumuje subjekt konkrétní. V plné míře se též uplatní trestní odpovědnost osob mladistvých. Právnícká osoba však nemůže přečin soulože mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku spáchat, neboť se jedná o jeden z taxativně vyjmenovaných činů v § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob.¹⁴⁰

3.5 Kuplířství

První základní rovina lidského sexuálního chování, in concreto svoboda rozhodování o pohlavním životě ve smyslu mnou výše provedené kategorizace, mimo jiné zahrnuje i trestný čin kuplířství podle § 189 trestního zákoníku. Svoboda rozhodování o pohlavním životě pak tvoří i objekt tohoto trestného činu.

Kuplířství je staré jako prostituce samotná, neboť je s ní přímo spjata. A tak toto jednání kriminalizuje nejen trestní zákoník, ale stejně tak tomu bylo i v případě trestního zákona,¹⁴¹ zákona č. 86/1950 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 1961,¹⁴² říšského zákona č. 117/1852 Ř. z.¹⁴³ atd.

¹⁴⁰ K tomu blíže srov. úvodní část kapitoly 2.

¹⁴¹ Ustanovení § 204 trestního zákona.

¹⁴² Ustanovení § 243a zákona č. 86/1950 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 1961.

¹⁴³ Ustanovení § 132 bod IV., § 512 a § 515 říšského zákona č. 117/1852 Ř. z.

Ve srovnání s trestním zákonem však trestný čin kuplířství tak, jak je naformulovaný v trestním zákoníku, doznal určitých změn. Především nelze přehlédnout zpřísnění zákonných trestních sazeb, jakož i detailnější rozlišení jednotlivých variant kuplířství – zejména kořistění z takového jednání a závažné následky – těžkou újmu na zdraví a smrt osoby, která byla přiměna, zjednána, najmuta, zlákána a svedena k provozování prostituce, nebo bylo-li kořistěno z jí provozované prostituce.

Kuplířství je úmyslný trestný čin, jehož objektivní stránka je poměrně rozsáhlá. V § 189 odst. 1 trestního zákoníku jsou obsaženy dvě samostatné základní skutkové podstaty. Alinea první spočívá v přiměnění, zjednání, najmutí, zlákáni nebo svedení jiného k provozování prostituce. Alinea druhá pak představuje kořistění z prostituce provozované jiným.

Na tyto základní skutkové podstaty navazují kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 189 odst. 2 písm. a), b), odst. 3, odst. 4 trestního zákoníku. Jelikož se v případě všech čtyř výše uvedených kvalifikovaných skutkových znaků nejedná o znaky typické pro trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, ale o termíny známé napříč obecnou i zvláštní částí trestního zákoníku, těmto nevěnuji bližší pozornost. Z těchto důvodů další výklad omezím na § 189 odst. 1 alineu první a alineu druhou trestního zákoníku, která obsahuje terminologii mravnostního charakteru.

Termíny *přiměje*, *zjedná*, *najme*, *zláká* nebo *svede* mají společný jmenovatel v podobě absence jakékoliv formy násilí. Jak již bylo zmíněno u trestného činu sexuálního nátlaku, *přimět jiného* představuje nenásilné pohnutí v mysli jiném; nejpriléhavějším synonymem se jeví slovo přemluvit. *Zjednání* je obdobné. Představuje formu domluvy s jiným. *Zlákáni* a *svedení* jsou opět formou přemlouvání, snažíce se přesvědčit jiného o vhodnosti požadovaného jednání. Bláha v souvislosti se svedením popisuje i nepřímé svedení, a to prostřednictvím jiné osoby.¹⁴⁴ Tyto čtyři termíny jsou velmi synonymního významu, jejichž diferenciaci má za cíl snad jen postihnout všechny možné formy a způsoby „pohnutí mysli jiného“ k vykonání pachatelem zamýšleného jednání. I proto jsou v praxi používány *a promiscue*, neboť praxí orgánů činných v trestním řízení nebyla shledána potřeba exaktního rozlišování mezi termíny přimět či zjednat anebo zlákat či svést.

¹⁴⁴ Bláha, R. *Trestněprávní aspekty prostituce v České republice. 1. vydání*. Praha: LexisNexis, 2008, s. 51-53.

Pokud bychom chtěli po nejmenších rozdílech pátrat, lze se v komentářové literatuře dočíst o zjevně zásadních rozdílech mezi jednotlivými výše uvedenými termíny.¹⁴⁵ Osobně se s takovou (až přílišnou) diferenciací jednotlivých pojmů neztotožňuji, neboť mi přijde, že je zabíháno do přílišných detailů, a to zcela redundantně. Protože kromě uvedeného taxativního výčtu možných způsobů jednání v úvahu přichází další možné způsoby, a to i násilné povahy. Klíčové je zachovat nosnou myšlenku „pohnout jiného k takovému jednání“.

Poněkud stranou z výše uvedeného výčtu stojí mnou úmyslně vynechaný termín *najme*, neboť jeho význam je zcela zjevný a s ničím nezaměnitelný – představuje totiž „klasický“ nájemní vztah. Zde tedy nepřichází v úvahu záměna s jiným možným způsobem *pohnutí jiného*, nakolik ani v praxi nečiní aplikace tohoto pojmu problémy.

Nyní k otázce *provozování prostituce*. V úvodní části práce byla zmíněna prostituce, tedy jednání, aktivita či profese, na jejíž odkazy lze z historického hlediska narazit již v těch nejstarších kulturách lidstva. Přetrval trend, že prostituci se jednotlivé říše, země a později státy snažily regulovat a vymýtit, leč neúspěšně. Prostituce jako taková nikdy zcela potlačena nebyla, „přežila“ různé nemoci, pandemie, světové války i jiné konflikty a ve více či méně obdobné formě přetrvala dodnes. Nejinak tomu bylo i na území Českých zemí; jako spojující znak dlouhodobého nahlížení na prostituci lze označit její *toleranci*.

Trestní zákon samotnou prostituci nekriminalizoval. Stejně tak ani zákon č. 86/1950 Sb., *trestní zákon*, ve znění účinném do 31. 12. 1961. Trestné však vždy bylo jednání mající znaky organizování prostituce a kořistění z takového jednání.¹⁴⁶

Samotná prostituce není ani ve světle účinného *trestního zákoníku* trestným činem. Trestně-právní postih přichází až poté, je-li prostituce navázána na další okolnosti. Těmito jsou organizování a kořistění z prostituce, které *trestní zákoník* reflektuje v trestném činu kuplířství podle § 189 *trestního zákoníku*. Další okolností je prostituce, která ohrožuje

¹⁴⁵ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1871-1872.

¹⁴⁶ Srov. § 243a zákona č. 86/1950 Sb., *trestního zákona*, ve znění účinném do 31. 12. 1961, dále srov. § 204 (zejména odst. 1) a § 232a odst. 3 písm. d) *trestního zákona*.

mravní vývoj dětí, kreréžto jednání je předmětem přečinu prostituce ohrožující mravní vývoj dětí podle § 190 trestního zákoníku, o němž je pojednáno v navazující podkapitole.

Prostitucí se rozumí úplatné sexuální služby, které jedna osoba nabízí druhé, přičemž věk, pohlaví ani jiné rozlišující determinanty nejsou rozhodné. Šámal nepřesně uvádí, že „prostitucí je pohlavní styk s jinou osobou nebo osobami za úplatu“.¹⁴⁷ Na jiném místě již exaktněji uvádí, že „prostituce není jen pohlavní styk s jinými osobami za úplatu uskutečněný formou soulože, ale i všechny další formy ukájení pohlavního pudu jiné osoby stejného nebo opačného pohlaví tělesným stykem za úplatu“.¹⁴⁸

S prvně uvedeným názorem se nemohu ztotožnit; druhý je již přesnější, nicméně pro úplnost je potřeba doplnit, že prostituce zahrnuje jakékoliv úplatné sexuální aktivity, tedy nejen spojení pohlavních orgánů ženy a muže (tj. soulož), ale i jakékoliv jiné sexuální aktivity, a to i nekoitálního charakteru, především jak jsem je vymezil v podkapitole 3.1 věnované trestnému činu znásilnění.

Je-li nepochybné, že prostitucí se rozumí úplatné sexuální služby, tedy jistá forma „obchodu“, *kořistěním z prostituce jiného* nemůžeme rozumět nic jiného než získávání majetkového prospěchu z prostituce provozované jiným. To je současně nezbytnou podmínkou; kdo sám provozuje prostituci, získává vlastní majetkový prospěch, a nikoliv majetkový prospěch získaný prostřednictvím jiného. Judikatura k tomu uvádí, že *„kořistěním z prostituce provozované jiným ... se rozumějí jakékoli způsoby získávání majetkového prospěchu z prostituce provozované jiným za podmínky, že lze dovést, že pachatel využívá vědomě svého vztahu k osobě provozující prostituci“*.¹⁴⁹

Jako formu kořistění z prostituce jiného lze označit i poskytnutí zázemí (ubytování) osobě provozující prostituci – pochopitelně za účelem majetkového prospěchu, kdy osoba provozující prostituci bude osobě z prostituce kořistící odevzdávat část „výdělku“. Neméně častou formou či podobou kořistění může být tzv. „shánění klientů“ pro osobu provozující prostituci, případně doprava takové osoby „za klienty“. Zákon zde žádné limity nestanovuje, a tak lze prakticky jakoukoliv činnost označit za kořistění z prostituce; bude-li samozřejmě

¹⁴⁷ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1871.

¹⁴⁸ Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1876.

¹⁴⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 7. 2017 sp. zn. 7 Tdo 598/2017.

naplňovat zákonné znaky, tedy směřovat k majetkovému prospěchu z prostituce provozovaného jiným.

S uvedeným úzce souvisí i faktické vyloučení možného souběhu základních skutkových podstat trestného činu kuplířství podle § 189 trestního zákoníku, tedy aliney první a druhé, neboť ten, kdo z prostituce provozované jiným kořistí současně nemůže být tím, kdo prostituci provozuje.

Jak vyplývá z návětí obou aliní základní skutkové podstaty, subjektem tohoto trestného činu může být kdokoliv. V plné míře se také uplatní trestní odpovědnost mladistvých a právnických osob. Předmětem však může být pouze osoba provozující prostituci, a to jejíž mysl je k tomu pohnuta ve smyslu § 189 odst. 1 aliney první trestního zákoníku, nebo je-li z takto provozované prostituce jiným kořistěno ve smyslu § 189 odst. 1 aliney druhé trestního zákoníku.

Pro úplnost doplňuji, že v roce 2019 bylo podle policejních statistik na území České republiky registrováno 37 trestných činů kuplířství.¹⁵⁰ Ze statistik státního zastupitelství vyplývá, že pro trestný čin kuplířství bylo v roce 2019 trestně stíháno 35 osob a obžalováno 33 osob. Lze tedy přijmout závěr, že je nejedná o zvlášť frekventovaný trestný čin a současně že počet stíhaných a obžalovaných osob je téměř identický s počtem registrovaných činů, což v porovnání s trestnými činy znásilnění či pohlavního zneužití konstatovat nelze.

3.6 Prostituce ohrožující mravní vývoj dětí

Jak vyplývá z názvu samotného, jedná se o ohrožovací delikt. Je tedy irelevantní, zda dojde k následku tohoto trestného činu. Skutek je dokonán (a trestný) již samotným prováděním takové činnosti (prostituce ohrožující mravní vývoj dětí) bez ohledu, zda nějaké dítě pachatele tohoto jednání fakticky spatřilo či nikoliv.

¹⁵⁰ Policie ČR. Statistické přehledy kriminality za rok 2019 [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/2019-12-prosinec-sest-01a-xlsx>

Objektem úmyslného¹⁵¹ přečinu prostituce ohrožující mravní vývoj dětí podle § 190 trestního zákoníku je zájem na řádném a nerušeném mravním vývoji dětí. Objektivní stránka, jak již bylo naznačeno výše, spočívá v provozování prostituce v blízkosti školy, školského nebo jiného obdobného zařízení nebo místa, které je vyhrazeno nebo určeno pro pobyt nebo návštěvu dětí.

Klíčové je v daném případě kritérium místa, neboť trestné bude jednání, kterého se pachatel dopustí v *blízkosti*. To však není zákonem explicitně stanoveno. Pokud tedy například školní autobus plný dětí zastaví na zastávce mimo obec (například dálniční odpočívadlo), na které bude docházet k provozování prostituce, nebude takové jednání vykazovat znaky přečinu podle § 190 trestního zákoníku, neboť takové místo není v blízkosti školy, školského nebo jiného obdobného zařízení nebo místa, které je vyhrazeno nebo určeno pro pobyt nebo návštěvu dětí. V úvahu pak samozřejmě může přicházet posouzení takového jednání jako jiného trestného činu, a to jako výtržnictví podle § 358 trestního zákoníku nebo (a) ohrožování výchovy dítěte podle § 201 trestního zákoníku. Jiná situace by nastala v případě, pokud by takový autobus zastavil před rekreačním objektem, kam děti přivezl na školu v přírodě, protože takový objekt je podřaditelný pod místo, které je vyhrazeno pro pobyt dětí.

Jak bylo již zmíněno v předchozí podkapitole věnované trestnému činu kuplířství, prostitucí se rozumí úplatné sexuální služby, které jedna osoba nabízí druhé, přičemž věk, pohlaví ani jiné rozlišující determinanty nejsou rozhodné. Uvedené úzce souvisí se subjektem tohoto přečinu, neboť se jej může dopustit pouze ten, kdo tyto úplatné sexuální služby nabízí (v případě ženy se zažil termín *prostitutka*, v případě mužů *prostitut* či *gigolo*). Subjektem tohoto skutku mohou být i osoby mladistvé. A prostituce ohrožující mravní vývoj dětí se mohou dopustit také právnické osoby.

Základní skutková podstata přečinu prostituce ohrožující mravní vývoj dětí podle § 190 trestního zákoníku sankcionuje provozování prostituce ohrožující mravní vývoj dětí, zatímco kvalifikovaná skutková podstata ve smyslu § 190 odst. 2 trestního zákoníku reflektuje organizování, střežení či jiný způsob zajišťování provozování prostituce.

¹⁵¹ Úmysl se vztahuje na základní skutkovou podstatu podle § 190 odst. 1 trestního zákoníku a kvalifikovanou skutkovou podstatu podle § 190 odst. 2 trestního zákoníku.

Kvalifikovaná skutková podstata ve smyslu § 190 odst. 3 trestního zákoníku pak striktněji trestá spáchání základních skutkových podstat, je-li skutek spáchán nejméně na dvou místech nebo opětovně. Z hlediska zavinění kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 190 odst. 3 trestního zákoníku postačí nedbalost.

Opětovností rozumíme druhé a další spáchání tohoto skutku na jiném místě (z důvodu nutnosti odlišnosti objektů), přičemž od opětovnosti je nutno důsledně odlišovat pokračování v trestném činu ve smyslu § 116 trestního zákoníku. Tedy opakované provozování prostituce ohrožující mravní vývoj dětí na identickém místě (před identickými objekty) bude nutno posoudit jako pokračování v trestném činu, a nikoliv jako opětovnost coby znak kvalifikované skutkové podstaty.

Dále je nutné doplnit, že souběh základní a kvalifikované skutkové podstaty je vyloučen, neboť osoba, která prostituci organizuje, střeží její provozování nebo jiným způsobem zajišťuje její provozování, nemůže být současně osobou, která tuto činnost fakticky provozuje.

3.7 Šíření pornografie

Trestný čin šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku je komplexnějším souborem jednání postihující různé formy manipulace se specifickým druhem pornografie. Jak bylo zmíněno v úvodní části třetí kapitoly, ve srovnání s trestním zákonem došlo k výrazné změně (přeformulování) dikce tohoto činu a s tím související změně okruhu trestnosti jednotlivých možných variant jednání naplňujícího znaky tohoto trestného činu. Samotná skutková podstata¹⁵² obsahuje několik termínů, jejichž legální definice však v zákoně chybí. Zákonodárce tak nicméně učinil úmyslně, neboť důvodová zpráva k trestnímu zákoníku konstatuje, že „*součástí tohoto návrhu není definice pornografického díla především s ohledem na to, že posuzování tohoto pojmu nečiní v praxi potíží.*“¹⁵³ S takovými závěry se lze ztotožnit; k podrobnostem viz dále v textu.

¹⁵² Hovořím již o skutkové podstatě v trestním zákoníku.

¹⁵³ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k trestnímu zákoníku, s. 79.

Další má připomínka směřuje k samotnému názvu tohoto trestného činu, který působí zmatečně. Název není zvolen zcela přiléhavě, neboť ač nazván *šíření pornografie*, postihována je např. i výroba pornografického díla, které znázorňuje pohlavní styk se zvířetem, anebo zpřístupňování pornografického díla dítěti, kdy ani jedno z uvedených nemá s *šířením* jako takovým nic společného.

A za druhé i samotný pojem pornografie je zavádějící, neboť z dikce základní skutkové podstaty § 191 odst. 1 trestního zákoníku vyplývá, že není trestná manipulace s jakýmkoliv pornografickým dílem, ale pouze s takovým, v němž se projevuje násilí či neúcta k člověku, nebo které popisuje, zobrazuje nebo jinak znázorňuje pohlavní styk se zvířetem. Naopak vyjmenované případy manipulace s jakýmkoliv pornografickým dílem jsou předmětem druhé a třetí základní skutkové podstaty ve smyslu § 191 odst. 2 písm. a) a § 191 odst. 2 písm. b) trestního zákoníku.

Trestný čin šíření pornografie má úzkou spojitost s trestným činem výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku a s trestným činem zneužití dítěte k výrobě pornografie podle § 193 trestního zákoníku. Tato tripartice trestných činů má společný jmenovatel v podobě společného objektu.

Tento objekt zasahuje druhou a třetí základní rovinu ve smyslu mnou výše provedené kategorizace lidského sexuálního chování, tedy jednak mravní názory společnosti na sexuální vztahy a současně zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů. Na obecné úrovni lze východisko spatřovat především v mezinárodních dokumentech, a to především ve Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU a v na ni navazujícím Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. prosince 2017 o uplatňování Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU, v Usnesení Evropského parlamentu ze dne 11. března 2015 o pohlavním zneužívání dětí na internetu a v Rozhodnutí Rady 2000/375/SVV ze dne 29. května 2000 o boji proti dětské pornografii na internetu. Elementární je však i v případě tripartice těchto trestných činů Úmluva o právech dítěte. Opomenout též nelze Lanzarotskou úmluvu a Budapešťskou úmluvu.

Šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku je úmyslným přečinem. Jak již bylo naznačeno, obsahuje tři základní skutkové podstaty. První je obsažena v § 191 odst. 1, druhá v § 191 odst. 2 písm. a) a třetí v § 191 odst. 2 písm. b) trestního zákoníku. Na ty

navazují kvalifikované skutkové znaky ve smyslu § 191 odst. 3 písm. a), b), c), odst. 4 písm. a), b) trestního zákoníku.

První základní skutková podstata spočívá v *manipulaci s pornografickým dílem*. Manipulace s pornografickým dílem může mít podobu jednoho z demonstrativně uvedených jednání (vyrobí, doveze, vyveze, proveze, nabídne, činí veřejně přístupným, zprostředkuje, uvede do oběhu, prodá nebo jinak jinému opatří). Některé termíny a jejich význam jsou zjevné, a proto není potřeba se jimi blíže zabývat, a to *výroba, dovoz, vývoz, průvoz, nabídnutí, zprostředkování, uvedení do oběhu a prodání*; některé naopak bližší pozornost vyžadují, a to *činí veřejně přístupným a jinak jinému opatří*.

Pojem *činí veřejně přístupným* představuje jednání, ve kterém je pornografické dílo bez omezení dostupné neomezenému okruhu osob. Může se tak jednat o jeho vystavení in natura nebo ve virtuálním prostředí (na internetu nebo na darknetu), případně jeho uložení na jakémkoliv digitálním úložišti s možností stažení neomezeným okruhem osob, dostupností pornografického díla ve sdílené e-mailové schránce, facebookové skupině atd. V tomto případě informační a komunikační technologie, internet, darknet, sociální sítě a různá úložiště skýtají prakticky neomezené možnosti, jak pornografické dílo *činit veřejně přístupným*.

Termín *jinak jinému opatří* představuje další variantu jinak bohatého demonstrativního výčtu způsobů manipulace s pornografickým dílem a zahrnuje jakýkoliv další (dosud neuvedený) způsob nakládání s pornografickým dílem. Tento pojem je částečně synonymního významu s pojmem *zprostředkuje*, nicméně uvedené je záměrně odlišeno, neboť pojem jinak jinému opatří postihuje např. přenechání, směnu atd.

Jsem si vědom, že uvedené působí poměrně nesourodě a může způsobovat zbytečné aplikační (výkladové) problémy, když budou orgány činné v trestním řízení řešit otázku, zda například směna pornografického díla (tzv. „kus za kus“) má být posouzena jako jinak jinému opatří, nebo zprostředkování; nelze též vyloučit posouzení jako činění veřejně přístupným, budou-li splněny presumované podmínky (například pornografické dílo je směňováno veřejně ve facebookové skupině). Z pohledu jazykového výkladu mezi těmito pojmy nejsou zásadní významové rozdíly. Důležité je samozřejmě zachování nosného bodu v podobě *zajištění (obstarání) pornografického díla jinému*.

Jak již bylo naznačeno výše, zákon termín *pornografické dílo* nedefinuje, přičemž zákonodárce tak učinil úmyslně s odkazem na skutečnost, že posuzování tohoto pojmu nečiní v praxi potíží.

Právní teorie pojem pornografické dílo definuje tak, že zvlášť intenzivním a vtíravým způsobem zasahuje a podněcuje sexuální pud, překračuje podle převládajících názorů ve společnosti uznávané hranice sexuální slušnosti, uráží neakceptovatelným způsobem cit pro sexuální slušnost a vyvolává pocit studu.¹⁵⁴ Takové závěry činí i komentářová literatura.¹⁵⁵

S takovými závěry se ztotožňuji, nicméně jsem přesvědčen, že to není právní teorie, ale judikatura Ústavního soudu, která podle mého názoru přinesla výstižnější (nikoliv však první) definici pornografického díla. Konkrétně usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2004 sp. zn. IV. ÚS 606/03. Podle právního názoru Ústavního soudu „*je pornografickým dílem jakákoliv věc, pokud uráží, způsobem, který lze stěží akceptovat, cit pro sexuální slušnost. Pornografické dílo může u normální osoby vyvolávat sexuální vzrušení, vedle toho však může tuto osobu sexuálně znechucovat či odpuzovat. Test pornografické povahy díla, který by měl být aplikován obecným soudem, spočívá na posouzení, zda celkový dojem díla způsobuje morální pohoršení osobě s běžným citěním*“.¹⁵⁶

Takto pojatá definice je podle mého názoru přiléhavější. Nejsem totiž přesvědčen, že aby se jednalo o pornografické dílo, musí být naplněn znak *zvlášť intenzivního a vtíravého způsobu*, jak presumuje Novotný nebo Šámal. Mám za to, že o pornografické dílo se bude jednat i tehdy, bude-li na něm zobrazeno cokoli, co narušuje sexuální slušnost a představy společnosti o nevhodném či až zvráceném jednání. Typicky například dětská pornografie či zoofilní pornografie.¹⁵⁷

¹⁵⁴ Novotný, O. a kol. *Trestní právo hmotné II. Zvláštní část*. Praha: ASPI, 2007, s. 275. Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.

¹⁵⁵ Srov. Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1882-1883, nebo Fremr, R. § 191. Šíření pornografie. In: Drašík, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář. 1. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 1032-1033.

¹⁵⁶ Usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2004 sp. zn. IV. ÚS 606/03.

¹⁵⁷ Samozřejmě záleží na úhlu pohledu a konkrétním případě. Bude-li například dítě, nebo osoba jež se jeví být dítětem vyfocena obnažená s viditelnými pohlavními orgány, bude se zjevně jednat o dětskou pornografii, avšak takový snímek nevykazuje prvky *zvlášť intenzivního a vtíravého způsobu*. Naopak dítě, vyfocené obnažené s viditelnými pohlavními orgány v sexuálně vyzývavých pozicích nepochybně bude působit i *zvlášť intenzivním a vtíravým způsobem*.

Je vhodné doplnit, že definicí tohoto pojmu se nezabývá pouze současná výše citovaná literatura, ale jelikož trestný čin šíření pornografie obsahoval i § 205 trestního zákona, lze odkázat i na tehdejší literaturu, která též (a na tehdejší společenské poměry poměrně výstižně) za pornografické dílo považovala „*jakýkoli předmět, který je-li pozorován ať přímo, nebo prostřednictvím technického zařízení, zvláště intenzivním a vtíravým způsobem zasahuje a podněcuje samotný sexuální pud. Současně takové dílo podle převládajících názorů většiny členů společnosti hrubě porušuje uznávané morální normy dané společnosti a vyvolává pocit studu*“.¹⁵⁸ Jsem přesvědčen, že je to právě tahle definice, na kterou (neurčitě) odkazuje důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, jak již bylo zmíněno v úvodní části této podkapitoly. Podpůrným argumentem budiž i shodný autor obou těchto pramenů.

Pro úplnost pokládám za vhodné doplnit, že v právní teorii lze nalézt i vágní definice pojmu pornografického díla. Například Jelínek uvádí, že se jedná o „*dílo, jehož jediným účelem je vyvolat (zvyšovat) sexuální vzrušení*“.¹⁵⁹ S takovou velmi široce pojatou definicí se nemohu ztotožnit; už jen proto, že jediným účelem pornografického díla není pouze vyvolat sexuální vzrušení.

Dále pokládám za vhodné poukázat na kategorizaci pornografického díla tak, jak ji obsahuje § 191 odst. 1, ale i § 191 odst. 2 trestního zákoníku.¹⁶⁰ Pornografické dílo může mít formu díla písemného (pouze § 191 odst. 2 trestního zákoníku), fotografického, filmového, počítačového, elektronického nebo jiného. Pod pojmem *písemné pornografické dílo* si lze představit například popis účasti dítěte na sexuálních aktivitách. Forma pornografického díla *fotografického* a *filmového* je zjevná (fotografie, film či video). *Počítačovým pornografickým dílem* pak rozumíme grafické či animované zobrazení pornografického díla (virtuální pornografie).¹⁶¹ *Elektronické pornografické dílo* představuje digitální médium, které je v počítačovém formátu dosud nezobrazené svému uživateli – tedy například „zazipovaný“ soubor či složka, kdy až po jeho otevření (uživatelském zásahu) bude pornografické dílo zobrazeno. Termín *jiné pornografické dílo* pak zahrnuje jakékoliv

¹⁵⁸ Šámal, P. a kol. *Trestní zákon: Komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 734.

¹⁵⁹ Jelínek, J. a kol. *Trestní zákon a trestní řád. 1. vydání*. Praha: Linde, 1993, s. 193.

¹⁶⁰ Ustanovení § 191 odst. 2 obsahuje ve srovnání s § 191 odst. 1 trestního zákoníku navíc písemnou formu pornografického díla, resp. tato písemná forma je z díkce § 191 odst. 1 trestního zákoníku vypuštěna.

¹⁶¹ Nejtypičtějším představitelem počítačového pornografického díla je japonský animovaný sex 変態性欲 (Hentai Seijoku), zpopularizovaný pod názvem Hentai, není-li toto vytvořeno ručně – kresbou. Pak by se jednalo o *jiné pornografické dílo*.

jiné pornografické dílo nezařaditelné pod vyjmenované formy (např. ručně kreslená pornografie nebo zvukové nosiče).

Z obsahového hlediska lze pornografická díla (ve smyslu § 191 – § 193) v obecné rovině dělit na pornografii tvrdou a zvířecí (§ 191 odst. 1), standardní (§ 191 odst. 2) a dětskou (§ 192). S výjimkou standardní pornografie jsou ostatní druhy pornografických děl spojeny se sexuálně deviační motivací uživatelů takových pornografických děl.

Tvrdou pornografii se rozumí pornografické dílo, v němž se projevuje násilí či neúcta k člověku. Stran násilí lze v literatuře najít povšechnou shodu, že se musí jednat o skutečné fyzické násilí páchané na lidské bytosti v souvislosti s realizací sexuálních aktivit.¹⁶² Lze sem zařadit aktivity typu bití, propíchování genitálií, pálení atd.¹⁶³

Mezi *projevy neúcty k člověku* lze zařadit sexuální aktivity spočívající v požívání jakýchkoliv substancí lidského těla (typicky koprofílie), dále praktiky obecně zneuctvující lidské bytosti (například mučení, nekrofílie či nekrosadismus) a dále též praktiky souhrnně označované jako BDSM. Pojem (praktika) BDSM se skládá z BD (bondage, tj. česky svazování, nebo též *bondáž* a disciplína), DS (dominance a submisivita) a SM (sadismus a masochismus). Zde je nutné doplnit, že praktiky DS nemusí nutně spočívat v násilí, elementární je zde vztah nadřízenosti-podřízenosti, kdy osoba dominantní například nutí osobu submisivní „chodit po čtyřech a štěkat jako pes“, a to bez nutného užití brachiálního násilí. Nutné je zde pouze zachování smyslu takového jednání, kterým je sexuální vzrušení a ukojení sexuálního pudu aktérů takového jednání.

Naproti tomu *sadismus* je praktika typická aktivním fyzickým násilím vůči druhé osobě. Sadista je tedy ten, kdo se tohoto násilí dopouští na jiném. *Masochismus* je opakem sadismu a spočívá v přijímání aktivního fyzického násilí – bolesti. Masochista je tedy ten, kdo od jiného toto násilí přijímá. Je zjevné, že závažnější formou je sadismus. Ten může být

¹⁶² Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1883. Ščerba, F. Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. In: Jelínek, J. a kol. *Trestní právo hmotné. 3. vydání.* Praha: Leges, 2013, s. 609. Fremr, R. § 191. Šíření pornografie. In: Drašík, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 1032-1033.

¹⁶³ Kalvodová, V. Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. In: Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.

doprovázen dalšími prvky – nejzávažnější a nejnebezpečnější je patologická sexuální agresivita, ve spojení se sadismem tzv. *agresivní sadismus*.

Chromý uvádí, že pohlavním stykem se zvířetem „*se rozumí jakékoliv nakládání se zvířetem směřujícím k ukájení pohlavního pudu člověka*“.¹⁶⁴ S takovou definicí se zcela ztotožňuji; zvířecím pornografickým dílem nebo-li též *zoofilní pornografií* je sexuální praktika zahrnující pohlavní ukájení lidí se zvířaty. Termín pohlavní styk je v tomto případě nutno vykládat extenzivně. Patří sem jakékoliv sexuální praktiky lidí se zvířaty. *Zoofilie* samotná představuje méně invazivní zásahy, tedy dotyk a hlazení zvířete směřující k uspokojení sexuálního pudu. Lze ji však dále dělit na *sodomii* a *formikofilii*. Sodomie představuje spojení pohlavních orgánů člověka a zvířete (tedy obdobu soulože) a pohlavní styky provedené způsobem srovnatelným se souloží (orální styk, anální styk). Formikofilie spočívá v přikládání malých zvířat (živočichů) na lidské tělo, zpravidla na pohlavní orgány. Smyslem je opět dosažení sexuálního vzrušení a ukojení sexuálního pudu.

Standardní pornografická díla nebo-li též tzv. *nezávadová pornografie* je druhem pornografie, která zobrazuje dospělé jedince (ženy či muže) v rámci přirozených sexuálních aktivit. Pojem *přirozené sexuální aktivity* mám na mysli jakékoliv sexuální praktiky bez přítomnosti jakýchkoliv parafilií, jejichž projevy (sexuálních parafilií) jsou předmětem pornografie tvrdé, zvířecí a dětské. Zákon nerozlišuje produkci nežádné pornografie domácí či profesionální. Její tvorba ani přechovávání není trestná. Trestnost nežádné pornografie přichází až v okamžiku, je-li tato poskytnuta, resp. vystavena či zpřístupněna (jedním ze zákonem vymezených způsobů) dítěti či dětem, jak presumuje druhá a třetí základní skutková podstata přečinu šíření pornografie ve smyslu § 191 odst. 2 písm. a) a § 191 odst. 2 písm. b) trestního zákoníku.

Po výkladu zaměřeném na pornografii tvrdou, zvířecí a standardní by měla následovat dětská pornografie. Nicméně jelikož ta není předmětem přečinu šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku, ale trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku, bude o ní pojednáno právě až v navazující podkapitole.

¹⁶⁴ Chromý, J. *Kriminalita páchaná na mládeži*. 1. vydání. Praha: Linde, 2010, s. 125-126.

Výklad kvalifikovaných skutkových znaků ve smyslu § 191 odst. 3 písm. a), c), odst. 4 písm. a), b) trestního zákoníku nečiní obtíže; je však nutné zaměřit se na kvalifikovaný skutkový znak ve smyslu § 191 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku, u kterého tato teze neplatí. Výklad a aplikace některých termínů (z tohoto kvalifikovaného skutkového znaku) činí v praxi obtíže. Jedná se o pojmy *veřejně přístupnou počítačovou síť* a *jiný obdobně účinný způsob*. Byla řešena především otázka rozesílání pornografických děl prostřednictvím e-mailové pošty, neboť předchozí praxe orgánů činných v trestním řízení nebyla jednotná. Stejně tak tomu bylo i v na to navazující judikатурní činnosti Nejvyššího soudu, když ani jeho rozhodovací činnost nebyla v této otázce jednoznačná.

I proto bylo dne 30. 1. 2013 pod sp. zn. Tpjn 300/2012 publikováno stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu,¹⁶⁵ které konstatovalo, že:

- rozesílání pornografických děl prostřednictvím elektronické pošty mezi tzv. e-mailovými schránkami, chráněnými individuálními přístupovými hesly, nenaplnuje znak *veřejně přístupná počítačová síť* ve smyslu § 191 odst. 3 písm. b) a § 192 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku,¹⁶⁶ a současně že
- v případě rozesílání pornografických děl na větší počet e-mailových adres, je-li význam tohoto jednání pro šíření díla právě s ohledem na počet oslovených adresátů srovnatelný se spácháním trestného činu tiskem, filmem, rozhlasem, televizí nebo veřejně přístupnou počítačovou sítí, naplňuje znak *jiným obdobně účinným způsobem* ve smyslu § 191 odst. 3 písm. b) a § 192 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku.¹⁶⁷

K tomu Nejvyšší soud dodal, že podmínka srovnatelnosti bude dána i v případě menšího počtu adresátů, kdy podle názoru trestního kolegia tomu tak bude zpravidla, když jejich počet bude tvořit *několik desítek*.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 300/2012.

¹⁶⁶ Ve znění účinném do 31. 7. 2014; od 1. 8. 2014 se jedná o § 192 odst. 4 písm. b) trestního zákoníku (po novele provedené zákonem č. 141/2014 Sb.).

¹⁶⁷ Ve znění účinném do 31. 7. 2014; od 1. 8. 2014 se jedná o § 192 odst. 4 písm. b) trestního zákoníku (po novele provedené zákonem č. 141/2014 Sb.).

¹⁶⁸ Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 300/2012.

S takovými závěry se mohu jedinečně ztotožnit. Pouze doplňuji, že uvedené se vztahuje výlučně na e-mailové schránky s individuálním přístupem (jednoho uživatele) a nikoliv na tzv. sdílené e-mailové schránky, do nichž jsou přístupové údaje veřejně známé a vstoupit do nich a libovolně manipulovat s obsahem může kdokoli. Dále je potřeba ujasnit, co Nejvyšší soud mínil obratem *několik desítek*. Za užití jazykového a matematického výkladu mám za to, že jde nejméně o třicet takových adresátů e-mailů.

K přečinu šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku nezbývá než doplnit, že subjektem tohoto úmyslného přečinu může být kdokoli. V plné míře se uplatní trestní odpovědnost mladistvých a právnických osob.

3.8 Výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií

Trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku je nejkomplexnějším mravnostním trestným činem, jehož předmětem je (dětská) pornografie.

Jak bylo naznačeno v předchozí podkapitole věnované trestnému činu šíření pornografie, výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií vychází z původního § 205a trestního zákona, jehož složení bylo ve srovnání s aktuálně účinným zněním § 192 trestního zákoníku signifikantně stručnější.¹⁶⁹ Do znění § 192 trestního zákoníku byla také částečně přesunuta vybraná pasáž z původního znění § 205 trestního zákona, a to především v části, v níž je postihována dětská pornografie. Souhrnně lze říci, že sloučením § 205 a § 205a trestního zákona (a nutným přeformulováním) vznikl nový trestný čin ve smyslu § 192 trestního zákoníku.

Jak uvádí důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, důvodem této změny byl především požadavek potřeby souladnosti tuzemské právní úpravy s mezinárodními dokumenty v oblasti práv dětí (v souvislosti s prostitucí).¹⁷⁰ Nelze též přehlédnout odkaz na Budapešťskou úmluvu a z ní plynoucí požadavek vzniku samostatné skutkové podstaty, kriminalizující manipulaci s dětskou pornografií prostřednictvím internetu.¹⁷¹ Tyto

¹⁶⁹ Srov. § 192 trestního zákoníku a § 205a trestního zákona.

¹⁷⁰ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k trestnímu zákoníku, s. 79-80.

¹⁷¹ Tamtéž.

požadavky vedly k vytvoření nového znění skutkové podstaty trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku.

I takto „zmodernizovaná“ skutková podstata byla účinná pouze necelé dva roky, než došlo zákonem č. 330/2011 Sb. k doplnění (rozšíření) § 192 odst. 1 a § 192 odst. 2 o slova *nebo osobu, jež se jeví být dítětem*.¹⁷² Důvodem byla nedostatečná implementace (dnes již nahrazeného) Rámcového rozhodnutí Rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii při přijetí trestního zákoníku, tedy k 1. 1. 2010. Ačkoliv to důvodová zpráva k zákonu č. 330/2011 Sb. explicitně neuvádí, ale toliko stroze konstatuje, že „*podle Rámcového rozhodnutí Rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii se dětskou pornografií rozumí materiál, který znázorňuje nejen skutečné dítě, ale i materiál obsahující realistické znázornění neexistujícího dítěte, které se aktivně nebo pasivně účastní jednoznačně sexuálního jednání, a to včetně dráždivého vystavování přirození nebo ohanbí. Skutková podstata trestného činu výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií (§ 192) se v tomto směru rozšiřuje*“,¹⁷³, tak z uvedeného lze vyvodit, že důvodem novely je mj. potřeba plné implementace citovaného Rámcového rozhodnutí.

Takové závěry jsou pochopitelně akceptovatelné. Nicméně tyto závěry mohly (a měly) být součástí trestního zákoníku již na počátku jeho účinnosti, neboť tato změna se v citovaném Rámcovém rozhodnutí také neobjevila až v průběhu let 2010 či 2011, ale byla obsažena od počátku.¹⁷⁴ Jedná se tedy o pochybení tuzemského zákonodárce, když při přijetí trestního zákoníku citované Rámcové rozhodnutí neimplementoval komplexně, ale pouze částečně. Toto pochybení bylo zhojeno právě novelou trestního zákoníku provedenou zákonem č. 330/2011 Sb.

Ani znovelizované znění § 192 trestního zákoníku (s účinností od 1. 12. 2011) nepřetrvalo dodnes. Zákonem č. 141/2014 Sb. došlo s účinností k 1. 8. 2014 (mimo jiné) k vytvoření další základní skutkové podstaty trestného činu výroby a jiného nakládání

¹⁷² Srov. bod č. 15 zákona č. 330/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷³ Tamtéž.

¹⁷⁴ Srov. čl. 1 písm. b) Rámcového rozhodnutí rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii.

s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku, když byl za § 192 odst. 1 vložen nový odstavce, kriminalizující jednání spočívající v *získání přístupu k dětské pornografii prostřednictvím informační nebo komunikační technologie*.¹⁷⁵

Důvodem této novely byla další potřeba souladnosti tuzemského právního řádu se Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.¹⁷⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 141/2014 Sb. (opětovně) poukazuje na nedostatečnou implementaci citované Směrnice do tuzemského právního řádu.¹⁷⁷ Po 1. 8. 2014 již nebyl trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku novelizován.¹⁷⁸

Trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku obsahuje čtyři základní skutkové podstaty vyjádřené v § 192 odst. 1, § 192 odst. 2, § 192 odst. 3 alinea první a § 192 odst. 3 alinea druhá trestního zákoníku. Na základní skutkové podstaty obsažené v § 192 odst. 3 trestního zákoníku¹⁷⁹ navazují kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 192 odst. 4 písm. a), b), c) a § 192 odst. 5 písm. a), b) trestního zákoníku. Společným objektem je primárně zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů, sekundárně se do něj též promítají mravní názory společnosti na sexuální vztahy, především absolutní neakceptovatelnost dětské pornografie.

Objektivní stránka první základní skutkové podstaty spočívá v přechovávání pornografického díla.¹⁸⁰ Pornografické dílo může mít (opět – shodně jak tomu bylo v případě šíření pornografie podle § 191 odst. 1 trestního zákoníku) formu díla fotografického, filmového, počítačového, elektronického nebo jiného. Pojem pornografického díla je však nutno vykládat restriktivně, neboť ve smyslu § 192 odst. 1 trestního zákoníku je tímto míněno dílo, které zobrazuje nebo jinak využívá dítě nebo osobu, jež se jeví být dítětem.¹⁸¹

¹⁷⁵ Srov. bod č. 3 zákona č. 141/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění zákona č. 105/2013 Sb.

¹⁷⁶ Čl. 5 odst. 3 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

¹⁷⁷ Srov. bod 1.2.1 důvodové zprávy k zákonu č. 141/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění zákona č. 105/2013 Sb.

¹⁷⁸ S výjimkou novely trestního zákoníku provedené zákonem č. 86/2015 Sb., s účinností k 1. 6. 2015, o které je blíže pojednáno v úvodní části kapitoly třetí.

¹⁷⁹ Tedy nikoliv i na základní skutkové podstaty ve smyslu § 192 odst. 1 a § 192 odst. 2 trestního zákoníku.

¹⁸⁰ Kriminalizována v tomto případě není výroba ani šíření dětské pornografie, ale výhradně její přechovávání.

¹⁸¹ Ustanovení § 192 odst. 1 trestního zákoníku ve znění účinném od 1. 12. 2011.

V tom je též nutno spatřovat zásadní rozdíl proti obsahovému vymezení jiných pornografických děl (tvrdá pornografie, zvířecí pornografie a standardní nebo-li též nezávadová pornografie), které jsou kriminalizovány v rámci jiných ustanovení.¹⁸²

Pojem *osoba, jež se jeví být dítětem*, zakomponovaná do dikce § 192 odst. 1 trestního zákoníku novelou provedenou zákonem č. 330/2011 Sb. rozšiřuje kriminalizaci pornografického díla, které zobrazuje nebo jinak využívá dítě i na osoby, jež se jeví být dítětem. Nejtypičtějším zástupcem této množiny budou osoby dospělé, které svým fyziognomickým vzhledem vypadají jako děti. Jejich zobrazení nebo využití pak může být úmyslné – dospělá osoba se úmyslně (např. pod vidinou finančního zisku) nechá přesvědčit k výrobě *dětské pornografie*,¹⁸³ nebo neúmyslné – dospělá osoba má za to, že byla přesvědčena k výrobě nezávadové pornografie, ač tomu tak ve skutečnosti není.

Pod pojem osoby, jež se jeví být dítětem je také nutno zahrnout též tzv. softwarově vytvořené děti (počítačová grafika, animace), které fyzicky neexistují. U virtuální pornografie je totiž poměrně složité odhadnout věk zobrazovaných či využívaných osob, tedy zda se zcela zjevně jedná o dítě, nebo alespoň o osobu, jež se jeví být dítětem (za použití sekundárních markantů), případně zda se taková osoba jeví být osobou dospělou.

Nakolik se může jevit, že by pojem dětské pornografie mohl činit aplikační problémy, není tomu tak, neboť definici dětské pornografie obsahuje (chronologicky):

- Budapešťská úmluva v čl. 9 bod 2. „*dětská pornografie bude zahrnovat pornografický materiál, který vizuálně znázorňuje 1) nezletilou osobu, která se účastní sexuálně jednoznačného chování; 2) osobu, jež se zdá být nezletilou, která se účastní sexuálně jednoznačného chování; a 3) realistické zobrazení představující nezletilou osobu, která se účastní sexuálně jednoznačného chování*“. Termín nezletilý zahrnuje všechny osoby mladší osmnácti let.¹⁸⁴

¹⁸² Srov. vymezení pornografického díla ve smyslu § 192 odst. 1 trestního zákoníku (dětská pornografie), § 191 odst. 1 trestního zákoníku (tvrdá a zvířecí pornografie) a § 191 odst. 2 trestního zákoníku (nezávadová pornografie).

¹⁸³ Za tím účelem je z praxe známé frekventované využívání různých doplňků a oblečků – např. „uniforma školačky“, která má navozovat pocit, že se jedná o dítě.

¹⁸⁴ Čl. 9 bod 3. Budapešťské úmluvy.

- Rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV v čl. 1 písm. b) „*dětskou pornografií se rozumí pornografický materiál, který zobrazuje 1) skutečné dítě, které se aktivně nebo pasivně účastní jednoznačně sexuálního jednání, a to včetně dráždivého vystavování přirození nebo ohanbí dítěte, nebo 2) skutečnou osobu se vzhledem dítěte, která se aktivně nebo pasivně účastní jednání uvedeného v bodě 1), nebo 3) realistické znázornění neexistujícího dítěte, které se aktivně nebo pasivně účastní jednání uvedeného v bodě 1)*“. Dítětem se rozumí každá osoba mladší osmnácti let.¹⁸⁵
- Lanzarotská úmluva v čl. 20 bod 2. „*dětskou pornografií se rozumí jakýkoli materiál, který vizuálně zobrazuje dítě, které se účastní skutečného nebo předstíraného zřejmého sexuálního jednání nebo jakékoli zobrazení pohlavních orgánů dítěte k primárně sexuální účelům*“. Dítětem se rozumí každá osoba mladší osmnácti let.¹⁸⁶
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU v čl. 2 písm. c) „*dětskou pornografií se rozumí 1) jakýkoli materiál, který zobrazuje dítě, které se účastní skutečného nebo předstíraného jednoznačně sexuálního jednání, 2) jakékoli zobrazení pohlavních orgánů dítěte prvotně k sexuálním účelům, 3) jakýkoli materiál, který zobrazuje osobu se vzhledem dítěte, která se účastní skutečného nebo předstíraného jednoznačně sexuálního jednání, nebo každé zobrazení pohlavních orgánů osoby se vzhledem dítěte k prvotně sexuální účelům, nebo 4) realistické obrázky dítěte, které se účastní jednoznačně sexuálního jednání, nebo realistické obrázky pohlavních orgánů dítěte k prvotně sexuální účelům*“. Dítětem se rozumí každá osoba mladší osmnácti let.¹⁸⁷

Další definice pornografie vyplývají z rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu, a to například z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2012 sp. zn. 8 Tdo 1002/2012 nebo z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2015 sp. zn. 6 Tdo 1398/2015.

Pojem *primárně k sexuálním účelům* je podle mého názoru nutno chápat v tom smyslu, že aby byl naplněn znak dětské pornografie, musí se jednat o takové zobrazení nebo

¹⁸⁵ Čl. 1 písm. a) Rámcového rozhodnutí rady 2004/68/SVV ze dne 22. prosince 2003 o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii.

¹⁸⁶ Čl. 3 písm. a) Lanzarotské úmluvy.

¹⁸⁷ Čl. 2 písm. a) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

využití dítěte, které bude právě směřovat k sexuálnímu účelům. O dětskou pornografii se nebude jednat, bude-li například zobrazeno dítě (a jeho pohlavní orgány) při koupání v domácím prostředí nebo při venkovní aktivitě v rámci nějaké hry, kdy zachycení takovéto situace (fotografií či videem nebo jinak) bude mít význam rodinný a památeční a nikoliv sexuální. Taktéž je zjevné, že se musí jednat o běžné jednání a spontánní chování dítěte – sexuálně vyzývavé polohy naopak bude nutno striktně posoudit jako (dětské) pornografické dílo, protože účel pořízení takového pornografického díla nemůže spočívat v *památeční fotografii*, ale zcela zjevně bude sloužit právě k sexuálnímu účelům.¹⁸⁸ Uvedené je podle mého přesvědčení plně aplikovatelné i ve vztahu k termínu *sexuálně jednoznačné chování*.

Jakkoliv zákonodárce deklaruje, že v trestním zákoníku není definice dětské pornografie obsažena,¹⁸⁹ mám za to, že část dikce základní skutkové podstaty ve smyslu § 192 odst. 1 trestního zákoníku lze jako definici chápat, a to *pornografické dílo, které zobrazuje nebo jinak využívá dítě nebo osobu, jež se jeví být dítětem*. Absenci exaktní definice v zákoně neshledávám jako problém, tím spíše za situace, kdy se praxe orgánů činných v trestním řízení s touto otázkou již velmi dobře vypořádala. Další definice dětské pornografie lze nalézt v komentářové literatuře,¹⁹⁰ a v odborných monografiích.¹⁹¹

V každém případě platí, jak již bylo zmíněno v předchozí podkapitole, s výjimkou standardní pornografie jsou ostatní druhy pornografických děl spojeny se sexuálně deviační motivací uživatelů takových pornografických děl. Tedy dětské pornografie ve smyslu § 192 trestního zákoníku nevyjímaje.

Aby mohlo být pornografické dílo považováno za tzv. *dětskou pornografii*, je třeba, aby byly kumulativně splněny dvě podmínky. Za prvé, musí u normálního jedince vyvolat aktualizaci sexuálního pudu. Termínem *normální jedinec* rozumíme osobu, která netrpí žádnou poruchou sexuální preference,¹⁹² resp. zde přílehlavou parafilií v užším slova smyslu

¹⁸⁸ Demonstrativně lze uvést tzv. naturismus, tedy jednání, které je charakteristické propagováním nahoty jako přirozené vlastnosti, avšak často je právě pod tímto argumentem zastřena úmyslná výroba dětské pornografie.

¹⁸⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, s. 79-80.

¹⁹⁰ Fremr, R. § 192. Výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií. In: Drašík, A. a kol. *Trestní zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 1036-1037.

¹⁹¹ Blatníková, Š. *Pachatelé komerčního sexuálního zneužívání dětí*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009, s. 44-45.

¹⁹² Termín porucha sexuální preference je laickou, ale mnohdy i odbornou veřejností, včetně orgánů činných v trestním řízení nezřídka nesprávně označován zastaralým medicínským (sexuologickým) termínem „sexuální deviace“. K tomu srov. diagnózy pod F65 v rámci 10. revize Mezinárodní klasifikace nemocí a souvisejících zdravotních problémů (MKN-10 verze 2021 s platností od 1. 1. 2021). Ke komplexnímu pohledu na

– tedy pedofilii¹⁹³ a jejími subtypy hebefilií a efebofilii. Za druhé, musí být v rozporu s mravními názory společnosti na sexuální vztahy (již naznačená neakceptovatelnost dětské pornografie). V případě nenaplnění těchto dvou znaků se nebude jednat o dětské pornografické dílo.

Druhá základní skutková podstata trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií obsažená v § 192 odst. 2 trestního zákoníku¹⁹⁴ spočívá v získání přístupu k dětské pornografii, a to prostřednictvím informační nebo komunikační technologie.¹⁹⁵ Jak již bylo zmíněno v úvodní části této podkapitoly, tato druhá samostatná skutková podstata byla do trestního zákoníku implementována v souvislosti s potřebou transpozice Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU, což bylo provedeno novelou trestního zákoníku zákonem č. 141/2014 Sb. Požadavek na kriminalizaci takového jednání nevychází jen z citované Směrnice, ale také z Budapešťské úmluvy,¹⁹⁶ jejímž předmětem je právě počítačová kriminalita.

Třetí základní skutková podstata vyjádřená v § 192 odst. 3 alinee první trestního zákoníku spočívá v manipulaci s dětskou pornografií. Možné podoby manipulace s pornografickým dílem jsou shodné jako v případě šíření pornografie podle § 191 odst. 1 trestního zákoníku. To samé platí i v případě možných forem pornografického díla, které jsou též shodné s § 191 odst. 1 trestního zákoníku, o němž bylo pojednáno v předchozí podkapitole. Rozdíl spočívá v tzv. obsahovém hledisku pornografického díla, kdy § 192 odst. 1 trestního zákoníku postihuje manipulaci s dětskou pornografií, zatímco § 191 odst. 1 trestního zákoníku pornografií tvrdou a zvířecí.¹⁹⁷

Objektivní stránka čtvrté základní skutkové podstaty tak, jak ji obsahuje § 192 odst. 3 alinea druhá trestního zákoníku, spočívá v kořistění z takového pornografického díla.¹⁹⁸

problematiku (dřívější terminologii) sexuálních deviací viz Weiss, P. *Sexuální deviace: klasifikace, diagnostika a léčba*. Praha: Portál, 2008, 360 s.

¹⁹³ Pedofilie, tedy F65.4 podle MKN-10 je parafilie spočívající sexuální preferenci osob (dětí) prepubertálního nebo časného pubertálního věku. V případě osob ženského pohlaví hovoříme o hebefilii, v případě osob mužského pohlaví o efebofilii.

¹⁹⁴ Ve znění účinném od 1. 8. 2014 (po novele provedené zákonem č. 141/2014 Sb.).

¹⁹⁵ Kriminalizovány nejsou jiné formy získání přístupu k dětské pornografii, tedy například fyzické předání dětské pornografie na DVD či flash disku.

¹⁹⁶ Čl. 9 Budapešťské úmluvy.

¹⁹⁷ Srov. znění § 192 odst. 3 aliny první trestního zákoníku a § 191 odst. 1 trestního zákoníku.

¹⁹⁸ Termín *kořistí* byl podrobně rozebrán v podkapitole věnované trestnému činu kuplířství podle § 189 trestního zákoníku, na kterou tímto odkazují.

Pojmem *takovým pornografickým dílem* zákon odkazuje na alineu první. Je tedy nutno pod tímto termínem chápat kořistění z dětského pornografického díla, a nikoliv z jiných pornografických děl (tvrdá, zvířecí a nezávadová pornografie).

Okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby podle § 192 odst. 5 písm. a), b) trestního zákoníku nečiní v praxi aplikační problémy. Uvedené lze konstatovat i v případě kvalifikovaných znaků ve smyslu § 192 odst. 4 písm. a), c) trestního zákoníku. Výkladové problémy byly orgány činnými v trestním řízení zaznamenány u § 192 odst. 4 písm. b) trestního zákoníku,¹⁹⁹ na které však reagoval Nejvyšší soud stanoviskem dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 300/2012,²⁰⁰ jak bylo podrobně rozebráno v předchozí podkapitole věnované přečinu šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku. Výklad a aplikace tohoto znaku tak po citovaném stanovisku Nejvyššího soudu v praxi již obtíže nečiní.

Bylo-li výše zmíněno stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Tpjn 300/2012, nemohu opomenout zmínit jednu konsekvenci, která též v praxi přinášela obtíže, a to otázku možných souběhů jednotlivých skutkových podstat trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku. Podíváme-li se na znění § 192 odst. 1 trestního zákoníku, je kriminalizováno *přechovávání* pornografického díla. V případě § 192 odst. 4 písm. b) trestního zákoníku je postihováno jednání spočívající mimo jiné v *šíření dětské pornografie* (šíření jiné než dětské pornografie je postihováno v rámci § 191 odst. 1 trestního zákoníku). A je logické, že kdo dětskou pornografií rozesílá, musí ji v daný moment i přechovávat.

A jelikož se citované stanovisko zabývalo i otázkou rozesílání pornografických děl prostřednictvím e-mailových schránek ve smyslu zákonných znaků podle § 191 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku a § 192 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku (ve znění účinném do 31. 7. 2014), konstatovalo, že základní skutková podstata § 192 odst. 1 trestního zákoníku je subsidiární k § 192 odst. 3 a § 192 odst. 4 písm. b) trestního zákoníku,²⁰¹ a proto je jejich jednočinný souběh vyloučen.²⁰² K takovým závěrům nemám žádnou připomínku; plně se

¹⁹⁹ Resp. u § 192 odst. 3 písm. b) trestního zákoníku ve znění účinném do 31. 7. 2014 (tj. do účinnosti novely provedené zákonem č. 141/2014 Sb.).

²⁰⁰ Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 300/2012.

²⁰¹ Autorsky upraveno tak, aby odpovídalo znění § 192 trestního zákoníku po novele provedené zákonem č. 141/2014 Sb., s účinností od 1. 8. 2014.

²⁰² Stanovisko Trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2013 sp. zn. Tpjn 300/2012.

s nimi ztotožňuji. Pouze upozorňuji, jak již bylo naznačeno výše, že uvedené je aplikovatelné výhradně ve vztahu k e-mailovým schránkám s individuálními přístupy, a nikoliv k tzv. sdíleným e-mailovým schránkám, kdy jednu e-mailovou schránku (která může pochopitelně sloužit i jako „úložiště“) užívá neurčené množství uživatelů.

Nezbývá než doplnit, že z hlediska zavinění se jedná o úmyslný trestný čin. Po stránce subjektu může být pachatelem kdokoli, včetně osob mladistvých a právnických osob.

Závěrem této podkapitoly pokládám za vhodné nastínit jednu otázku, která v průběhu tvorby této podkapitoly vyvstala, a to, zda bude trestně odpovědný mladistvý, který sám dětskou pornografií vyrobí? Zákonem chráněný zájem byl porušen, předmětné jednání vykazuje všechny zákonné znaky daného trestného činu, formálně se tedy jedná o trestný čin, resp. v tomto konkrétním případě o provinění. S přihlédnutím ke skutečnosti, že by neměly být postihovány osoby mladší osmnácti let pro jednání, které má jinak sloužit k jejich ochraně, jsem přesvědčen, že trestní odpovědnost je sice zcela na místě, nicméně v daném případě by měl být aplikován materiální korektiv ve smyslu uplatnění zásady subsidiarity trestní represe podle § 12 odst. 2 trestního zákoníku.

Odlišná situace by nastala v případě šíření takto vyrobeného pornografického díla; v tom případě by zjevně uplatnění principu ultima ratio již nebylo na místě. Zákon uvedené (obdobné) jednání částečně dekriminalizuje v dikci § 203 trestního zákoníku, nicméně tato dekriminalizace se vztahuje toliko na jednání mající znaky některého ze sexuálně-vyjmenovaných jednání, přičemž výroba dětské pornografie do dikce citovaného ustanovení zahrnuta není.

3.9 Zneužití dítěte k výrobě pornografie

Trestný čin zneužití dítěte k výrobě pornografie podle § 193 trestního zákoníku je posledním z tripartice mravnostních deliktů, jež zasahují mravní názory společnosti na sexuální vztahy a jejichž zájem primárně spočívá na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů. Není zaměřen na přechovávání či šíření pornografie (v jakékoliv formě a obsahu),

ale na nejzávažnější jednání v souvislosti s pornografickými díly, kterým je bezpochyby jeho výroba. Z § 205b trestního zákona byl tento trestný čin převzat v zásadě beze změny.²⁰³

S pojmem *výroba* je spojeno jedno interpretační úskalí, a to, co lze za výrobu považovat a co nikoliv. Důvodová zpráva k trestnímu zákoníku uvádí, že „*samotná výroba nemusí vždy zahrnovat zneužití takové osoby, neboť výrobou je i např. rozmnožování pornografických fotografií nebo střih a jiné zpracování takových filmů, výroba pornografických videokazet či DVD z již hotového původního materiálu atd.*“.²⁰⁴ S takovými závěry se nemohu ztotožnit. Mám totiž za to, že výrobou by měla být míněna toliko tzv. prvovýroba tedy původní tvorba. A další manipulace s již vytvořeným pornografickým dílem by měla být postihována v rámci šíření pornografie, neboť jsem přesvědčen, že např. kopírování fotografií či DVD filmů s dětskými pornografickými díly fakticky neodpovídá výrobě, ale přiléhavěji právě šíření.

Tento úmyslný trestný čin není ve srovnání s přečinem šíření pornografie a trestným činem výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií tak komplexním. Skládá se ze dvou samostatných základních skutkových podstat; obě jsou vyjádřené v § 193 odst. 1 trestního zákoníku. Na ty navazují kvalifikované skutkové znaky ve smyslu § 193 odst. 2 písm. a), b), odst. 3 písm. a), b) trestního zákoníku. Aplikace kvalifikovaných skutkových znaků nečiní v praxi obtíže, bližší pozornost tedy zaměřím na základní skutkové podstaty.

Objektivní stránka první ze zmíněných spočívá v přiměnění, zjednání, najmutí, zlákaní, svedení nebo zneužití dítěte k výrobě pornografického díla. K výkladu těchto termínů (s výjimkou zneužití dítěte k výrobě pornografického díla) mohu odkázat na podkapitolu 3.5 věnovanou trestnému činu kuplířství podle § 189 trestního zákoníku, kde jsou tyto pojmy též v základní skutkové podstatě citovaného trestného činu obsaženy. Přečin zneužití dítěte k výrobě pornografie obsahuje „navíc“ formu jednání spočívající ve zneužití dítěte k výrobě pornografického díla.

Tímto termínem rozumíme zneužití nízké rozumové a mravní vyspělosti oběti takového činu (dítěte), anebo v případě osoby mladistvé se může jednat o zneužití její bezbrannosti, kdy taková osoba již je schopna adekvátně vnímat a reagovat, nicméně

²⁰³ Srov. § 205b trestního zákona.

²⁰⁴ K podrobnostem viz důvodovou zprávu k trestnímu zákoníku, s. 79-80.

s ohledem na konkrétní okolnosti toho schopna nebude (bezbrannost relativní). Například je-li pod vlivem omamných a psychotropních látek, či je toho využito během jejího spánku atd. Tím, kdo dítě zneužije k výrobě pornografického díla, může být kdokoliv, tedy ten, jenž pornografické dílo „vyrabí“, tzn. typicky fotograf, ale stejně tak i rodiče, kteří své dítě takovému „tvůrci“ přivedou, ať už je jejich pohnutka k tomuto jakákoliv.

Komplikace mohou nastat i při výkladu pojmu *pornografického díla*. Nakolik zákon hovoří o výrobě pornografického díla, k jehož výrobě však má „posloužit“ dítě, je zjevné, že se nemůže jednat a nejedná o výrobu tzv. standardní (nezávadové) pornografie,²⁰⁵ ale právě pornografie dětské, kterou rozhodně nelze označit za nezávadovou, ale právě naopak za společensky vysoce nežádoucí a absolutně neakceptovatelnou.

V kontrastu uvedeného lze uvést, že název tohoto přečinu, resp. formulace jeho objektivní stránky není zcela jednoznačná a působí zmatečně. Vhodným řešením se jeví doplnění definice dětské pornografie v rozsahu alespoň tak, jak je uvedena v dikci § 192 odst. 1 trestního zákoníku, nebo v Lanzarotské úmluvě.

Objektivní stránka druhé základní skutkové podstaty představuje kořistění z účasti dítěte na takovém pornografickém díle. Pojmu kořistění již byla také pozornost věnována v podkapitole o trestném činu kuplířství podle § 189 trestního zákoníku, na kterou tímto odkazují. Nad rámec uvedeného pouze doplňuji, že v tomto případě může být „kořistitelem“ kdokoliv, kdo má z účasti dítěte na pornografickém díle majetkový prospěch, přičemž z praxe jsou známé případy, a nikoliv ojedinělé, že jsou to rodiče těchto dětí, případně osoby, jimž bylo dítě svěřeno do péče. Ve zbytku platí, že subjektem může být kdokoliv, a to včetně osob mladistvých a právnických osob.

K tomuto přečinu je nutné dodat, že je typickým představitelem negativního fenoménu, tzv. komerčního zneužívání dětí. A to především v souvislosti s rozvojem informačních a komunikačních technologií, internetu, sociálních sítí a různých aplikací. Tedy s nárůstem aktivity lidí v kyberprostoru narůstá počet takovýchto skutků, realizovaných právě ve virtuálním prostředí internetu.

²⁰⁵ Srov. § 191 odst. 2 trestního zákoníku.

Jelikož se jedná o společensky vysoce škodlivé jednání, pro zjednodušení a zefektivnění postupu orgánů činných v trestním řízení Interpol zřídil a spravuje Mezinárodní databázi sexuálního vykořisťování dětí (International Child Sexual Exploitation, dále jen „ICSE“).²⁰⁶ Podle autorů ICSE se jedná o audiovizuální databázi, ve které je více než 2,7 milionů audiovizuálních děl, která prostřednictvím softwarového porovnávání pomáhá sdílet informace, analyzovat obsah a získávat stopy směřující k identifikaci pachatelů, případně spojitostí s jinými obdobnými trestními věcmi.²⁰⁷ Přínos takové databáze je nezastupitelný.

O závažnosti zneužití dítěte k výrobě pornografie, a to jako jediného ze všech trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, svědčí i to, že je postihováno jednání spočívající v nepřekážení a současně i v neoznámení tohoto trestného činu podle § 367 odst. 1, resp. § 368 odst. 1 trestního zákoníku.

3.10 Účast na pornografickém představení

Účast na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku spolu s navazováním nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku jsou dva „nejmladší“ mravnostní trestné činy, resp. v obou případech přečiny. Jak již bylo naznačeno výše, jsou sice nejnovějšími mravnostními delikty v trestním zákoníku, nicméně nikoliv příliš.

Jak bylo zmíněno v úvodní části kapitoly třetí, do trestního zákoníku byly tyto přečiny implementovány na základě zákona č. 141/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění zákona č. 105/2013 Sb., a to s účinností k 1. 8. 2014. Touto novelou zákonodárce reagoval mimo jiné v oblasti trestných činů proti lidské důstojnosti ve sexuální oblasti na požadavek plné souladnosti tuzemské právní úpravy se Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

²⁰⁶ Interpol. International Child Sexual Exploitation database [online]. *interpol.int* [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.interpol.int/Crimes/Crimes-against-children/International-Child-Sexual-Exploitation-database>

²⁰⁷ Tamtéž.

V souvislosti s citovanou novelou je potřeba zmínit jednu skutečnost, která není zcela standardní, resp. rozhodně se s ní nelze setkat při každé transpozici či implementaci Směrnic Evropského parlamentu a Rady do tuzemského právního řádu.

Touto skutečností je fakt, že český zákonodárce při definování znění skutkové podstaty přečinu účasti na pornografickém představení šel nad rámec požadavků Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU, když explicitně stanovil zákonnou sazbu trestu odnětí svobody až na dvě léta.²⁰⁸

Citovaná směrnice přitom kalkulovala s jiným vymezením skutku a trestních sazeb, a to s rozlišením na účinkování dětí (osob před dosažením věku pohlavní způsobilosti), a účinkování mladistvých (osob po dosažení věku pohlavní způsobilosti). V prvním případě je vyžadován trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně dvě léta; v případě druhém pak sazba mírnější, kalkuluující s horní hranicí trestní sazby nejméně jeden rok.²⁰⁹

Tuzemský zákonodárce zvolil variantu jednodušší (avšak současně přísnější), když znění skutkové podstaty nepočítá s rozlišením předmětu útoku na osoby mladistvé a nezletilé, ale pracuje výhradně s termínem dítě, kterým se ve smyslu § 126 trestního zákoníku bez dalšího rozumí osoba mladší osmnácti let. Současně pak i jednání směřující vůči osobám pohlavně způsobilým²¹⁰ postihuje trestem odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby až na dvě léta.

Z citované směrnice vyplývá i objekt tohoto trestného činu, kterým je především zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů. Tedy aby nebyly děti předmětem sexuálních aktivit a jednání, které vykazují znaky pornografického představení.

Pornografickým představením rozumíme živé vystoupení určené určitému publiku, a to i prostřednictvím informačních a komunikačních technologií. To může mít dvě podoby,

²⁰⁸ Srov. dikci současného znění § 193a trestního zákoníku.

²⁰⁹ Srov. čl. 4 odst. 4 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

²¹⁰ Terminologie přejatá z citované Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU. Sama Směrnice však svou terminologii nedodrжуje. V případě čl. 4 odst. 4 hovoří o „pohlavní způsobilosti“, zatímco v definičním čl. 2 písm. b) věk, pod jehož hranicí je podle vnitrostátního práva zakázána účast na sexuálních praktikách s dítětem označuje termínem „věk pohlavní dospělosti“.

a to dítěte, které se účastní skutečného nebo předstíraného jednoznačně sexuálního jednání, nebo pohlavních orgánů dítěte k prvotně sexuálním účelům.²¹¹

Je zjevné, jak vyplývá ze samotné definice pornografického představení, že toto může být realizováno jak *živě*, tak prostřednictvím informačních a komunikačních technologií. Tím se rozumí jak online streamovaná videa, tak vysílání již natočených videosnímků, případně prezentace souboru fotografií zobrazujících pohlavní orgány dětí.

Pokud bychom rozebrali samotné jednání, které tato skutková podstata zahrnuje, musí být kumulativně splněny alespoň následující podmínky.

Kdokoliv (subjekt obecný) blíže neurčeným způsobem zajistí pornografické představení nebo jiné obdobné vystoupení, ve kterém účinkuje dítě. Pokud se tato osoba i poté účastní, bude sama trestně odpovědná i pro přečin podle § 193a trestního zákoníku. V případě, že by pouze „zařídila“ předmětné pornografické představení nebo jiné obdobné vystoupení, podle konkrétních okolností v úvahu přichází aplikace trestných činů šíření pornografie, výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií, případně zneužití dítěte k výrobě pornografie.

Ten, kdo pornografické představení nebo jiné obdobné vystoupení pouze sleduje, bude trestně odpovědný za účast na pornografickém představení. Pokud však došlo i ke stažení anebo i k následnému šíření takového pornografického představení nebo jiného obdobného vystoupení, bude pochopitelně na místě vyvozovat i trestní odpovědnost i pro spáchání dalších mravnostních deliktů – výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií či šíření pornografie.

Zajímavou otázku představuje skutečnost, zda osoba, která je „aktérem“ pornografického představení nebo jiného obdobného vystoupení je sama pro takové jednání trestně odpovědná. Jednalo-li by se o trestně odpovědnou osobu (tedy mladistvého), jsem přesvědčen, že trestní odpovědnost takové osoby by měla být vyvozována, byť pro trestný čin výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií. Nasnadě však bude důsledné zvážení aplikace zásady ultima ratio zakotvené v § 12 odst. 2 trestního zákoníku.

²¹¹ Srov. čl. 2 písm. e) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

V té souvislosti též nelze přehlédnout variantu spočívající v tom, že předmětem pornografického představení nebo jiného obdobného vystoupení nebude dítě, ale osoba, která již dovršila věku osmnácti let, a to i přesto, že bude za osobu (nezletilou či mladistvou) autorem pornografického představení nebo jiného obdobného vystoupení vydávána. Skutková podstata postihuje jednání, ve kterém účinkuje dítě.

Jsem však přesvědčen, že i v tomto případě je na místě dovozovat trestní odpovědnost pachatelů, kteří mají za to, že sledují pornografické představení nebo jiné obdobné vystoupení, ve kterém účinkuje dítě, i když jím ve skutečnosti nebude dítě, ale osoba, která již dovršila věku osmnácti let (a pouze jako dítě vypadá – ať už fyziognomicky, tak díky maskérům a líčení). V takovém případě však bude nutno takové jednání posoudit jako jednání spáchané ve stadiu pokusu ve smyslu § 21 odst. 1 trestního zákoníku, neboť k zákonem predikovanému následku nemohlo dojít. Pachatelé tak budou v tomto případě jednat v omylu skutkovém pozitivním, neboť mylně předpokládají existenci nějaké skutečnosti, která fakticky dána není.²¹²

Z hlediska subjektivní stránky je přečin účasti na pornografickém představení úmyslným trestným činem. Jeho subjektem může být kdokoliv. V plné míře se též uplatní trestní odpovědnost mladistvých a právnických osob.

S přihlédnutím k mým praktickým zkušenostem s mravnostní trestnou činností mohu konstatovat, že přečin účasti na pornografickém představení je v praxi (zatím) málo frekvencovaným činem. Tento závěr podporuje i absence jakékoliv zmínky v nejnovější zprávě o činnosti státního zastupitelství (za rok 2019),²¹³ jakož i dostupné judikatuře k tomuto přečinu. Nicméně lze očekávat, že nárůst počtu tohoto skutku bude souviset zejména s trvajícím vzestupem mravnostní trestné činnosti realizované ve virtuálním prostoru, tedy právě prostřednictvím informačních a komunikačních technologií.

²¹² Stočesová, S. *Omyl v českém a zahraničním trestním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 52. Shodně též Kratochvíl, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 308-310.

²¹³ Srov. Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>

3.11 Navazování nedovolených kontaktů s dítětem

Druhý „nejmladší“ mravnostní přečin, o jehož obecném rámci platí shodně to, co bylo uvedeno výše u přečinu účasti na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku. Zejména stran jeho implementace na základě zákona č. 141/2014 Sb. a výchozího rámce v podobě Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU. Je potřeba upřesnit, že citovaná směrnice věnuje navazování kontaktu s dětmi k sexuálním účelům celý článek.²¹⁴

Tento článek jako výchozí rámec ochrany dětí před nevyžádanými sexuálními kontakty a s cílem zajištění přirozeného a zdravého vývoje dětí v oblasti sexuálních vztahů stanovuje, že *navrhne-li dospělá osoba prostřednictvím informačních a komunikačních technologií setkání dítěti, které nedosáhlo věku pohlavní dospělosti, s cílem spáchat trestný čin uvedený v čl. 3 odst. 4 a čl. 5 odst. 6 a učiní-li po tomto návrhu konkrétní kroky vedoucí k tomuto setkání, trestá se tento návrh odnětím svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně jeden rok,*²¹⁵ a dále že *členské státy přijmou nezbytná opatření k zajištění trestnosti pokusu dospělé osoby o spáchání trestných činů uvedených v čl. 5 odst. 2 a 3, pokud se tato osoba snaží navázat prostřednictvím informačních a komunikačních technologií kontakt s dítětem, které nedosáhlo věku pohlavní dospělosti, za účelem pořizování dětské pornografie obsahující vyobrazení tohoto dítěte.*²¹⁶

Citovaný článek odkazuje na další sexuální aktivity, a to účast na sexuálních praktikách s nezletilými dětmi a na výrobu dětské pornografie, jakož i na pořizování nebo držení dětské pornografie a vědomé získávání přístupu k dětské pornografii prostřednictvím informačních a komunikačních technologií.

Jak patrně z dikce čl. 6 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU, trestněprávně relevantní je „pouze“ navazování kontaktu s dětmi k sexuálním účelům prostřednictvím informačních a komunikačních technologií. Naproti tomu tuzemský zákonodárce při tvorbě novelizačního zákona č. 141/2014 Sb. (opět – shodně jako v případě přečinu podle § 193a trestního zákoníku) skutkovou podstatu naformuloval striktněji, když podle § 193b trestního zákoníku kriminalizoval navrhnutí setkání dítěti mladšímu patnácti

²¹⁴ Čl. 6 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

²¹⁵ Čl. 6 odst. 1 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

²¹⁶ Čl. 6 odst. 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/93/EU.

let v úmyslu spáchat jeden ze sexuálně motivovaných trestných činů. Takové setkání lze navrhnout (a je trestné) nejen prostřednictvím informačních a komunikačních technologií, ale jakoukoliv možnou formou, nejnepřirozeněji osobně.

Nemůže být sporu o tom, že v praxi bude osobní spáchání tohoto přečinu ne až tak frekventované jako jeho spáchání prostřednictvím informačních a komunikačních technologií, tedy ve virtuálním prostředí internetu, a to už jen z důvodu domnělé anonymity v kyberprostoru pachatelů tohoto skutku. S tím je spjata i otázka dokazování takového jednání, neboť zajišťování elektronických důkazů a na to navazující otázka prokázání viny pachateli takového skutku bude reálnější (a snadněji dosažitelná) než v případě spáchání takového činu *in natura*.

Objektivní stránka spočívá v navrhnutí setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat sexuálně motivovaný trestný čin. Dikce § 193b trestního zákoníku se jeví nevhodně naformulovaná, když předně uvádí taxativní výčet čtyř mravnostních trestných činů, doplněných formulací *nebo jiný sexuálně motivovaný trestný čin*.²¹⁷ Fakticky tak pachatel tohoto skutku může navrhnout setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat jakýkoliv mravnostní trestný čin, např. soulož mezi příbuznými podle § 188 trestního zákoníku, případně (ad absurdum) i trestný čin znásilnění podle § 185 trestního zákoníku.

Není zjevné, proč zákonodárce zvolil dělení na čtyři vyjmenované mravnostní trestné činy a *ostatní* mravnostní trestné činy. Důvodová zpráva k zákonu č. 141/2014 Sb. se omezuje na konstatování, že tímto *jiným sexuálně motivovaným trestným činem* může být trestný čin obchodování s lidmi či trestný čin sexuálního nátlaku.²¹⁸ S takovými závěry se neztotožňuji, a to z důvodů výše uvedených.

Z hlediska subjektu i subjektivní stránky přečinu navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku platí to, co bylo uvedeno u přečinu účasti na pornografickém představení podle § 193a trestního zákoníku, tedy že subjektem může být kdokoli; a z hlediska subjektivní stránky se jedná o úmyslný trestný čin, nakolik je jeho

²¹⁷ Srov. § 193b trestního zákoníku.

²¹⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 141/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění zákona č. 105/2013 Sb.

spáchání z nedbalosti fakticky nemožné. K subjektu dlužno dodat, že opět se v plné míře uplatní trestní odpovědnost mladistvých a právnických osob.

Za vhodné pokládám zmínit, že pro naplnění všech zákonných znaků postačí, dojde-li k navrhnutí setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat jakýkoliv mravnostní trestný čin. Je irelevantní, zda následně k realizaci sexuálně motivovaného trestného činu skutečně dojde či nikoliv. Z hlediska teorie je takové jednání označováno jako tzv. předčasně dokonaný trestný čin.²¹⁹

V té souvislosti je nutno zohlednit otázku trestnosti v případě, že pachatel nabídne setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat sexuálně motivovaný trestný čin, avšak komunikaci s ním (za předpokladu spáchání tohoto skutku prostřednictvím internetu) povede nikoliv dítě, ale například dospělá osoba za dítě se vydávající, ať už jsou důvody k tomuto jakékoliv. Jsem přesvědčen, že v té souvislosti je na místě hovořit o naplnění zákonných znaků citovaného přečinu, byť je nutno takové jednání posoudit jako jednání spáchané ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 trestního zákoníku, neboť bude-li pachatel navrhovat setkání dítěti mladšímu patnácti let v úmyslu spáchat mravnostní trestný čin avšak nebude se jednat o dítě, jednal (obdobně jak bylo zmíněno v podkapitole věnované přečinu účasti na pornografickém představení) v omylu skutkovém pozitivním, neboť mylně předpokládal existenci nějaké skutečnosti, která fakticky dána nebyla.²²⁰

S tím dále souvisí možné praktické problémy při aplikaci tohoto skutku; především otázka místní příslušnosti. Jsem totiž přesvědčen, že přečin navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku, který je spáchán prostřednictvím informačních a komunikačních technologií (internetu) je distanční delikt. A to proto, že místo, nebo místa, odkud se pachatel či pachatelé dopouštějí tohoto skutku (naplňují objektivní stránku), může být, a zpravidla také je, odlišné od místa, kde dojde k zákonem predikovanému následku tohoto přečinu. Uvedené pochopitelně neplatí v případě jednání in natura, tedy osobnímu navazování nedovolených kontaktů s dítětem, kde budou pachatel

²¹⁹ Kratochvíl, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2012, s. 343-346. Obdobně též Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 11. 2020 sp. zn. 8 Tdo 1041/2020.

²²⁰ Stočesová, S. *Omyl v českém a zahraničním trestním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 52. Shodně též Kratochvíl, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2012, s. 308-310.

i poškozený na jednom místě; pak bude místo jednání i následku shodné a v takovém případě nelze hovořit o distanční povaze tohoto přečinu.

Dostupná judikatura, která by mé závěry o distanční povaze tohoto přečinu potvrdila, však zatím absentuje, s výjimkou jednoho procesního rozhodnutí, a to usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2019 sp. zn. 7 Td 23/2019, které právě řešilo otázku místní příslušnosti v rámci sporu o příslušnost, kde je též (mimo jiné) argumentováno distanční povahou tohoto přečinu, je-li spáchán prostřednictvím informačních a komunikačních technologií (internetu).

V praxi se s přečinem navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku lze setkat poměrně často, a to zejména v posledních letech v souvislosti s fenoménem narůstajícího počtu mravnostních trestných činů spáchaných prostřednictvím informačních a komunikačních technologií, tedy v kyberprostoru, internetu a darknetu. Tomuto fenoménu je bližší pozornost věnovaná v navazující kapitole 4.

3.12 Svádění k pohlavnímu styku

Dříve trestný čin, od 1. 1. 2010 za užití trestním zákoníkem zavedené bipartice trestných činů, přečin svádění k pohlavnímu styku je po přečinech účasti na pornografickém představení a navazování nedovolených kontaktů s dítětem třetím „nejmladším“ mravnostním deliktem. Byť hovořit o „novém trestném činu“ již není na místě, neboť tento trestný čin (za užití tehdejší terminologie) byl do trestního zákona (nikoliv trestního zákoníku) zařazen v souvislosti s přijetím zákona o soudnictví ve věcech mládeže, tedy k 1. 1. 2004, jak již bylo uvedeno výše.

Východiskem právní úpravy tohoto trestného činu je čl. 34 Úmluvy o právech dítěte, který stanovuje požadavky na poskytování ochrany dětí před všemi formami sexuálního vykořisťování a sexuálního zneužívání. Citovaný článek tyto požadavky dále specifikuje na konkretizaci poskytované ochrany, a to a) svádění nebo donucování dětí k jakékoliv nezákonné sexuální činnosti, b) využívání dětí k prostituci nebo k jiným nezákonným sexuálním praktikám za účelem finančního obohacování a c) využívání dětí v pornografii a při výrobě pornografických materiálů za účelem finančního obohacování. Z obsahové

dikce § 217a trestního zákona, ale i § 202 trestního zákoníku je zjevné, že tento trestný čin reflektuje variantu ad a) čl. 34 Úmluvy o právech dítěte.

Český zákonodárce se při definování tohoto trestného činu inspiroval rakouskou právní úpravou a reagoval tím na nárůst nežádoucího jednání a s tím spojené výrazné mravní ohrožení dětí a narušení jejich hodnotového systému, tedy reagoval na trend požadavku prohlubující ochranu dětí a mládeže před nežádoucím jednáním v sexuální oblasti.²²¹

Trestný čin svádění k pohlavnímu styku podle § 217a trestního zákona byl systemizován v hlavě šesté zvláštní části trestního zákona, věnované trestným činům proti rodině a mládeži. K 1. 1. 2010 jej trestní zákoník z trestního zákona přejal a obdobně systemizoval v rámci katalogu trestných činů proti rodině a dětem, které tvoří čtvrtou hlavu zvláštní části trestního zákoníku. Tato systemizace přetrvala dodnes.²²²

Nepřetrvaly ale zákonné znaky tohoto trestného činu, které byly upraveny²²³ do znění skutkové podstaty tak, jak ji známe z aktuálně účinného znění trestního zákoníku. Již trestní zákoník při svém přijetí obsahoval nově formulované znění skutkové podstaty. Současně, jak bylo zmíněno v úvodní části třetí kapitoly, ještě v rámci legisvakanní lhůty před účinností trestního zákoníku doznal přečin svádění k pohlavnímu styku úpravy spočívající v korekci věku dítěte ve smyslu § 202 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, a to ze čtrnácti na patnáct let.²²⁴

Již na počátku své účinnosti trestní zákoník v § 202 obsahoval rozšířenou skutkovou podstatu včetně kvalifikovaného skutkového znaku spáchání takového činu na dítěti mladším patnácti let, a to jako reakci na tehdy účinné Rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV.

Objektem přečinu svádění k pohlavnímu styku je zájem na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů. Z hlediska mnou provedené kategorizace zájmu na ochraně lidské důstojnosti v oblasti sexuálních vztahů je zjevné, že tento přečin spadá do

²²¹ Důvodová zpráva k zákonu 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů.

²²² K vhodnosti této volby srov. podkapitulu 2.2.

²²³ Užil jsem termínu „úprava“, neboť před nabytím účinnosti zákona nelze hovořit o jeho novelizaci.

²²⁴ Srov. úvodní část třetí kapitoly, kde je zmíněnému věnována bližší pozornost.

třetí roviny lidského sexuálního chování, tj. poskytuje ochranu zájmu na přirozeném a zdravém vývoji dětí v oblasti sexuálních vztahů. Částečně se též prolíná s rovinou druhou, tj. s mravními názory společnosti na sexuální vztahy (především pak otázka dětské prostituce). Lze shrnout, že společným objektem tohoto přečinu je zájem na ochraně dětí před nežádoucími sexuálně orientovanými jednáními. Možné podoby tohoto nežádoucího sexuálně orientovaného jednání jsou obsaženy v dikci základní skutkové podstaty tohoto přečinu, nicméně to již souvisí s objektivní stránkou tohoto činu.

Objektivní stránka spočívá v pohlavním styku s dítětem, pohlavním sebeukájení dítěte, jeho obnažování nebo v jiném srovnatelném chování, která jsou podmíněna nabídnutím, slíbením nebo poskytnutím dítěti nebo jinému úplaty, výhody nebo prospěchu, směřující k realizaci sexuálního uspokojení pachatele takového činu.

K naplnění zákonných znaků této skutkové podstaty je nutné, aby zmíněné formy sexuálního jednání vedly k pohlavnímu uspokojení pachatele. Zákon však nerozlišuje, zda musí k realizaci jakékoliv ze zmíněných forem sexuálního jednání fakticky dojít; pro trestnost postačí, pokud pachatel například poskytne dítěti úplatu za jeho obnažování, aniž by k tomuto skutečně došlo. Z hlediska teorie se jedná o trestný čin předčasně dokonaný – trestné je již samotné naplnění zákonných znaků, bez ohledu, zda (ne)dojde k následku trestného činu. Taktéž nemusí dojít ani k přijetí úplaty, výhody nebo prospěchu; pro naplnění zákonných znaků postačí, že tato (úplata, výhoda nebo prospěch) byla předem nabídnuta, slíbena nebo poskytnuta.²²⁵

Je však nutné, aby úplata, výhoda nebo prospěch byly dítěti nebo jinému poskytnuty *předem*. V opačném případě se nebude jednat o přečin svádění k pohlavnímu styku, ale podle konkrétních okolností může přicházet v úvahu jiný mravnostní trestný čin, zejména pohlavní zneužití podle § 187 odst. 1 trestního zákoníku.

Pohlavní styk (s dítětem) přejímá obsahový význam tohoto jednání z dikce § 185 odst. 1 trestního zákoníku, jak již bylo uvedeno výše. Jedná se tedy o jakýkoliv způsob ukájení pohlavního pudu pachatele na těle jiné osoby (poškozeného) v širším slova smyslu.

²²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 7. 2014 sp. zn. 7 Tdo 708/2014.

Jak bylo zmíněno u trestného činu sexuálního nátlaku, pohlavním sebeukájením (dítěte) rozumíme jakékoliv autoerotické sexuální aktivity, v rámci kterých dochází k vlastnímu vzrušení a uspokojování vlastních sexuálních potřeb, zpravidla drážděním pohlavních orgánů nebo masturbací (byť ani v tomto případě není vzrušení obligatorní; esenciální je vzrušení pachatele takového činu). K tomu může docházet vlastníma rukama, případně za užití jakýchkoliv pomůcek, jejichž účelem je umocnit sexuální vzrušení. Nezbytnou podmínkou je, aby se jednalo o ukájení sebe sama. Tedy například masturbace prováděná jinou osobou není pohlavní sebeukájení.

Shodně jako v případě pohlavního sebeukájení je u přečinu svádění k pohlavnímu styku přejatý termín obnažování a jiného srovnatelného chování z díkce § 186 odst. 1 trestního zákoníku, o kterém bylo pojednáno v podkapitole věnované právě sexuálnímu nátlaku, na kterou tímto odkazují.

Úplatou rozumíme finanční plnění ze strany pachatele (typicky poskytnutí peněz). *Prospěch* lze definovat jako jakékoliv plnění jiného než finančního charakteru – zpravidla jiné materiální plnění. Tedy například, pokud pachatel dítěti koupí nový telefon, nové oblečení atd. *Výhodou* pak rozumíme nemateriální zvýhodnění, tedy například pokud je pachatelem učitel a poškozeným žák, tak např. benevolentní hodnocení školního testu, dále se může jednat o zvýhodnění při přijímacím řízení či pracovním pohovoru atd. Termíny výhoda a prospěch jsou v praxi užívány *a promiscue*, neboť i prospěch může mít povahu nemateriální – například neoprávněnou výhru ve výběrovém řízení.

Předmětem útoku přečinu svádění k pohlavnímu styku je dítě. Dítětem se ve smyslu základní skutkové podstaty tohoto přečinu rozumí osoba mladší osmnácti let, protože dítěti mladšímu patnácti let je poskytována zvláštní ochrana v kvalifikovaném skutkovém znaku ve smyslu § 202 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku. Ohledně kvalifikovaných skutkových znaků podle § 202 odst. 2 písm. b), c), d) trestního zákoníku platí, co bylo uvedeno výše.

Kvalifikované skutkové znaky tohoto přečinu pak obsahují taxativní výčet okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby. Ohledně těchto platí, co bylo uvedeno výše, tj. že pro účely této práce jim není věnována bližší pozornost.

Jelikož zákon nestanovuje další požadavky na subjekt, pachatelem přečinu svádění k pohlavnímu styku může být kdokoliv. Jednak tedy muž, žena i osoby mladistvé. V plné míře se též uplatní trestní odpovědnost právnických osob.

Z hlediska subjektivní stránky je nutno rozlišit základní a kvalifikovanou skutkovou podstatu. Zatímco v případě základní skutkové podstaty je z hlediska zavinění vyžadován alespoň úmysl nepřímý. V případě kvalifikované skutkové podstaty podle § 202 odst. 2 trestního zákoníku z hlediska zavinění postačí jednání nedbalostní. Výjimka platí v případě aplikace § 202 odst. 2 písm. b) trestního zákoníku – v případě zavrženíhodné pohnutky je nutné zavinění úmyslné; nedbalost zde z povahy věci nepřichází v úvahu.

S přečinem svádění k pohlavnímu styku je spjat § 203 trestního zákoníku, který stanovuje beztrestnost dítěte v taxativně vyjmenovaných případech sexuálních aktivit, jichž je takové dítě samo iniciátorem – slovy zákona *dítě, které žádá nebo přijme za pohlavní styk s ním, své pohlavní sebeukájení, obnažování nebo jiné srovnatelné chování úplatu nebo jinou výhodu či prospěch, není pro takový čin trestné*.

Smyslem § 203 trestního zákoníku je vyloučit z trestní odpovědnosti děti, které samy porušují normy, které jim jinak poskytují ochranu. Subsidiárně může smysl tohoto ustanovení spočívat i ve znemožnění (hypoteticky realizovatelné) možnosti, kdy by v jedné trestní věci dítě vystupovalo v procesním postavení osoby podezřelé a současně osoby poškozené anebo společně s druhým dítětem byla jejich procesní postavení zaměnitelná, tj. že by každá z těchto osob mladších osmnácti let vystupovala v postavení osoby podezřelé a současně osoby poškozené.

Citované ustanovení je potřeba vykládat restriktivně ve smyslu, jak je zformulováno. Předně, uvedené se nevztahuje na děti mladší patnácti let. Dále, vyjmenované sexuální aktivity nelze rozšiřovat nad uvedený rámec. Tím míním již naznačenou otázku trestní odpovědnosti dítěte, které vyrobí (vlastní) dětské pornografické dílo. Na takové jednání se toto „dekriminalizační“ ustanovení nevztahuje. Stran výkladu jednotlivých sexuálních aktivit platí definice těchto aktivit, jak byla předložena výše.

3.13 Dílčí závěr

Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti tvoří ucelenou kategorii mravnostních deliktů, která téměř plně pokrývá (kriminalizuje) veškerá sexuálně-relevantní jednání tak, jak jsou definována v pramenech unijního práva, a jejichž definování bylo i po tuzemském zákonodárci požadováno. Nelze nepřipomenout nedostatečnou konstrukci § 202 trestního zákoníku, jehož novelizace je již aktuálně v legislativním procesu, stejně jako absenci sexuálně motivovaného jednání se zvířaty, nicméně uvedené je již nad rámec požadavků plynoucích z nadnárodních harmonizací, a to včetně ICCS, která taktéž nezná ani nepracuje s žádným sexuálním trestným činem spáchaným vůči zvířatům.

Právní úprava není optimální, a to především v třech nejzávažnějších mravnostních trestných činech, tedy v právní úpravě znásilnění, sexuálního nátlaku a pohlavního zneužití.

V případě trestného činu znásilnění je zásadní problém již v tom, že samotný pojem znásilnění neodpovídá realitě, a to včetně zákonných znaků. Jinými slovy v termínu *znásilnění* spatřuji rozpor mezi jeho definicemi z hlediska (trestního) práva, z hlediska výkladu jazykového i sociokulturního. Aniz bych měl na tomto místě v úmyslu zabývat se etymologií tohoto termínu, pokládám na nutné poukázat především na nejsignifikantnější rozpor mezi trestně-právním vymezením termínu znásilnění a představami laické veřejnosti o tomto termínu. A to i proto, že laická veřejnost – občané – jsou adresáty citované právní normy, která každému jednotlivému z nich poskytuje ochranu v případě dotčení zákonem chráněného zájmu, tedy pokud by se sami stali obětí takového trestného činu.

Například, bude-li v mediálním prostoru zveřejněna informace, že se pachatel na osobě poškozené dopustil pohlavního styku, veřejnost bude uvedené (pohlavní styk) vnímat jako „sex“.²²⁶ Naproti tomu orgány činné v trestním řízení si pod pojmem pohlavní styk představí méně invazivní metody sexuálně motivovaného jednání, tedy například osahávání osoby poškozené. A naopak, pokud bude zveřejněn rozsudek, s tím, že byl spáchán jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží, orgánům činným v trestním řízení bude jasné, že se jedná o sexuální aktivity sem podřaditelné, a že v žádném případě

²²⁶ Blatníková, Š., Zeman, P. Sexuální delikventi, stereotypy a česká veřejnost. *Trestněprávní revue*. Praha: C. H. Beck, 2015, č. 1, s. 8–14.

nemohlo jít o pohlavní styk ani o soulož, kdežto veřejnosti nemusí být zjevné, co si pod citovaným pojmem představit.²²⁷

Uvedené pak úzce souvisí s až příliš technicistním popisem znásilnění v trestním zákoníku. Ve smyslu shora uvedeného trestní zákoník nutí orgány činné v trestním řízení striktně rozlišovat onu konkrétní formu (technickou podobu), zda šlo o pohlavní styk, o soulož nebo o jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží a tyto samozřejmě vzájemně nezaměňovat. A důležitější faktory, kterými jsou podle mého názoru užity druh násilí při znásilnění, nebo jeho intenzita, délka trvání násilí nebo *aktu samého* atd. trestní zákoník nerozlišuje. Z hlediska současné konstrukce trestného činu znásilnění je pro kriminalizaci takového jednání irelevantní, zda se jednalo o méně invazivní a krátce trvající psychické násilí, nebo o delší dobu trvající fyzický útok spáchaný se zbraní nebo zvlášť surovým či trýznivým způsobem. Taktéž je irelevantní, zda například soulož trvala v řádech minut, nebo hodin. V případě násilí zákon uvedené postihuje až (pouze) v případě, že by takovým jednáním došlo ke způsobení těžké újmy na zdraví ve smyslu § 185 odst. 3 písm. c) trestního zákoníku. V praxi mají tyto skutečnosti odraz při stanovení druhu a výše trestu. Nicméně zde spatřuji potenciál pro případné budoucí změny právní úpravy.

Další připomínky mám ve vztahu k zákonné trestní sazbě ve smyslu § 186 odst. 6 trestního zákoníku. Zatímco v případě zákonné sazby ve smyslu § 185 odst. 4 a § 187 odst. 4 trestního zákoníku, bude-li takovým činem způsobena smrt, je stanovena hranice zákonné trestní sazby na deset až osmnáct let, v případě sexuálního nátlaku podle § 186 odst. 6 trestního zákoníku, taktéž, bude-li takovým činem způsobena smrt, je stanovena hranice zákonné trestní sazby na deset až šestnáct let. Zákonná sazba deset až osmnáct let koresponduje s výměrou zákonné sazby v případě zvlášť závažného zločinu vraždy podle § 140 odst. 1 trestního zákoníku, jehož objektem je úmyslné usmrcení jiného. Výměra deset až šestnáct let ve smyslu § 186 odst. 6 trestního zákoníku tak působí poněkud nesourodě. Takto stanovená výměra zákonné trestní sazby byla provedena zákonem č. 306/2009 Sb., přičemž z důvodové zprávy nelze k volbě konkrétně této výměry nic vyčíst. I zde tedy spatřuji prostor pro případné budoucí změny právní úpravy, resp. navýšení horní hranice zákonné sazby (a její sjednocení) z šestnácti na osmnáct let.

²²⁷ Blatníková, Š., Zeman, P. Trestný čin znásilnění v českém trestním právu: když sovy nejsou, čím se zdají být. In: Kalvodová, V. (eds.) *Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvílovi*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 54, 60-62.

V případě trestného činu pohlavního zneužití shledávám problematickou výměru zákonné trestní sazby ve smyslu § 187 odst. 1 trestního zákoníku (jeden rok až osm let). A to nikoliv z důvodu, že by se jednalo o sazbu příliš mírnou nebo příliš přísnou, ale z důvodu některých procesních konsekvencí s tím spojených, jak bylo blíže rozebráno v podkapitole věnované pohlavnímu zneužití.

Jak vyplývá z výše uvedeného, trestný čin pohlavního zneužití je nezřídka páčán osobami věkově navzájem blízkými, z nichž jedna v době spáchání činu již (byť mnohdy nepatrně) překročila hranici věku pohlavní dospělosti (a trestní odpovědnosti), tedy patnácti let. Na místě je zvažovat princip subsidiarity trestní represe, vyjádřený zásadou ultima ratio ve smyslu § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Ve věci se však jedná o zločin, což znemožňuje aplikaci postupu podle § 307 ev. § 309 trestního řádu, a v případě obviněného mladistvého též vylučuje postup podle § 7 ev. § 70 zákona o soudnictví ve věcech mládeže. V uvedeném spatřuji prostor pro budoucí právní úpravu, avšak nikoliv ve smyslu korekce zákonných trestních sazeb, ale ve formě zakotvení výjimky v případě tohoto mravnostního trestného činu u konkrétních procesních postupů či institutů.

V případě přečinu soulože s příbuznými by zákon mohl doznat drobného formulačního upřesnění spočívající v doplnění *pokrevního příbuzenství*, aby bylo zjevné, že na příbuzné, jejich vztah nebyl založen pokrevním poutem, ale právním rozhodnutím (osvojením), se uvedené nevztahuje.

V případě trestného činu kuplířství by pro zlepšení jednoznačnosti právní úpravy měl zákon vypustit vyjmenované varianty přiměření jiného k provozování prostituce za současného nahrazení jedním souhrnným termínem. Naopak doplněno by mělo být násilné donucení jiného k provozování prostituce. Případně pak i vymezení časového období, po které byl jiný přiměn nebo donucen k provozování prostituce.

Přečin šíření pornografie by mohl doznat přejmenování (in concreto rozšíření názvu o výrobu), aby název odpovídal obsahu skutkové podstaty, kdy již první sloveso první základní skutkové podstaty tohoto trestného činu zní *vyrobí*.

V případě trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií ve smyslu § 192 odst. 3 trestního zákoníku pokládám za vhodné doplnit formulaci *není-li sám dítětem*.

Jak bylo zmíněno v příslušné podkapitole, jinak (formálně) by měla být vyvozována trestní odpovědnost dítěte, které vyrobí (vlastní) dětské pornografické dílo, protože § 203 trestního zákoníku takové jednání nereflektuje.

Přechin zneužití dítěte k výrobě pornografie bych (obdobně jako kuplířství) rozšířil o variantu spočívající v násilném donucení dítěte k výrobě pornografie. A doplnil objektivní stránku spočívající ve zneužití dobrovolnosti jednání dítěte (jeho svolení) k výrobě pornografie (například za úplatu).

K přečinům podle § 193a, § 193b a § 202 trestního zákoníku nemám žádné pozměňovací návrhy.

4 Nové jevy v mravnostní kriminalitě

S vyspělostním růstem společnosti a technologickým pokrokem dochází ke stále většímu počtu trestných činů, které jsou (s)páchány prostřednictvím informačních a komunikačních technologií – tedy k tzv. *kyberkriminalitě*.²²⁸ Například zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019 hovoří o pokračujícím trendu vzestupu kybernetické trestné činnosti.²²⁹ Jen ve srovnání s rokem 2018 se jedná o 23,5% nárůst.²³⁰ Ve stejném duchu kontinuálního setrvalého růstu kyberkriminality na území České republiky hovoří i statistiky Policie České republiky.²³¹

Inklinace ke kyberprostoru jako k prostředku páchaní trestné činnosti může být odůvodněna nejen komfortem, který *online svět* nabízí,²³² ale i tím, že tento virtuální prostor lépe umožňuje zastření vlastní identity a anonymity, zejména při využití služeb a sítí, které to umožňují anebo jsou za tím účelem vytvořené (především různé VPN, tj. virtuální privátní síť a síť TOR – The Onion Router).²³³

Jak bylo zmíněno v úvodní části této práce, objevují se nové druhy sexuálního jednání, které dříve neexistovaly, např. *kybergrooming*, *sexting* atd. Podle portálu E-bezpečí termín *kybergrooming* označuje chování uživatelů internetu, které má v oběti vyvolat falešnou důvěru a přimět ji k osobní schůzce v reálném světě. Výsledkem této schůzky může být sexuální zneužití oběti, fyzické násilí na oběti, zneužití oběti pro dětskou prostituci, k výrobě dětské pornografie apod. *Kybergrooming* je vlastně druhem psychické manipulace, ve které komunikuje dospělý uživatel (často pod falešnou identitou) s dítětem, přičemž využívá celou řadu strategií - např. zrcadlení (*mirroring*), *phishing*, profilování oběti, vábení

²²⁸ Smejkal, V. *Kybernetická kriminalita*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 23-25.

²²⁹ Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>

²³⁰ Tamtéž.

²³¹ Schimmer, D. Statistika kyberkriminality [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/kyber-prehled-kopie-xlsx>

²³² Myšleno v tom smyslu, že z „tepla domova“ lze páchat kybernetickou trestnou činnost, aniž by pachatel musel „jít ven“ nebo vynaložit jakoukoliv fyzickou námahu.

²³³ Uvedené samozřejmě nepředurčuje absolutní anonymitu, nakoř jsou i z praxe známé případy, kdy byla trestná činnost páchaná v síti TOR odhalena a zadokumentována, načež byl pachatel uznán vinným a odsouzen k nepodmíněnému trestu. K tomu viz Kozelka, P. Programátor stvořil drogovou tržnici a ukradl bitcoiny za 16 miliónů, dostal devět let [online]. *novinky.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.novinky.cz/krimi/clanek/programator-stvoril-drogovou-trznici-a-ukradl-bitcoiny-za-16-milionu-dostal-devet-let-40048024>

a uplácení (luring), strategie snižování zábran dětí a mládeže zaváděním sexuálního obsahu do konverzace, izolační metody, strategie manipulace dětí prostřednictvím fotografií opačného pohlaví, webcam trolling apod.²³⁴ *Sexting* lze definovat jako jakoukoliv komunikaci orientovanou do sexuální sféry a to včetně sdíleného multimediálního obsahu (zpravidla též se sexuálním podtextem). O faktu, že je problematika moderních forem závadové online komunikace velmi závažná, svědčí i řada projektů a výzkumů, které se touto problematikou zabývají.²³⁵

Z hlediska skladby trestných činů páchaných v kyberprostoru se nejedná pouze o tzv. ryze počítačové trestné činy (§ 230 - § 232 trestního zákoníku), ale o jakékoliv další trestné činy, například trestné činy proti svobodě, majetkové a hospodářské trestné činy, úplatkářství, trestné činy narušující soužití lidí a pochopitelně i trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, jejichž spáchání v kyberprostoru není z povahy věci vyloučeno.

Trestné činy vyjmenované ve zvláštní části trestního zákoníku by tak bylo možné kategorizovat podle místa, kde je lze spáchat, a to na trestné činy, které lze spáchat pouze in natura (například vražda, ublížení na zdraví, loupež, znásilnění, pohlavní zneužití, prostituce ohrožující mravní vývoj dětí, ohrožení pod vlivem návykové látky), na trestné činy, které lze spáchat pouze v kyberprostoru (podle mého přesvědčení nelze žádný trestný čin spáchat pouze v kyberprostoru, neboť například i neoprávněný přístup k počítačovému systému a nosiči informací lze též spáchat in natura) a na trestné činy, které lze spáchat jak in natura, tak v kyberprostoru (například vydírání, krádež, podvod, účast na pornografickém představení).

Je tak zjevné, že se kybernetická trestná činnost prolíná (resp. může prolínat) všemi druhy trestné činnosti, mravnostní trestnou činností nevyjímaje. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019 doslovně uvádí, že „*anonymní prostředí internetu a jeho masové*

²³⁴ Převzato a upraveno z portálu e-bezpečí. Co je kybergrooming? [online]. *e-bezpeci.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.e-bezpeci.cz/index.php/71-trivium/1421-co-je-kybergrooming>

²³⁵ Např. Kopecký, K. a kol. *Rizika internetové komunikace v teorii a praxi*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Pedagogická fakulta, Centrum prevence rizikové virtuální komunikace, 2013. Obdobně též projekt EU Kids Online v České republice realizovaný Institutem výzkumu dětí, mládeže a rodiny při Fakultě sociálních studií Masarykovy univerzity. EU Kids Online v České republice [online]. *ivdmr.fss.muni.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://ivdmr.fss.muni.cz/aktuality/eu-kids-online-v-ceske-republice>

*užívání vede k trvajícimu vzestupu mravnostní trestné činnosti, především šíření dětské pornografie a sexuálního nátlaku.*²³⁶

Termín *šíření dětské pornografie* užitý v citované zprávě o činnosti státního zastupitelství za rok 2019 je zavádějící, neboť slučuje přečin šíření pornografie podle § 191 trestního zákoníku s trestným činem výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií podle § 192 trestního zákoníku. Podle obsahu je však zjevné, že autor zprávy (nejvyšší státní zástupce) užitým termínem míní dětskou pornografii²³⁷ a její šíření, které je kriminalizováno v rámci § 192 trestního zákoníku.

Význam přechovávání dětské pornografie, získání přístupu k ní, jakož i další manipulace s dětskou pornografií, je zjevný. V kyberprostoru jsou za tím účelem využívány především individuální e-mailové schránky, sdílené e-mailové schránky, cloudová úložiště, specializované weby a sociální sítě. Sociální sítě zpravidla obsahují prostředky přímé komunikace, včetně možnosti (pře)posílání multimediálního obsahu (fotografie, videa, odkazy). Stejně tak tzv. skupiny, které lze v rámci některých sociálních sítí vytvářet, umožňují šíření svého (závadového) obsahu mezi členy. A v poslední době se *těší větší oblibě* než „klasické“ sdílené e-mailové schránky.

Uživatelé těchto moderních platforem mnohdy spoléhají na anonymní prostředí internetu (a sociálních sítí), z čehož těží orgány činné v trestním řízení, pro které pak není složité takové osoby identifikovat a za pomoci digitálních důkazů prokázat jejich vinu a donutit je nést důsledky jejich trestně-právního jednání. Současně uživatelé těchto služeb zavedli jistá „pravidla komunikace“. Ta spočívají v tom, že nový uživatel posílá multimediální (závadový) obsah jako první. Teprve poté jsou jemu samotnému „na oplátku“ zaslány soubory ostatních uživatelů. Tím je nový uživatel „zavázán k mlčenlivosti“.

Výrazně komplexnější situace pak nastává v případě sexuálního nátlaku (a s ním souvisejících dalších mravnostních trestných činů). K trestné činnosti jsou užívány zpravidla

²³⁶ Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>

²³⁷ Resp. pornografické dílo, které zobrazuje nebo jinak využívá dítě nebo osobu, jež se jeví být dítětem.

sociální síť. Osobami poškozenými jsou děti a nezřídka i děti mladší patnácti let. Modelový příklad z praxe vypadá přibližně následovně.

Přes sociální síť je oslovena osoba poškozená; komunikace začíná zpravidla nenásilnou formou, flirtováním.²³⁸ Pachatel zjišťuje věk osoby poškozené a její rodinné poměry, snaží se vyvolat pocit důvěryhodnosti a přátelského vztahu. Jakmile je mu osoba poškozená nakloněna, komunikace počíná směřovat do oblasti vztahů a do sexuální oblasti. Pachatel zjišťuje zkušenosti osoby poškozené v sexuálních vztazích, dotazuje se na sekundární pohlavní znaky, na masturbaci a na sexuální partnery. Pokud osoba poškozená komunikaci nepřeruší, následuje přesvědčování osoby poškozené k pořízení fotografií či videí postavy osoby poškozené, a to i ve spodním prádle a zcela obnažené, s pochopitelným zaměřením na oblast genitální a anální. Pokud osoba poškozená požadované fotografie či videa (svého těla) pachateli pošle, komunikace tím nekončí. Ze strany pachatele jsou vyžadovány další fotografie a videa nebo jiné sexuálně motivované jednání osoby poškozené. Za tím účelem, ale i za účelem „vynucení mlčenlivosti“ již pachatel používá výhrůžky zveřejnění dosud zaslaných fotografií nebo videí nebo oznámení jednání osoby poškozené jiné osobě či osobám (rodičům, kamarádům, spolužákům ve škole). Není vyloučeno ani sjednávání schůzky za účelem realizace sexuálních aktivit.

U rozumně smýšlející osoby dospělé, ale v zásadě i u osoby mladistvé lze předpokládat, že tyto osoby by byly schopny akceptovat v zásadě pouze jen prvotní stadium výše popsané komunikace a k otázkám intimního charakteru a směřujících do sexuální oblasti by ani nedošlo; tím spíše ne k pořizování fotografií nebo videí a jejich následnému zasílání pachateli. Jiná situace by však nastala v případě, kdy jsou osobami poškozenými děti mladší patnácti let, jejichž rozumová a mravní vyspělost neumožňuje rozpoznat závadnost takového jednání, protože jsou tyto osoby snadněji zmanipulovatelné „do hry“ pachatele, ze které není „snadného úniku“.

Pachatelé takového jednání využívají možnosti internetu a sociálních sítí, vytváří si za účelem vedení těchto sexuálně-motivovaných komunikací ad hoc profily či účty, a to i takové, jež se jeví být dítětem, aby u osob poškozených (zpravidla dětí mladších patnácti

²³⁸ Z praxe jsou však známy i případy, kdy již samotná komunikace od počátku směřuje do sexuální oblasti.

let) vyvolali či umocnili pocit důvěry, typicky že komunikaci vedou s věkově blízkou osobou stejného pohlaví – tedy vydávajíc se za „novou kamarádku“ osoby poškozené.

Tímto svým jednáním se pachatelé výše popsaného jednání dopouštějí řady mravnostních trestných činů – navazování nedovolených kontaktů s dítětem, zneužití dítěte k výrobě pornografie, výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií, příp. i svádění k pohlavnímu styku, ale především sexuálního nátlaku. V případě výše popsaného případu se jedná o právní kvalifikaci (mimo jiné) jako sexuálního nátlaku ve smyslu § 186 odst. 1, odst. 5 písm. a) trestního zákoníku, k jehož šetření jsou příslušné orgány ve smyslu § 17 trestního řádu.

Tato závažná násilná mravnostní trestná činnost páchaná přes internet je v trendu setrvalého postupného nárůstu.²³⁹ Uvedené bude nepochybně platit i v dalším sledovaném období (tj. v roce 2020).²⁴⁰ Nasnadě tak zůstává otázka prevence. Ta by měla spočívat v důsledném a opakovaném vysvětlování dětem mladších patnácti let všech relevantních „nástrah“ kyberprostoru, včetně významu informací, které o sobě poskytují a komu, vysvětlování, že je nutné ověření identity či osobní známost osoby, s níž komunikují anebo které chtějí posílat jakékoliv (citlivé) informace anebo osobní fotografie či videa, včetně možnosti jejich zneužití (fotomontáže) atd. V případě prevence mají orgány činné v trestním řízení v tomto případě toliko pomocnou roli, nakolik by základ účinné prevence měli poskytnout rodiče dětí mladších patnácti let a sekundárně pak i školská zařízení. Jelikož se jedná o velmi rozšířenou problematiku, orgány činné v trestním řízení, ale i jiné organizace tomuto fenoménu věnují prostor v rámci různých (mediálně známých) kampaní.

4.1 Dílčí závěr

Nové jevy v mravnostní kriminalitě, a především kyberkriminalitu, nelze podceňovat. A to nejen s ohledem na postupný setrvalý nárůst nápadu tohoto druhu trestné činnosti, o kterém svědčí statistické zprávy jak Policie České republiky, tak státního zastupitelství, ale

²³⁹ Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>

²⁴⁰ Ke dni 11. 3. 2021 nebyla zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2020 zpracována, resp. zveřejněna.

i s přihlédnutím k technickému pokroku a technologickým inovacím v oblasti informačních a komunikačních technologií.

Porovnáme-li strukturu kriminality, která se vyskytovala před třiceti lety, před deseti lety a která se vyskytuje aktuálně, nelze než hovořit o výrazné dynamice a značném posunu v četnosti i skladbě jednotlivých trestných činů, mravnostní trestnou činnost nevyjímaje.

K tomu je obratem nutno dodat, že trestní řád za dobu své více než půl století trvající účinnosti sice „absolvoval“ vyšší desítky menších či větších novelizací, nicméně stále se jedná o tentýž zákon z poloviny 20. století, který je potřeba zadaptovat na moderní formy (kybernetické) mravnostní trestné činnosti. Žel nutno konstatovat, že prozatím je situace převážně spočívající v následném jednání orgánů činných v trestním řízení, kdy pachatelé kybernetické mravnostní trestné činnosti objevují stále nové možnosti páchaní tohoto druhu trestné činnosti, kterému se musí orgány činné v trestním řízení přizpůsobit.

S tím souvisí i potřeba specializací a (samo)vzdělávání orgánů činných v trestním řízení, aby byly schopny tzv. „držet tempo“ s pachateli mravnostní trestné činnosti, resp. orientovaly se v nových formách kyberkriminality, měly zmapovaný kyberprostor a znaly jeho možnosti, a to především v oblasti anonymizace identity uživatelů kyberprostoru a své znalosti neomezily na schopnost definice IP adresy.

Z hlediska legislativního jsou v oblasti kybernetické trestné činnosti požadavky orgánů činných v trestním řízení na zákonodárce zcela jednoznačné. Spočívají ve zjednodušení určitých procesních postupů. Typicky v případě údajů o telekomunikačním provozu, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo na něž se vztahuje ochrana osobních a zprostředkovacích dat ve smyslu § 88a odst. 1 trestního řádu a zcela nadbytečným formálním postupem, který současné znění trestního řádu vyžaduje. Tj. podnět policejního orgánu, návrh státního zástupce, příkaz soudce, kdy se pokaždé – celkem třikrát vypisuje a odůvodňuje v zásadě to stejné. Nezbyvá než apelovat na zákonodárce, aby se při tvorbě nového trestního řádu, jehož vznik je setrvale již téměř dvě desítky let proklamován, věnoval i oblasti procesního postupu získávání digitálních důkazů a zefektivnil tak práci orgánů činných v trestním řízení.²⁴¹

²⁴¹ K podrobnostem stran formálního procesního postupu viz Jílovec, M. *Postavení státního zástupce v trestním řízení*. 2017, disertační práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, s. 108.

5 Vybraná procesní specifika

Procesních souvislostí s trestnými činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti může být mnoho. Proto jsem do této kapitoly zahrnul pouze vybrané okruhy z nich, a to ty, které pokládám (právě z procesního hlediska) ve vztahu k prošetřování a objasňování mravnostní trestné činnosti za zásadní. Za účelem vyšší přehlednosti a logické posloupnosti jsem tyto seřadil chronologicky podle jednotlivých stadií přípravného řízení.²⁴² Samostatně (závěrem) je zařazena podkapitola věnovaná krivým obviněním.

5.1 Přijetí trestního oznámení

Je-li trestní oznámení činěno osobně u policejního orgánu Policie České republiky (dále jako „policejní orgán“ nebo „PČR“),²⁴³ je potřeba již při přijímání trestního oznámení zjistit takové penzum informací, na základě kterých bude možno učinit závěr, zda jsou ve věci dány skutečnosti důvodně nasvědčující možnému spáchání některého mravnostního trestného činu a je na místě zahájit úkony trestního řízení, a nebo nikoliv. Proto se jeví vhodným, aby již takové oznámení přijímala osoba, která bude schopná získat od oznamovatele²⁴⁴ potřebné informace a věc kvalifikovaně posoudit. Tím mám na mysli (v ideálním případě) příslušníka PČR specializovaného na mravnostní trestnou činnost.²⁴⁵ Je logické, a praxí mnohokrát potvrzené, že specialista na mravnostní trestnou činnost je schopen lépe vymyslet a formulovat vhodné otázky, než například specialista na hospodářskou trestnou činnost.²⁴⁶ Toto potřebné penzum informací by mělo pokrývat alespoň sedm základních kriminalistických otázek²⁴⁷ a současně musí být po jeho vyhodnocení způsobilé k přijetí závěru, zda je nebo není na místě zahájit úkony trestního řízení.

²⁴² K rozsahu zjišťovaných skutečností v jednotlivých stadiích trestního řízení srov. Jílovec, M. Aplikace § 2 odst. 5 trestního řádu v průběhu trestního řízení. In: Hrušáková, M. (eds.) *Dny práva 2017*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 106-111.

²⁴³ Vycházím z předpokladu, že trestní oznámení je činěno alespoň v rámci územních odborů, a nikoliv v rámci jednotlivých obvodních oddělení jakožto nejnižších článků soustavy PČR, kde nejsou zajištěny specializace tamních příslušníků PČR.

²⁴⁴ Míněno genderově neutrálně.

²⁴⁵ Byť jsem si vědom, že s přihlédnutím k personální situaci PČR a k rozdělení služeb (dosažitelnosti) je tato myšlenka *spíše přáním než realitou*.

²⁴⁶ Tímto nemám v úmyslu jakkoliv snižovat erudovanost příslušníků PČR specializovaných na hospodářskou trestnou činnost. Uvedené samozřejmě platí i naopak.

²⁴⁷ Co, kdy, kde, kdo, jak, čím, proč.

Cílem kvalifikovaného přijetí trestního oznámení je také vyhnout se nejasným či neurčitým popisům skutkových okolností, na základě kterých by se nedal učinit přiléhavý závěr. Stejně tak není smyslem při přijetí trestního oznámení oznamovatele „vyslýchat“ nad rámec nezbytných informací. A to jak proto, že se jedná o stále neprocesní úkon,²⁴⁸ tak z hlediska prevence vzniku sekundární viktimizace.²⁴⁹

V případě písemného podání je nutno takové podání v souladu s § 59 trestního řádu náležitě obsahově posoudit a rozhodnout, zda lze již na podkladě takového podání učinit závěr o podezření ze spáchání mravnostního trestného činu a zahájit úkony trestního řízení, nebo vyzvat podatele k doplnění nezbytných informací, anebo provést prvotní šetření ve smyslu § 158 odst. 1 trestního řádu.²⁵⁰ V každém případě platí, že prováděné prvotní šetření podle § 158 odst. 1 trestního řádu je před-procesním stadiem, které neprobíhá v souladu s trestním řádem, a proto nesmí suplovat postup před zahájením trestního stíhání ve smyslu § 158 odst. 3 trestního řádu, tedy stadium, jenž je nezřídka nepřesně označováno jako tzv. prověřování. Úkony provedené podle trestního řádu v tomto před-procesním stadiu, například podání vysvětlení podle § 158 odst. 6 trestního řádu, jsou pro navazující (již procesní) stadia trestního řízení nepoužitelné.²⁵¹ Smyslem prvotního šetření má být toliko verifikace základních a nezbytných skutečností, na základě kterých lze rozhodnout o zahájení úkonů trestního řízení, anebo o odložení věci (ad acta).

V případě písemného podání doručeného státnímu zastupitelství by měl státní zástupce, kterému byla věc přidělena,²⁵² v rámci možností bez zbytečných časových prodlev takové podání postoupit policejnímu orgánu s jednoznačným pokynem, zda je na místě ve věci předně provést prvotní šetření ve smyslu § 158 odst. 1 trestního řádu, anebo již mají být zahájeny úkony trestního řízení podle § 158 odst. 3 trestního řádu.²⁵³

²⁴⁸ Tzn. úkon neprovedený podle trestního řádu.

²⁴⁹ Za předpokladu, je-li oznamovatelem současně oběť mravnostního trestného činu.

²⁵⁰ Fakticky realizované podle zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

²⁵¹ Fryšták, M., Jílovec, M. Zákonost důkazů v trestním řízení a její posuzování aplikační praxí. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, č. 1, s. 46-55.

²⁵² Jelikož přijetím trestního oznámení nejsou zahájeny úkony trestního řízení, proto nelze v tomto stadiu řízení státního zástupce, kterému byla věc přidělena, označovat jako dozorového státního zástupce. K tomu srov. § 174 odst. 1 trestního řádu. Podrobněji viz Jílovec, M. *Postavení státního zástupce v trestním řízení*. 2017, disertační práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, s. 67-72.

²⁵³ Uvedené platí za předpokladu, že není potřeba vyzvat podatele k doplnění dalších potřebných informací a současně není na místě podání založit, protože je nedůvodné, nebo neobsahuje dostatečný podklad pro zahájení úkonů trestního řízení. Podrobněji viz tamtéž.

Tyto postupy však nemohou být uplatnitelné v případě přijetí oznámení o skutečnostech nasvědčujících možnému spáchání trestného činu prostřednictvím linky tísňového volání č. 158 nebo č. 112 (dále jen „LTV“). V tomto případě je nezbytné, aby hovor přijímající operační důstojník byl schopen adekvátně vyhodnotit sdělované informace a tyto v nezkreslené podobě předat službu konajícimu vedoucímu výjezdové skupiny příslušného policejního orgánu a příp. i službu konajícimu státnímu zástupci (v rámci dosažitelnosti).²⁵⁴ Ti poté zajistí kvalitně provedené prvotní úkony, přičemž v obecné rovině je vycházeno z osvědčených metodik objasňování sexuálních trestných činů.²⁵⁵

5.2 Zahájení úkonů trestního řízení

Tento dílčí úsek a faktický počátek trestního řízení²⁵⁶ není nijak sofistikovaný a jedinou skutečností, které je potřeba věnovat pozornost je samotný proces zahájení úkonů trestního řízení.²⁵⁷

Dojde-li po vyhodnocení prvotních informací k přijetí závěru, že je na místě zahájit úkony trestního řízení, děje se tak zpravidla sepsáním záznamu o zahájení úkonů trestního řízení podle § 158 odst. 3 trestního řádu.²⁵⁸ Zde je vhodné, aby takový záznam obsahoval jednoznačný a určitý popis skutkových okolností a přiléhavě zvolenou právní kvalifikaci.²⁵⁹ Taktéž je nezbytné, aby již tento záznam sepisoval (věcně) příslušný policejní orgán. A to proto, že z praxe jsou známy případy, kdy již záznam o zahájení úkonů trestního řízení, který

²⁵⁴ Z praxe v rámci Jihomoravského kraje se osvědčilo, pokud si operační důstojník nebo policejní orgán (kterého zvolil operační důstojník po přijetí hovoru na LTV) není jistý skutkovými okolnostmi a s tím související právní kvalifikací oznamovaného jednání (a zejména jedná-li se o věc s hraniční okresní a krajskou věcnou příslušností), obratem po nápadu věci uvedené konzultují se službu konajícím státním zástupcem (v rámci dosažitelnosti), případně se státním zástupcem specializovaným na mravnostní trestnou činnost, který by měl být schopen věc kvalifikovaně posoudit a rozhodnout, zda má věc převzít a začít zpracovávat policejní orgán okresní či krajské věcné příslušnosti. Účelem je mimo jiné zajistit, aby úkony ve věci od počátku prováděl k tomu (věcně) příslušný policejní orgán a nemuselo tak docházet ke zbytečným časovým prodávám souvisejícím s postupováním věci mezi policejními orgány.

²⁵⁵ Hlaváček, J. a kol. *Praktická kriminalistika*. Praha: Kriminalistický ústav Praha, 2007, s. 49-51.

²⁵⁶ Srov. § 12 odst. 10 trestního řádu.

²⁵⁷ K významu přípravného řízení srov. Fryšták, M., Jílovec, M. Pojem přípravného řízení, jeho účel, význam a funkce z pohledu soudní judikatury. *Trestněprávní revue*. Praha: C. H. Beck, 2014, č. 7-8, s. 159-166.

²⁵⁸ Pouze minimálně provedením neodkladných a neopakovatelných úkonů, příp. vydáním usnesení o zahájení trestního stíhání podle § 160 odst. 1 trestního řádu.

²⁵⁹ Jakkoliv není právní kvalifikace obligatorní náležitostí záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, v případě mravnostní trestné činnosti se jeví vhodné, aby ji tento záznam obsahoval. Po doručení jeho obsahu má státní zástupce mimo jiné jasnou představu, jaký trestný čin policejní orgán ve věci spatřuje, zda byla zvolena přiléhavá právní kvalifikace, která odpovídá skutkovým zjištěním, a případně je schopen obratem reagovat na zjevné nesprávnosti, především právě stran užití právní kvalifikace s tím související věcné příslušnosti.

vydal policejní orgán okresní věcné příslušnosti, na konci obsahuje formulaci „s ohledem na zjištěné skutečnosti bude věc postoupena policejnímu orgánu krajské věcné příslušnosti“. Uvedené způsobuje jak zcela zbytečné průtahy v trestním řízení související s postupováním věci mezi policejními orgány, tak to svědčí o absenci konzultace věci obratem po nápadu mezi policejními orgány okresní a krajské věcné příslušnosti, stejně tak jako o absenci konzultace se službu konajícím státním zástupcem, který by v případě potřeby (sporných příslušností) rozhodl. Uvedené v důsledku představuje nedůvodné průtahy v trestním řízení.

Na druhou stranu pokládám za vhodné zmínit právní názor zastánců druhého přístupu ke způsobu zahájení úkonů trestního řízení,²⁶⁰ resp. k jeho formě – k záznamu o zahájení úkonů trestního řízení podle § 158 odst. 3 trestního řádu. Zastánci tohoto právního názoru²⁶¹ mají za to, že záznam o zahájení úkonů trestního řízení je pouze vyrozumění státního zástupce, že policejní orgán začal prověřovat skutek vykazující znaky trestného činu a že tím počiná státnímu zástupci výkon dozoru ve smyslu § 174 trestního řádu. I přesto, že je tento právní názor věcně podložený a formálně vzato správný, nemohu se s ním ztotožnit, alespoň ne zcela. Takové závěry akceptuji bez dalšího v případě „bagatelních přečinů“, ale nikoliv v případě mravnostní trestné činnosti, a tím spíše v případě závažných mravnostních trestných činů, jako jsou znásilnění, sexuální nátlak nebo pohlavní zneužití.

Neméně podstatnou skutečností je volba místní příslušnosti policejního orgánu. Potíže mohou nastat zejména v případě písemně činěných podání či osobních oznámení týkajících se distančních deliktů, typicky v případě trestného činu sexuálního nátlaku podle § 186 trestního zákoníku. Z praxe jsou známy případy, kdy osoba poškozená trestnou činností oznamuje policejnímu orgánu nejbližší k místu svého bydliště, případně tomu, jehož sídlo zná. A takto zvolený policejní orgán nemusí být vůbec místně (ani věcně) příslušný. Nakolik je nezbytné, aby se věci zabývaly věcně i místně příslušné orgány činné v trestním řízení, mám za to, že uvedené nelze nadřazovat nad zájem na řádném provedení prvotních úkonů.

A proto lze očekávat, že i nepříslušný policejní orgán (anebo nelze-li po přijetí oznámení místní příslušnost jednoznačně určit) takové oznámení přijme,²⁶² provede

²⁶⁰ Z praxe orgánů činných v trestním řízení, především ze soustavy státního zastupitelství.

²⁶¹ Jedná se především o orgány činné v trestním řízení v rámci Středočeského kraje a Hlavního města Prahy.

²⁶² S nesporným argumentem tzv. zbytkového kriteria pro určení místní příslušnosti podle § 18 odst. 2 věty za středníkem trestního řádu.

nezbytné prvotní úkony a teprve poté, co vyjde najevo místo jednání, místo následku, nebo bude jinak hodnověrně zjištěna místní příslušnost, věc postoupí orgánu věcně i místně příslušnému.

5.3 Prvotní úkony

Poté, co jsou zahájeny úkony trestního řízení je pozornost věnována prvotním úkonům. Ty lze diferencovat na prvotní úkony státního zástupce a prvotní úkony policejního orgánu.

Prvotní úkony státního zástupce v případě mravnostní trestné činnosti po doručení opisu záznamu o zahájení úkonů trestního řízení spočívají v důsledném přezkumu tohoto záznamu, zejména z hlediska věcné a místní příslušnosti, popisu skutku a užití právní kvalifikace. V případě nejasností je potřeba ihned vyžádat od policejního orgánu doplnění či upřesnění. V případě již zmíněných zjevných nesprávností, především stran užití právní kvalifikace a s tím související věcné příslušnosti, je potřeba zvážit a rozhodnout, zda je na místě neprodlené postoupení orgánu věcně příslušnému, anebo zda je nutno uložit policejnímu orgánu provedení dalších nezbytných úkonů a až po jejich provedení a vyhodnocení rozhodnout o případné změně příslušnosti.

Na straně policejního orgánu prvotní úkony nelze zcela paušalizovat, vždy bude záležet na konkrétních okolnostech dané trestní věci. U mravnostní trestné činnosti je však potřeba dbát řádného provedení typických prvotních úkonů, kterými jsou ohledání místa činu včetně náčrtku a fotodokumentace, zajištění kriminalisticky upotřebitelných stop, odebrání oblečení a lůžkovin, důsledná prohlídka těla osoby podezřelé a osoby poškozené včetně fotodokumentace, zajištění lékařské prohlídky, včetně gynekologické prohlídky, případně prohlídky soudním lékařem, místní šetření včetně šetření sociálního zázemí, výslechy zájmových osob, popřípadě šetření v práci a u rodinných příslušníků. V případě poškozených dětí navíc i šetření ve škole a u příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí. V případě kybernetické mravnostní trestné činnosti zpřístupnění, stažení a záloha digitálních důkazů (stop), tedy dat – komunikace, fotky, videa atd.

Tyto úkony je nezbytné realizovat jak důsledně, a to především ohledání místa činu včetně pořízení fotodokumentace místa a stop, jakož i řádné zajištění nalezených

kriminalistických stop,²⁶³ tak procesně vhodnou formou, např. zajišťování věcí provádět formou protokolů, a nikoliv úředních záznamů atd. V případě, že to vyžaduje povaha a závažnost věci, nelze vyloučit účast státního zástupce u provádění prvotních úkonů, která může být v pozdějších stádiích trestního řízení nenahraditelná.

5.4 Výsledky

Klíčovým důkazním prostředkem v oblasti mravností trestné činnosti jsou výsledky. Tento důkazní prostředek a z něj plynoucí důkaz²⁶⁴ v podobě obsahu svědecké výpovědi je fakticky nezastupitelný, neboť nezřídka jsou to právě výpovědi klíčových osob (vždy nejméně osoby podezřelé a osoby poškozené), které mohou pomoci objasnit skutkové okolnosti mravnostní trestné činnosti a napomoci tím k dosažení smyslu a účelu trestního řízení jako takového. A dlužno dodat, že účelem trestního řízení je i *fair proces*, jak konstatoval Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 3. 11. 2004 sp. zn. II. ÚS 268/03.

V případě mravnostní trestné činnosti, více než u jiných druhů trestné činnosti, platí, že je nutno rozlišovat procesní postavení osoby, kterou vyslýchám²⁶⁵ (osobu podezřelou, osobu poškozenou, osobu mladší osmnácti let), a tomu přizpůsobit jak procesní náležitosti, tedy formu, kterou je daná osoba vyslýchána, tak obsahové zaměření takového výsledku. To je dáno specifickou povahou mravnostní trestné činnosti. A to i proto, že pachatelem a obětí nebývají jen osoby sobě vzájemně neznámé, ale nezřídka se jedná o manžele, rodinné příslušníky, příbuzné či jiné osoby sobě vzájemně blízké. Neméně podstatné je vhodné načasování realizace výsledku.

V případě mravnostní trestné činnosti platí, že cílem výsledku by mělo být nejméně zodpovězení sedmi základních kriminalistických otázek, jak bylo zmíněno v podkapitole věnované přijetí trestního oznámení, pokud se tak dosud nestalo. Výsledek by neměl být obecný, ale konkrétní a co nejpřesněji popisovat prožité události. Naopak je vyloučeno výsledek realizovat v řádu hodin. Kvalitně provedený výsledek by měl být jasný a stručný,

²⁶³ Musil, J. a kol. *Kriminalistika*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 75-91.

²⁶⁴ Důkaz je informace z pramene důkazu (svědka) získaná prostřednictvím důkazního prostředku (výsledku).

²⁶⁵ Z důvodu zjednodušení i pro obsah vysvětlení, jenž je zachyceno formou úředního záznamu podle § 158 odst. 6 trestního řádu používán termín *výsledek*, ačkoliv se formálně o výsledek nejedná.

avšak maximálně konkrétní. Je také nutné oddělovat specifické otázky pro konkrétní trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti.

V případě znásilnění mezi partnery či manželi je nezbytné přesně popsat předchozí sexuální život a obvyklé sexuální praktiky,²⁶⁶ jakož i druh a způsob užití násilí příp. stavu bezbrannosti. V případě sexuálního nátlaku exaktně popsat způsob, jakým k tomu došlo či docházelo,²⁶⁷ doložit komunikaci, jednalo-li se o sexuální nátlak přes internet. V případě pohlavního zneužití je nutné znát vzájemné postavení osoby podezřelé a poškozené atd. Ve všech případech je pak nutné popsat následky trestného činu a jiné podstatné skutečnosti, které mohou mít vliv na celkové posouzení věci. V případě, když bude osobou poškozenou dítě, je nezbytné, aby rodiče, nebo osoby, jimž bylo dítě svěřeno do péče,²⁶⁸ popsali běžný režim dítěte a jeho návyky. Dále chování dítěte a jeho projevy (které může signalizovat znaky traumatizace). Důležité je i zjištění domácí terminologie stran pohlavních orgánů a jaké je povědomí dítěte o sexuálních tématech a aktivitách, přirozeně s přihlédnutím k věku, rozumové a mravní vyspělosti poškozeného dítěte.

V případě výsledků osob poškozených je nutno také dbát zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů (zákon o obětech trestných činů), ve znění pozdějších předpisů, a především nutnosti postupu v souladu s § 3 odst. 2 citovaného zákona. V případě výsledků poškozených osob mladších osmnácti let je nutno výslech provádět zvlášť šetrně a protokolární formou podle § 158 odst. 9 věty druhé trestního řádu za podmínek § 102 trestního řádu. V případě výsledků osob mladších osmnácti let se nelze spokojit s formou úředního záznamu ve smyslu § 158 odst. 6 trestního řádu, protože ten je v dalších stádiích trestního řízení procesně nepoužitelný.²⁶⁹

Je-li zapotřebí výslech provést formou neodkladného nebo neopakovatelného úkonu ve smyslu § 158 odst. 9 věty první trestního řádu za podmínek § 158a trestního řádu, je potřeba takový postup náležitě odůvodnit.²⁷⁰ Jinými slovy, nelze neodkladné nebo neopakovatelné úkony v případě mravnostní trestné činnosti provádět paušálně. Jako příklad

²⁶⁶ Za splnění podmínky § 18 zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů (zákon o obětech trestných činů), ve znění pozdějších předpisů.

²⁶⁷ Za splnění podmínky § 18 zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů (zákon o obětech trestných činů), ve znění pozdějších předpisů.

²⁶⁸ Za předpokladu, že se nejedná o pachatele či spolupachatele trestné činnosti páchané na dítěti.

²⁶⁹ Srov. již citovaný nálezn Ústavního soudu ze dne 3. 11. 2004 sp. zn. II. ÚS 268/03.

²⁷⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2011 sp. zn. 5 Tdo 47/2011.

špatné praxe a nevhodně zvolené formy výsledku lze poukázat na situaci, je-li přistoupeno k realizaci výsledku formou neodkladného úkonu za situace, kdy se ve věci jedná o známého pachatele a současně je ve věci dostatek podkladů pro postup podle § 160 odst. 1 trestního řádu. Jsem přesvědčen, že ať už bude odůvodnění volby takového neodkladného úkonu jakékoliv, nemůže obstát.

Naopak jako zcela vhodná se jeví volba (po splnění zákonných podmínek) neodkladného nebo neopakovatelného²⁷¹ úkonu zejména v případech, kdy:

- mám neznámého pachatele a neodkladný úkon je nezbytný pro jeho ustanovení,
- mám neznámého pachatele a takový postup odůvodňuje stávající nebo predikovaná délka trestního řízení,
- takový postup odůvodňuje věk oběti (senioři vyššího věku),
- takový postup odůvodňuje zdravotní stav vyslýchané osoby.

Uvedené úzce souvisí s časovým faktorem – tedy kdy je nejvhodnější výsledek provést. Vhodné načasování je naprosto nezbytné. Jako nevhodně načasovaný lze označit výsledek realizovaný ihned po zahájení úkonů trestního řízení. V tomto počátečním stadiu řízení nelze mít dostatek podkladů, aby mohly být kladeny cílené a věcné otázky, a tedy z výsledku vytěženo maximum potřebných informací, což by vedlo k nutnosti opakování výsledku.

Z procesního hlediska se jako nejvhodnější jeví postup, kdy po zahájení úkonů trestního řízení, tedy v postupu před zahájením trestního stíhání, je osoba poškozená vyslechnuta pouze v nezbytně nutném rozsahu k trestné činnosti, přičemž pro tento výsledek je dostačující forma úředního záznamu ve smyslu § 158 odst. 6 trestního řádu. Jedná se o prvotní informativní výsledek, jehož smyslem v žádném případě není vyčerpat výpovědní potenciál osoby podávající vysvětlení, ať už se jedná o osobu poškozenou nebo o svědka. V případě osoby mladší osmnácti let je nezbytná protokolární forma podle § 158 odst. 9 věty druhé trestního řádu za podmínek § 102 trestního řádu.

²⁷¹ Je nutno rozlišovat, zda jde o úkon neodkladný, nebo neopakovatelný anebo o úkon neodkladný a současně neopakovatelný. V praxi jsou mnohdy užívané termíny „neo-úkonů“ užívány nadbytečně v kumulativní podobě, ačkoliv nezdědka zcela zjevně jde jen o úkon neodkladný.

Navazovat má shromažďování dalších důkazů a pokladů nezbytných pro zahájení trestního stíhání (především ohledání místa činu, místní šetření, výsledky potenciálních svědků, zjištění podstatných skutečností ve škole, u lékaře a od příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí). A až po zahájení trestního stíhání má být proveden řádný a důsledný výslech, především tedy osoby poškozené. Taktéž obviněný má po zahájení trestního stíhání v zásadě neomezený prostor ke svému vyjádření k trestné činnosti, která je mu kladena za vinu. U osob poškozených je upřednostňována forma protokolárního výslechu. U výslechu svědků je potřeba striktně individualizovat, zda je na místě také forma výslechu formou protokolu, či postačí forma úředního záznamu. V praxi se osvědčilo nejméně výpovědi klíčových svědků „zachycovat“ protokolární formou.

Odložení provedení důsledných výslechů (nikoliv nezbytných prvotních výslechů) na stadium po zahájení trestního stíhání (na vyšetřování), jsou-li jinak pro postup podle § 160 odst. 1 trestního řádu dostatečné podklady, má zásadní význam především v tom, aby byla po zahájení trestního stíhání obviněnému umožněna plná realizace jeho zákonných práv, tedy především možnost účastnit se výslechů a klást vyslýchaným osobám otázky, resp. v případě mladistvých lze klást otázky pouze zprostředkovaně prostřednictvím orgánů činných v trestním řízení.²⁷² Smyslem je, aby byla zajištěna *kontradiktornost řízení*.

Narušení kontradiktornosti řízení je problematické především tehdy, pokud orgány činné v trestním řízení přistoupí v procesním stadiu před zahájením trestního stíhání k realizaci neodkladného úkonu (§ 158a trestního řádu), kterého se sice v případě mravnostní trestné činnosti zúčastňují nejen vyšetřovatel a soudce, zástupce příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí a zpravidla též policejní psycholog a státní zástupce, avšak nikoliv obhájce (v tomto stadiu podezřelého), jemuž právo účasti u takového „prověřovacího“ úkonu ze zákona nepřísluší. Za situace, je-li v pozdějších stádiích řízení (v průběhu hlavního líčení) takový důkaz proveden jeho přečtením, byť v souladu s § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu, a současně nebylo obviněnému (obhájci) umožněno klást otázky, tj. provést takový úkon (výslech) kontradiktorně, jedná se o krácení práv obhajoby ve smyslu čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, resp. čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Takové závěry vyslovil

²⁷² Srov. § 102 odst. 3 trestního řádu.

i Ústavní soud již ve svém nálezu ze dne 24. 1. 2007 sp. zn. II. ÚS 29/06. Současně s uvedeným je nasnadě porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

Procesní otázkou, ve kterém stadiu trestního řízení vyslýchat a jakou konkrétní procesní formou, se opakovaně zabýval i Nejvyšší soud, a to včetně otázky kontradiktornosti řízení a práva na obhajobu, resp. práva na spravedlivý proces. Zásadní jsou především dvě jeho rozhodnutí, a to usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 6. 2013 sp. zn. 7 Tdo 559/2013 a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2015 sp. zn. 8 Tdo 235/2015.²⁷³

Nad rámec uvedeného doplňuji, že výslech poškozených osob mladších osmnácti let v přípravném řízení nemusí být vůbec realizován, je-li věc jinak náležitě důkazně podložena a takového výsledku není pro zahájení trestního stíhání třeba. Je tedy nutné zvážit, zda je výslech vůbec potřeba provádět (celkově v přípravném řízení), a pokud ano, tak kdy ho provádět. Je-li výslech osob mladších osmnácti let i přesto realizován,²⁷⁴ je nezbytné zajistit, aby výslech proběhl ve speciální výslechové místnosti PČR k tomu určené a za tím účelem náležitě vybavené,²⁷⁵ s tím, že je nutné zajistit přítomnost všech nezbytných osob tak, aby výslech mohl proběhnout v souladu s trestním řádem. Přímou ve výslechové místnosti by neměl být přítomen nikdo jiný než vyslýchaná osoba, vyslýchající (policejní orgán), případně státní zástupce. Ostatní osoby by měly být ve druhé místnosti s audiovizuálním kontaktem s výslechovou místností.²⁷⁶ Především přítomnost zákonných zástupců je až na naprosté výjimky nežádoucí.

V případě výslechů dětí, a zejména nezletilých dětí by se mělo přistupovat k pořizování audiovizuálního záznamu výsledku a vyhnout se tak protokolaci, což se jeví zejména v případě nezletilých dětí velmi rušivým. Poté je nutné vyhotovit přepis záznamu, který musí být doslovný. Přepis výsledku je potom důkazem; audiovizuální záznam plní

²⁷³ Ale i další na tato rozhodnutí obsahově navazující, například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 6. 2018 sp. zn. 7 Tdo 708/2018.

²⁷⁴ Ať už podle § 158 odst. 9 věty druhé trestního řádu za podmínek § 102 trestního řádu nebo formou neodkladného a (nebo) neopakovatelného úkonu ve smyslu § 158 odst. 9 věty první trestního řádu za podmínek § 158a trestního řádu.

²⁷⁵ Viz § 20 odst. 2 věty první zákona č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů (zákon o obětech trestných činů), ve znění pozdějších předpisů.

²⁷⁶ To je v praxi zajišťováno prostřednictvím jednostranně neprůhledného skla (z druhé místnosti do místnosti výslechové) a jednostrannou audiovizuální technikou (zvuk a obraz přenášen z výslechové místnosti do místnosti druhé).

úlohu podpůrnou. I z toho důvodu je nezbytné do protokolu zaznamenat i jakékoliv neverbální projevy dítěte.²⁷⁷

Lze uzavřít, že vhodný moment pro provedení výslechu osoby mladších osmnácti let je tehdy, když má vyšetřovatel dostatek informací, aby mohl proběhnout jediný a obsahově vyčerpávající výslech tak, aby tento již nemusel být znovu opakován. To je mimo jiné i cílem kvalitně provedeného výslechu. Nelze než uzavřít, že příčinou sekundární viktimizace není opakovaný výslech, ale nevhodně provedený výslech, a to právě z obsahového hlediska.²⁷⁸

5.5 Znalecké posudky

Dalším významným důkazním prostředkem v oblasti mravnostní trestné činnosti jsou znalecké posudky.

U znaleckých posudků je klíčovým faktorem jejich načasování, tedy ve kterém stadiu trestního řízení budou zpracovány. Je nesporné, že by neměly být prováděny v počátečních stadiích řízení, resp. na počátku trestního řízení samotného. A to proto, že soudní znalec potřebuje mít ke kvalitně zpracovanému znaleckému posudku dostatek podkladů, což na počátku trestního řízení mít nemůže. Brzké zadání znaleckého posudku tak může být posouzeno jako předčasné, neboť to nemůže být podloženo skutkovým stavem. Závěry z takto předčasně zadaného posudku by pak bylo nutno vykládat rezervovaně.

Naopak jako vhodné se jeví zadání posudku v situaci, kdy je ve věci dostatek podkladů, ze kterých může znalec vycházet (což budou zejména výpovědi klíčových svědků a lékařské zprávy). Z hlediska stadií trestního řízení není rozhodné, zda bude znalecké zkoumání a samotný znalecký posudek vyhotoven v postupu před zahájením trestního stíhání anebo ve vyšetřování.²⁷⁹ Uvedené má subsidiární konsekvence, a to, že ve případě zadání znaleckého posudku ve stadiu vyšetřování představuje pro obviněného možnost vznést námitky proti odbornému zaměření znalce nebo proti formulaci otázek položených

²⁷⁷ K možnosti pomoci dětským obětem mravnostních trestných činů podrobněji Květenská, D. Pomoc obětem mravnostních a násilných trestných činů v praxi. In: Jelínek, J. (eds.). *Poškozený a oběť trestného činu z trestněprávního a kriminologického pohledu*. Praha: Leges, 2012, s. 137-139.

²⁷⁸ K otázce primární a sekundární viktimizace podrobněji tamtéž, s. 131-134.

²⁷⁹ Uvedené není použitelné v případě vazebního trestního stíhání. V tom případě je zjevné, že znalecké zkoumání bude realizováno výhradně ve vyšetřování.

znalci²⁸⁰ a pro státního zástupce (v případě znaleckého posudku psychiatrického a zjištění nepřítomnosti obviněného v době spáchání činu) nutnost obligatorního postupu podle § 172 odst. 1 trestního řádu, což není žádoucí.

Samozřejmě si jsem vědom významného časového hlediska (v rádech několika měsíců), které se zpracováním znaleckého posudku souvisí, jakož i velmi špatné personální situace a přetěžování znalců zadáváním nadbytečných znaleckých posudků.

Dále platí, že by měli být přibíráni znalci z přílehlavých oborů a odvětví, především z důvodu častých záměn kompetencí znalců, především psychologa a psychiatra. V případě znalců psychologů jsou zaznamenávány problémy v otázce jejich kompetence k vyjadřování k věrohodnosti. Je potřeba ujasnit, že znalec psycholog se může vyjádřit pouze k věrohodnosti obecné (tedy schopnosti podat výpověď). Specifická věrohodnost (tedy věrohodnost konkrétní výpovědi) je otázka pro orgány činné v trestním řízení, a nikoliv pro soudní znalce, protože se jedná o otázku právní a nikoliv psychologickou.

V případě mladistvých platí, že by měli být přibíráni nejméně dva znalci – z oboru zdravotnictví, odvětví dětské psychiatrie a z oboru školství a kultura, z oboru pedopsychologie. Uvedené souvisí s otázkou obsahové kvality znaleckých posudků jako důkazů pro pozdější stadia trestního řízení. Kritériím jejich posuzování se věnoval i Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 30. 4. 2007 sp. zn. III. ÚS 299/06 (znalecký posudek se hodnotí stejně pečlivě jako každý jiný důkaz).

Dále k otázce posttraumatické stresové poruchy není příslušný znalec psycholog, ale znalec psychiatr (lékař). Nejvyšší soud dospěl k závěru, že posttraumatická stresová porucha je považována za újmu na zdraví,²⁸¹ nicméně mám za to, že nad rámec výkladového § 122 odst. 2 trestního zákoníku, resp. konkrétních kvalifikovaných skutkový znaků ve smyslu jednotlivých mravnostních trestných činů, je potřeba důsledně popsat *citelnost* omezení v obvyklém způsobu života (konkrétní způsob) a zda toto citelné omezení skutečně trvalo nejméně šest týdnů, jinými slovy je nezbytné konkrétně popsat, v čem těžká újma spočívala a jak se projevovala.²⁸²

²⁸⁰ § 105 odst. 3 věta druhá trestního řádu.

²⁸¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 11. 2015 sp. zn. 4 Tdo 1296/2015

²⁸² K tomu srov. Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 7. 2017 sp. zn. 8 Tdo 751/2017.

V případě mravnostních trestných činů jsou na místě sexuologové, kteří jsou erudovaní (znalci) k fundovanému sexuologickému vyšetření posuzovaného, diagnostice případných parafilií a vyvození přiléhavých závěrů. Jako ideální se jeví stav, kdy je soudní znalec znalcem z oboru zdravotnictví specializován do odvětví sexuologie a současně i psychiatrie. Nicméně jak již bylo zmíněno výše, i personální situace znalců je velmi špatná.

Lze uzavřít, že k přibrání znalce a potřebě nechat zpracovat znalecký posudek by mělo být přistoupeno pouze, je-li to nezbytné. Nezbytné je to tehdy, pokud je odůvodněna potřeba konkrétních odborných znalostí, což bude zpravidla v případě znaleckých posudků sexuologických. U psychiatrických znaleckých posudků uvedené platí obdobně, avšak za situace, kdy orgány činné v trestním řízení nemají o přičetnosti podezřelého (obviněného) v době spáchání činu pochybnosti, není důvod (nadbytečně) takový znalecký posudek zadávat. Ke stejným závěrům lze přistoupit i v případě znaleckých posudků psychologických – k posouzení osoby, věrohodnosti, sklonům ke konfabulacím atd. Jsem si vědom, že tento můj právní názor může být vnímán kriticky, nicméně si za ním stojím, a to z důvodů výše uvedených.

5.6 Prostudování spisového materiálu

Problematika prostudování spisového materiálu. Nakolik se může jevit, že se jedná o simplexní procesní otázku související se stadiem skončení vyšetřování, opak je pravdou. V té souvislosti mohu nastínit jednu procesní situaci, se kterou jsem se v rámci praxe setkal, včetně zvoleného procesního postupu, což však apriori neznamená, že se jednalo o postup správný.

Vycházím ze zákonné povinnosti policejního orgánu umožnit obviněnému a jeho obhájci po skončení vyšetřování prostudovat kompletní spisový materiál, jak presumuje dikce § 166 odst. 1 věty první trestního řádu. Zmíněný příklad z praxe by se dal popsat přibližně následovně.

Ve věci šlo o podezření z trestného činu výroby a jiného nakládání s dětskou pornografií, kdy byl operativním šetřením zjištěn poznatek o možném pachateli této trestné činnosti, který prostřednictvím internetu získává pornografická díla, která (opět

prostřednictvím internetu) šíří dalším uživatelům. Trestná činnost je podložena digitálními důkazy, včetně IP adres směřujících ke konkrétní osobě. Ve stadiu před zahájením trestního stíhání je zamýšleno provedení domovní prohlídky, kterou nebylo možno odložit na stadium vyšetřování, a to z důvodu hrozícího rizika možné ztráty či zničení důkazního materiálu pachatelem tohoto skutku (výpočetní technika a na ní zachycená, tj. přijatá, uložená a odeslaná dětská pornografie). Po vydání příkazu k domovní prohlídce podle § 83 odst. 1 trestního řádu je od její faktické realizace upuštěno, neboť po předchozím výsledku podezřelého ve smyslu § 84 trestního řádu došlo k dobrovolnému vydání všech zájmových věcí podezřelým, tedy veškeré výpočetní techniky.

Zajištěná technika byla následně analyzována a odborným zkoumáním byla potvrzena přítomnost dětské (závadové) pornografie ve stolním počítači.²⁸³ V případě stolního počítače byl navrhován postup podle § 70 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku. V ostatní výpočetní technice žádný závadový obsah zjištěn nebyl, tudíž ta byla podle § 80 odst. 1 trestního řádu vrácena obviněnému. Kompletní data (obsahující tisíce fotografií dětských pornografických děl) byla uložena na DVD disk, který byl součástí spisového materiálu. Současně byl pořízen výběr z fotografií, který byl ve formě miniatur vybraných fotografií součástí protokolu o analýze předmětného stolního počítače.

Závěry o trestní odpovědnosti jsou nepochybné. Je zahájeno trestní stíhání konkrétní osoby, provedeno vyšetřování a po jeho skončení je realizováno prostudování spisu podle § 166 odst. 1 trestního řádu. O tom je obviněný řádně a včas vyrozuměn. Úkonu se účastní osobně, přičemž v jeho průběhu požaduje (na vlastní náklady) kopii předmětného DVD disku, na kterém je kompletní zajištěný závadový obsah (dětská pornografie). Orgány činné v trestním řízení předně nechtějí uvedenému požadavku vyhovět, nicméně po zralé úvaze a s přihlédnutím k dikci § 65 odst. 1 ve spojení s § 65 odst. 2 větou třetí trestního řádu je žádosti obviněného vyhověno.

Orgány činné v trestním řízení v tomto případě dospěly k závěru, že nelze než takové žádosti obviněného vyhovět. Argumentum a contrario nevyhovění žádosti by představovalo možné porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 a práva na obhajobu ve

²⁸³ Náhledem na zajištěná pornografická díla bylo zjištěno zobrazení dětí zjevně mladších patnácti let v sexuálně vyzývavých polohách a při sexuálních aktivitách (soulož, anální styk) s jinými osobami.

smyslu čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, což bylo vyhodnoceno jako neakceptovatelné.

Jakákoliv jiná procesní možnost nebyla vyhodnocena jako aplikovatelná. Teoreticky by (pro futuro) přicházelo v úvahu nevytvářet médium se zajištěnými daty obsahujícími závadovou pornografii a v trestním spise ponechat „pouze“ miniatury a příp. písemné zhodnocení zajištěného závadového obsahu. Nicméně je potřeba si uvědomit, že se jedná o zásadní důkaz významný pro dokazování a rozhodnutí soudu, bez kterého by jen stěží mohl soud přijmout rozhodnutí o vině obžalovaného.

A tak zůstalo obviněnému lhostejno, jaké opatření po skončení vyšetřování přijal státní zástupce (v dané věci byla podána obžaloba), stejně tak jako bylo pro obviněného „nezajímavé“ rozhodnutí soudu (obžalovaný se hlavních líčení ani osobně neúčastnil), když měl předmětná pornografická díla od prostudování spisu po skončení vyšetřování opět k dispozici. Jedinou satisfakcí budiž, že bylo mimo jiné rozhodnuto o trestu propadnutí věci – zajištěného stolního počítače.

Jsem přesvědčen, že uvedené představuje výrazný problém, resp. benefit pro obviněné (zejména v případě mravnostní trestné činnosti – obdobného charakteru jako výše popsany příklad), na který zjevně neexistuje jiné řešení než výše uvedené. Což se z hlediska smyslu a účelu trestního řízení jeví jako nevhodné, protože tímto způsobem může být v zásadě kontinuálně pokračováno v páchání stejnorodé trestné činnosti, k jejímuž „přetržení“ by mohlo dojít až v případě absence finančních zdrojů obviněného na pořízení nové výpočetní techniky, nebo uložením nepodmíněného trestu odnětí svobody.

5.7 Křivá obvinění

Mravnostní trestná činnost výrazným způsobem ovlivňuje životy osob s touto trestnou činností spojených, a to především osob poškozených. Narušení intimní sféry je natolik zásadním zásahem do nedotknutelnosti osoby, že si oběti mravností trestné činnosti takové následky mnohdy nesou po zbytek života. Neméně závažné je ale postavení osob podezřelých či obviněných z mravnostní trestné činnosti, a to konkrétně trestných činů exaktně spojených s násilím (znásilnění), nebo s těmi, jejichž oběťmi jsou děti (především

sexuální nátlak, pohlavní zneužití a výroba dětské pornografie). Pokud se osoby podezřelé a následně obviněné úmyslné mravností trestné činnosti dopustily na základě svého rozhodnutí, žádné ohledy, kromě zákonných práv osob obviněných, jim nepřísluší.

Ovšem pokud jsou tyto osoby stavěny do procesního postavení osob podezřelých a následně obviněných ze spáchání mravnostního trestného činu, ačkoliv se takového jednání ve skutečnosti nedopustily a jejich trestní stíhání bylo zahájeno na podkladě úmyslně nepravdivé výpovědi osoby poškozené nebo svědků, je potřeba co nejvíce snížit případné negativní následky spojené s vystavením takové osoby nedůvodnému trestnímu stíhání. Zahájit trestní stíhání kohokoliv pro mravností trestnou činnost není tak složité – alespoň v porovnání s tím, jak je následně složité „zbavit tuto osobu označení obviněného“ právě pro mravnostní trestnou činnost, když by bylo následně zjištěno, že byl křivě obviněn a jeho trestní stíhání tak bylo skutečně nedůvodné.²⁸⁴

I proto by cílem prováděného šetření orgánů činných v trestním řízení měla být snaha o naplnění zásady materiální pravdy zakotvené v § 2 odst. 5 trestního řádu, avšak již ve stadiu před zahájením trestního stíhání konkrétní osoby tak, aby nebylo zahajováno trestní stíhání kohokoliv na podkladě úmyslně nepravdivých informací.²⁸⁵ Tím se opět vracíme k výše uvedenému; budou-li skutečně důsledně provedeny všechny potřebné úkony v postupu před zahájením trestního stíhání, a především výsledky všech klíčových osob, lze již před zahájením trestního stíhání dospět k závěru, zda je ve věci dán požadovaný vyšší stupeň pravděpodobnosti, že se obviněný trestného činu dopustil, a je na místě zahájit jeho trestní stíhání, anebo rozhodnout o odložení věci, případně o odevzdání věci.

Za situace, kdy by skutečně došlo k účinnému zahájení trestního stíhání a až v průběhu vyšetřování nebo po jeho skončení bylo zjištěno, že se nestal skutek, pro který se trestní stíhání vede, nebo není-li prokázáno, že skutek spáchal obviněný, je kromě obligatorního postupu státního zástupce podle § 172 odst. 1 trestního řádu, kterým by bylo

²⁸⁴ Z praxe jsou známy případy složitějšího následného vedení řádného života takových osob – v jednom konkrétním případě dotčený nedůvodně obviněný ze závažné mravnostní trestné činnosti spáchané na dětech v průběhu trestního řízení přišel o práci, o přátele, i rodina s ním přerušila veškeré kontakty. Označení „obviněného“ si nesl ještě několik let, ačkoliv bylo po skončení vyšetřování nepochybné, že se nestal skutek, pro který se trestní stíhání vedlo, a bylo pravomocně zastaveno jeho trestní stíhání. O tom, že byl tento stav zjevně skutečně neúnosný, svědčí i sebevražda, kterou jmenovaný nakonec spáchal. Jelikož se nejedná o mediálně známou věc, nemohu ani nechci být více konkrétní.

²⁸⁵ Jílovec, M. *Postavení státního zástupce v trestním řízení*. 2017, disertační práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, s. 58-61.

trestní stíhání obviněného zastaveno, nutné důsledně vytěžovat poznatky o možném křivém obvinění osob, které se takového jednání dopustily v úmyslu poškodit osobu obviněného.

Zde nezbývá než apelovat na orgány činné v trestním řízení, aby se takovými křivými obviněními důsledně zabývaly, a taková jednání byla jak exemplárně vyšetřována, tak velmi přísně soudně trestána.²⁸⁶

5.8 Dílčí závěr

Procesních souvislostí s mravnostní trestnou činností by se pochopitelně dalo rozebrat víc. Pozornost jsem proto zaměřil na ty, které považuji za zásadní. A doplnil je o problematiku křivých obvinění, která by neměla zůstat opomenuta.

Nad rámec uvedeného bych rád poukázal na ještě jednu procesní otázku, které není v praxi věnována přílišná pozornost, přestože se může jednat o otázku zásadní, neboť může mít značný vliv na celkový průběh trestního stíhání. Tou je otázka načasování zjištění stanoviska osoby poškozené ve smyslu § 163 trestního řádu, tj. zjištění souhlasu s trestním stíháním a dvou sexuálních trestných činů, a to sexuálního nátlaku podle § 186 odst. 1, 2 trestního zákoníku a znásilnění podle § 185 odst. 1, 2 trestního zákoníku.

Předně je potřeba uvést, že pouze zmíněné dva sexuální trestné činy podléhají souhlasu osoby poškozené ve smyslu § 163 trestního řádu. V případě prvního z uvedených, tj. sexuálního nátlaku (pouze ve smyslu odst. 1, 2 citovaného ustanovení) se uplatní obecná podmínka, že zahájení (a pokračování) v trestním stíhání je možné pouze se souhlasem osoby poškozené, které ve smyslu § 100 odst. 2 trestního řádu přísluší právo odeprít výpověď. V případě znásilnění je pak uvedené modifikováno na možnost zahájení (a pokračování) v trestním stíhání obviněného, který je nebo v době spáchání činu byl ve

²⁸⁶ Kozelka, P. Žena křivě obvinila manžela z bizarních praktik s dětmi, soud s ní neměl slitování [online]. *novinky.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.novinky.cz/krimi/clanek/zena-krive-obvinila-manzela-z-bizarnich-praktik-s-detmi-soud-s-ni-nemel-slitovani-40339182>; Horáková, V. Manžela obvinila z podivných sexuálních praktik, nyní sama půjde do vězení [online]. *idnes.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. https://www.idnes.cz/brno/zpravy/krajsky-soud-brno-sexualni-praktiky-manzele-rozsudek-kocicka-oblek.A201015_132641_brno-zpravy_vh

vztahu k osobě poškozené manželem, partnerem nebo druhem.²⁸⁷ Krucální je však již zmíněná otázka načasování zjištění stanoviska osoby poškozené.

V úvahu přichází několik variant. První je, že stanovisko osoby poškozené je zjištěno v zásadě obratem po zahájení úkonů trestního řízení. V případě nesouhlasu je postupováno (také v zásadě obratem) podle § 159a odst. 2 trestního řádu s odkazem na § 11 odst. 1 písm. l) trestního řádu. Tedy oznámená trestná činnost fakticky není vůbec orgány činnými v trestním řízení prošetřena. V případě souhlasu osoby poškozené je v prověřování pokračováno a následně je zahájeno trestní stíhání. Po zahájení trestního stíhání již zpětvzetí souhlasu osoby poškozené představuje obligatorní postup podle § 172 odst. 1 písm. d) trestního řádu s odkazem na § 11 odst. 1 písm. l) trestního řádu.

Druhá varianta spočívá v tom, že osoba poškozená není obratem po zahájení úkonů trestního řízení na souhlas s trestním stíháním orgány činnými v trestním řízení aktivně dotázána. Zjištění jejího stanoviska je ponecháno až na skončení prověřování a ovlivní další postup trestního řízení, tedy postup podle § 160 odst. 1 trestního řádu, nebo postup podle § 159a odst. 2 trestního řádu s odkazem na § 11 odst. 1 písm. l) trestního řádu. Tedy že osoba poškozená je na své stanovisko prvně dotázána až po skončení prověřování.

Problém nastává v situaci, kdy je stanovisko osoby poškozené zjištěno obratem po zahájení úkonů trestního řízení a před případným zahájením trestního stíhání již tato osoba není opětovně dotázána, zda na svém stanovisku setrvává, či souhlas bere zpět. Uvedené vyústí v zahájení trestního stíhání a následně, zpravidla při výslechu osoby poškozené jako svědka za účasti obhájce osoba poškozená sděluje, že souhlas s trestním stíháním bere zpět.

Uvedené se jeví být příkladem špatné praxe. A to nejen z hlediska zahájení trestního stíhání konkrétní osoby, které je následně zastavováno, ale také proto, že uvedené představuje zcela nadbytečnou zátěž jak policejního orgánu, zejména při koncipaci usnesení o zahájení trestního stíhání a plánování vyšetřování, tak následně státního zástupce, zejména při koncipaci usnesení podle § 172 trestního řádu, a tím spíše, je-li navíc proti usnesení o zahájení trestního stíhání podána stížnost, o které ještě musí státní zástupce rozhodnout.

²⁸⁷ K souhlasu osoby poškozené s trestním stíháním v případě trestného činu znásilnění srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 4. 2014 sp. zn. 8 Tdo 327/2014.

První z naznačených variant je sice zákonná a důvodná, avšak může působit poněkud neprofesionálně, snad až rezignovaně. Druhá varianta je také zákonná a důvodná, a současně se mi jeví vhodnější, a to především z následujících důvodů. Jednak trestní řád explicitně nestanovuje, kdy má být stanovisko osoby poškozené s trestním stíháním zjištěno, když toto je omezeno na celé procesní stadium prověřování, resp. jedná se o nezbytnou podmínku pro zahájení trestního stíhání. Současně se jeví vhodné mravnostní trestnou činnost řádně prověřit i pro možnou budoucí komparaci modu operandi pachatele s jinými skutky, což aplikace první varianty neumožňuje. A poté až rozhodnout jedním ze dvou možných procesních postupů.

6 Pár poznámek k zahraniční právní úpravě sexuálních trestných činů

Tato kapitola si klade za cíl přinést stručný vhled do zahraniční (slovenské) právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti ve smyslu příslušných ustanovení trestného zákona a komparovat je s právní úpravou mravnostních trestných činů tak, jak je obsahuje tuzemský trestní zákoník.

Zatímco trestní zákoník trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti komplexně kategorizuje v rámci samostatné hlavy (třetí) své zvláštní části (s výjimkou trestného činu svádění k pohlavnímu styku podle § 202 trestního zákoníku a § 203 trestního zákoníku systemizovaných v hlavě čtvrté věnované rodině a dětem), trestný zákon komplexní kategorizaci mravnostních trestných činů neobsahuje. Tamní právní úprava mravnostních deliktů je roztržštěná napříč trestným zákonem, a to nejen jeho zvláštní (osobitnou) částí.

Základ slovenské právní úpravy mravnostních deliktů tvoří díl druhý hlavy druhé zvláštní části trestného zákona, obecně pojmenované *trestné činy proti lidské důstojnosti*. Tento díl obsahuje celkem sedm mravnostních trestných činů (§ 199 – § 203). Další mravnostní trestné činy upravuje hlava devátá (trestné činy proti jiným právům a svobodám), ve které lze dohledat trestný čin kuplířství (§ 367), pornografické trestné činy (§ 368 – § 372) a trestný čin podpory a propagace sexuálních patologických praktik (§ 372a). Současně je nutné vzít v potaz výkladová ustanovení z obecné (všeobecné) části trestného zákona, upravené v hlavě páté, dílu prvním, in concreto v § 132, pojmenovaném *prostitute, pornografie a dětské pornografické představení*, který definuje některé termíny související s mravnostní trestnou činností, a to *prostituci, dětskou prostituci, pornografii, dětskou pornografii a dětské pornografické představení*.

Tím je na první pohled zřejmá zjevná roztržštěnost slovenské právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Rozdílná kategorizace mravnostních trestných činů v rámci jednotlivých hlav a oddílů trestního zákoníku a trestného zákona

neznamená, že by jim zákonodárci přikládali jinou důležitost.²⁸⁸ Na prvním místě jsou trestné činy proti životu a zdraví (první hlava trestního zákoníku i trestného zákona), na druhém místě trestné činy proti svobodě (druhá hlava trestního zákoníku i trestného zákona) a na třetím místě trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, resp. lidské důstojnosti (třetí hlava trestního zákoníku a díl druhý hlavy druhé trestného zákona). Nyní k jednotlivým trestným činům.

Znásilnění podle § 199 trestného zákona poskytuje ochranu pouze osobě ženského pohlaví. Zvýšená ochrana osobám mladším osmnácti let je poskytována v rámci kvalifikované skutkové podstaty podle § 199 odst. 2 písm. b) trestného zákona.²⁸⁹ Objektivní stránka spočívá v donucení ženy k souloži, a to za užití násilí, hrozby (pohrůžky) bezprostředního násilí anebo zneužitím bezbrannosti ženy k takovému činu. Český trestní zákoník poskytuje ochranu i osobám mužského pohlaví. Zvláště jsou pak chráněny i osoby poškozené mladší patnácti let. Trestní zákoník pro objektivní stránku nevyžaduje bezprostřednost pohrůžky násilí, a naopak doplňuje pohrůžku jiné těžké újmy.

Zatímco u trestného zákona výše popsané jednání směřuje k souloži, v případě trestního zákoníku k pohlavnímu styku, kterým však není soulož. Soulož trestní zákoník kriminalizuje až v rámci kvalifikované skutkové podstaty ve smyslu § 185 odst. 2 písm. a) trestního zákoníku. Trestní zákoník tak lpí na rozlišování konkrétní formy, tedy konkrétní sexuální techniky, která byla použita a které odpovídá příslušný zákonný znak, tj. zda jde o pohlavní styk, o soulož, nebo o jiný pohlavní styk provedený způsobem srovnatelným se souloží.²⁹⁰ Trestný zákon naopak nevyžadane sexuální aktivity (v případě znásilnění) zužuje jen a pouze na soulož. Jiné sexuální aktivity, například orální či anální styk postihuje trestný čin sexuálního násilí podle § 200 trestného zákona.

Trestný čin sexuálního násilí podle § 200 trestného zákona doplňuje jednání, která tuzemský trestní zákoník kriminalizuje v rámci trestného činu znásilnění a jež naopak slovenská právní úprava v konstrukci trestného činu znásilnění neobsahuje. Tedy především orální a anální styk a jiné sexuální praktiky. Předmětem útoku v případě tohoto trestného

²⁸⁸ Vycházím z předpokladu, že východiskem právní úpravy mravnostních trestných činů je díl druhý hlavy druhé zvláštní části trestného zákona.

²⁸⁹ Chráněnou osobou je mimo jiné ve smyslu § 139 odst. 1 písm. a) trestného zákona dítě. Dítětem se podle § 127 odst. 1 trestného zákona rozumí osoba mladší osmnácti let.

²⁹⁰ Staňková, L., Ščerba, F., Vichlenda, M. *Násilná kriminalita*. Praha: Leges, 2014, s. 96.

činu již může být kdokoliv, žena, muž i dítě. Dětem, tedy osobám mladším osmnácti let, je opětovně poskytována zvýšená ochrana (formou přísnější kriminalizace), a to ve smyslu kvalifikované skutkové podstaty podle § 200 odst. 2 písm. b) trestného zákona.

S přihlédnutím ke konstrukci, ale i shodným zákonným sazbám trestných činů znásilnění a sexuálního násilí podle § 199 a § 200 trestného zákona těmto odpovídá trestný čin znásilnění podle § 185 trestního zákoníku. Není na místě za období sexuálního násilí považovat tuzemský sexuální nátlak podle § 186 trestního zákoníku, a to právě s přihlédnutím ke konstrukci a zákonným znakům těchto trestných činů.

Jako výrazné pozitivum slovenské právní úpravy znásilnění lze označit jednání subsumovatelná pod kvalifikovaný skutkový znak ve smyslu § 199 odst. 2 písm. a) trestného zákona, a to za závažnější způsob jednání, kterým je ve smyslu § 138 trestného zákona například spáchání činu se zbraní, dlouhodobost jednání, nebo spáchání činu surovým nebo trýznivým způsobem. Současně chráněnou osobou ve smyslu § 199 odst. 2 písm. b) trestného zákona není podle § 139 odst. 1 trestného zákona jen dítě (osoba mladší osmnácti let), ale též osoby vyššího věku či nemocné osoby. Uvedené se též uplatní i v případě trestného činu sexuálního násilí podle § 200 trestného zákona. Trestní zákoník takové kvalifikované skutkové znaky neobsahuje. Jako další negativum trestního zákoníku lze vnímat potřebu sofistikovaného rozlišování technicistního způsobu provedení znásilnění, které neodpovídá představám laické veřejnosti.²⁹¹

Slovenská právní úprava je rozdělena na dva samostatné trestné činy, a to znásilnění a sexuální násilí, které však mají shodné kvalifikované skutkové znaky i trestní sazby, a mohly tak být formulovány jako jeden trestný čin. Současně nelze přehlédnout, že i přes toto rozdělení slovenská právní úprava nekriminalizuje jednání spočívající ve znásilnění muže (ten může být předmětem útoku v případě trestného činu sexuálního násilí, které však nekriminalizuje soulož, ale „pouze“ orální či anální styk anebo jiné sexuální praktiky, kam však nelze subsumovat soulož, ale méně závažné formy sexuálních aktivit).²⁹² I tak jsem přesvědčen, že právní úprava – konstrukce skutkové podstaty trestného činu znásilnění podle trestného zákona je ve srovnání s trestním zákoníkem lépe naformulována.

²⁹¹ K tomu blíže srov. podkapitolu 3.13.

²⁹² Burda, E. a kol. *Trestný zákon. Osobitná část. Komentár. II. diel*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 415-425.

Trestný čin sexuálního zneužívání podle § 201 trestného zákona odpovídá trestnému činu pohlavního zneužití podle § 187 trestního zákoníku. Objektivní stránka základní skutkové podstaty je v případě obou hmotněprávních norem shodná, s výjimkou termínů pohlavní zneužití (trestní zákoník) a sexuální zneužití (trestný zákon).²⁹³ Trestný zákon toto jednání postihuje přísnější trestní sazbou tři až deset let, zatímco trestní zákoník zákonnou trestní sazbou ve výměře jeden rok až osm let. Trestný zákon na základní skutkovou podstatu navazuje zvláštními kvalifikačními pojmy.²⁹⁴ Trestní zákoník naopak základní skutkovou podstatu dále rozšiřuje o spáchání takového jednání na dítěti mladším patnácti let svěřeném doзору pachatele, zneužívaje jeho závislosti nebo jeho postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu. Trestný zákon jednání zakotvené v § 187 odst. 2 trestního zákoníku postihuje ve svém § 202. Komparací trestních sazeb je objektivně přísnější trestný zákon. Ten také představuje vhodnější právní úpravu, a to právě s ohledem na výši zákonných sazeb, které reálněji reflektují vysokou společenskou škodlivost pohlavního (sexuálního) zneužití dětí mladších patnácti let.

Nepojmenovaný trestný čin podle § 201a trestného zákona svou konstrukcí koresponduje s přečinem navazování nedovolených kontaktů s dítětem podle § 193b trestního zákoníku. Trestný zákon kriminalizované jednání výrazně zužuje na navrhnutí setkání prostřednictvím elektronické komunikační služby, v případě trestního zákoníku takové jednání může být spácháno jakkoliv, tedy nejen virtuálně, ale i dopisem nebo in natura. I rozsah trestných činů, k jejichž spáchání návrh směřuje je v případě trestního zákoníku výrazně širší. Trestný zákon navíc obsahuje podmínku, že pachatel sám není dítě. Což nepovažuji za zásadní nedostatek nebo negativum trestního zákoníku. S přihlédnutím k uvedenému se jako vhodnější jeví tuzemská právní úprava, jediné pozitivum trestného zákona shledávám v přísnější trestní sazbě.

Objektivní stránka nepojmenovaného trestného činu podle § 201b trestného zákona spočívá ve zneužití dítěte mladšího patnácti let v úmyslu vyvolat sexuální uspokojení jeho účastí na sexuálních aktivitách nebo sexuálním zneužití anebo v umožnění takového zneužití. Taková konstrukce nemá v trestním zákoníku přímo korespondující trestný čin.

²⁹³ Tato diference však nemá žádný význam, když lze pod oba termíny zahrnout jakoukoliv formu dobrovolných sexuálních aktivit. Termín pohlavní zneužití ve smyslu § 187 odst. 1 trestního zákoníku byl podrobněji rozebrán v podkapitole 3.3, na kterou tímto odkazuji.

²⁹⁴ Srov. § 138 – § 140 trestného zákona.

Již bylo naznačeno, že část jednání obsažená v dikci § 202 trestného zákona, a to pohlavní zneužití, trestní zákoník postihuje v rámci trestného činu pohlavního zneužití podle § 187 trestního zákoníku. Zbylá část jednání představuje nemanželskou soulož s dítětem.

Konstrukce trestného činu soulože mezi příbuznými ve smyslu § 203 trestného zákona, resp. § 188 trestního zákoníku je víceméně obdobná; trestný zákon navíc obsahuje kvalifikovanou skutkovou podstatu spočívající ve spáchání takového činu na chráněné osobě, kterou mohou být, jak již bylo naznačeno, nejen děti mladší osmnácti let, ale i starší či nemocné osoby. Tomu odpovídá výše trestní sazby; zatímco v případě základní skutkové podstaty je mírnější než v trestním zákoníku, kvalifikovaná skutková podstata je naopak (logicky) přísnější. Z hlediska formulace lze favorizovat úpravu obsaženou v trestném zákoně, a to s ohledem na kvalifikované znaky této skutkové podstaty, které trestní zákoník neobsahuje.

Trestné činy kuplířství ve smyslu § 367 trestného zákona, resp. § 189 trestního zákoníku jsou obdobné. Diference lze spatřovat v kvalifikovaných skutkových znacích, kdy opětovně kvitují právní úpravu obsaženou v trestném zákoně, a to z důvodu kriminalizace závažnějšího způsobu spáchání činu a spáchání činu na chráněné osobě. Dlužno dodat, že v případě tohoto trestného činu, a to jako jediného, je základní skutková podstata ve smyslu trestního zákoníku ve srovnání s trestným zákonem přísnější. V případě kvalifikovaných skutkových podstat (které však nejsou identické) je již „standardně“ přísnější trestný zákon.

Navazují pornografické trestné činy. Jejich legislativní vymezení je v trestném zákoně rozsáhlejší než v trestním zákoníku, byť postihuje stejné základní okruhy nakládání s dětskou pornografií (výroba, přechovávání, šíření atd.) a liší se dílčími odlišnostmi v konstrukci skutkových podstat a kvalifikovanými skutkovými znaky. Za zmínku též stojí opětovné přísnější trestní sazby obsažené v trestném zákoně, především pak v případě trestného činu výroby dětské pornografie podle § 368 trestného zákona. Trestní sazby vymezené v § 192 a v § 193 trestního zákoníku jsou signifikantně nižší.

V souvislosti s pornografickými trestnými činy nelze opomenout, že trestný zákon obsahuje definiční § 132 v obecné části, který zahrnuje legální definice termínů prostituce, dětská prostituce, pornografie, dětská pornografie a dětské pornografické představení, jak již bylo zmíněno v úvodní části této kapitoly. Trestní zákoník takové legální definice

neobsahuje. Tyto však vycházejí z mezinárodních dokumentů a současně se za dobu účinnosti trestního zákoníku s jejich vymezením vypořádala praxe orgánů činných v trestním řízení. A proto uvedené nevnímám jako zásadní nedostatek tuzemské právní úpravy.

Trestný zákon dále v § 372a upravuje trestný čin podpory a propagace sexuálních patologických praktik. Tento skutek nemá v trestním zákoníku svůj ekvivalent. Jelikož je tento trestný čin nad rámec mezinárodních dokumentů (požadavek na jeho implementaci z něho nevyplývá), lze ocenit snahu slovenského zákonodárce o kriminalizaci jednání spočívající ve veřejné podpoře a propagaci nevyžádaných (patologických) sexuálních praktik a poruch sexuální preference, a to především prostřednictvím internetu a sociálních sítí.²⁹⁵ Jsem přesvědčen, že takový cíl je jednoznačně naplnitelný.

Trestný zákon neobsahuje žádný trestný čin, který by koreloval s trestným činem sexuálního nátlaku podle § 186 trestního zákoníku. Jistou paralelu lze spatřovat ve znění § 368 odst. 1 trestného zákona, v části kriminalizující jednání spočívající ve zneužití dítěte k výrobě pornografického představení, byť směřování tohoto trestného činu do oblasti dětské pornografie jednoznačně převyšuje.

Trestný zákon dále obsahuje dílčí prvky sexuálně motivovaného jednání, kdy však trestný čin jako celek nelze kategorizovat jako mravnostní delikt, např. výtržnictví se sexuálním motivem podle § 364 odst. 1 písm. e) trestného zákona, nebo trestný čin obchodování s lidmi podle § 179 trestného zákona. Obdobně je tomu i v případě tuzemského trestního zákoníku.

Nad rámec uvedeného lze doplnit, že trestný zákon ve svém § 140 písm. f) sexuální motiv vyjmenovává jako obecný kvalifikační pojem. Uvedené kvituji, byť je potřeba upozornit na odlišnou strukturu trestného zákona a trestního zákoníku, tudíž absenci této okolnosti v trestním zákoníku nelze apriori vnímat jako nedostatek tuzemské právní úpravy.

²⁹⁵ Dôvodová správa k zákonu č. 474/2019 Z. z., ktorým sa dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa dopĺňa zákon č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

6.1 Dílčí závěr

Po zevrubné komparaci trestního zákoníku a trestného zákona lze dospět k následujícím závěrům.

Předně, vzájemná komparace není simplexní, a to navzdory blízké právní kultuře obou těchto zemí a relativní „věkové příbuznosti“ obou zmíněných trestně-hmotně-právních norem. Východiska obou kodexů lze nepochybně hledat ve společné historii, a to i té trestně-právní, ve 20. století především ve formě trestního zákona z roku 1961. Na ten obě nově vzniknuvší republiky navázaly svými hmotněprávními kodexy 21. století; trestním zákoníkem a trestným zákonem.

Žel nutno konstatovat, že v oblasti mravnostních deliktů český trestní zákoník z převážné části víceméně „zmodernizoval“ trestní zákon, zatímco slovenský trestný zákon je koncepčně pojat zcela odlišně. S tím je spjata především konstrukce jednotlivých mravnostních trestných činů, kdy se v některých skutkových podstatách trestného zákona vyskytují obecné kvalifikační znaky, které se prolínají napříč celou zvláštní částí. Tyto znaky trestnímu zákoníku zjevně chybí, například spáchání činu závažnějším způsobem jednání, nebo na chráněné osobě. Uvedené by však znamenalo přijmout nový zákon, protože tak rozsáhlá novelizace trestního zákoníku je prakticky nemožná.

Další pozitivum trestného zákona v oblasti mravnostní trestné činnosti lze spatřovat v obecně přísnějších trestních sazbách. I přesto, že oba zákony plní minimální standardy dané mezinárodními dokumenty, trestný zákon jde ve výměře trestních sazeb výrazně nad jejich rámec. Hypoteticky se nabízí argument, že trestným zákonem vymezené sazby jsou „přísné“. Mám za to, že nikoliv, a to s oporou v citovaných mezinárodních dokumentech. Volbu takto nastavených výší zákonných trestních sazeb (ve smyslu trestného zákona) akceptuji, a to proto, že tím je podle mého přesvědčení reálněji reflektována společenská škodlivost mravnostních trestných činů. Argumentum a contrario by se dalo říci, že zákonné trestní sazby mravnostních deliktů v trestním zákoníku jsou naopak „mírné“. Což je nesporné, zejména při komparaci s trestným zákonem.

Naproti tomu trestní zákoník vyniká uceleností (se zmíněnou výjimkou) právní úpravy trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, což se o trestném zákonu konstatovat nedá. A jak bylo zmíněno v úvodní části této kapitoly, uvedené se netýká pouze zvláštní části trestného zákona.

Neutrální stanovisko zaujímám k definici zakotvené v § 132 trestného zákona; trestní zákoník přes zjevnou absenci obdobného definičního ustanovení netrpí aplikačními problémy s tím spojenými.

Za poměrně výrazný deficit trestního zákoníku považuji formulaci skutkové podstaty trestného činu znásilnění a lpění na technice provedení sexuálních aktivit, jak bylo reflektováno v podkapitolách 3.1 a 3.13. Trestný zákon zmíněné jednání pojal odlišně a byť uvedené rozděluje na dva samostatné trestné činy, i tak se vymezené sexuální aktivity reálněji blíží představám laické veřejnosti, což v případě trestního zákoníku absolutně neplatí.

Lze uzavřít, že je zjevné, že každá ze zmíněných hmotněprávních norem má svá pozitiva a negativa. Vhodným řešením pro případnou budoucí právní úpravu se tak jeví vyzdvihnout a aplikovat pozitiva každé z nich a utvořit *ideální právní normu*. Jelikož se však v České republice nový trestní zákoník nepřipravuje, je otázka, zda by nebylo na místě přistoupit k dílčí novelizaci spočívající především v korekci *nejpalčivějších problémů* tak, jak byly identifikovány a jak na ně bylo poukázáno. Každopádně jsem přesvědčen, že český zákonodárce by se slovenskou právní úpravou (mravnostních trestných činů) mohl inspirovat.

7 Závěrečné shrnutí problematiky a návrhy de lege ferenda

Je zjevné, že mravnostní trestná činnost je komplexní kategorií trestných činů, vyznačujících se řadou specifik. A to jak v oblasti hmotněprávní, souvisejících s legislativním vymezením jednotlivých trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti, tak v oblasti procesněprávní, především pak v otázce šetření těchto deliktů.

Orgány činné v trestním řízení při šetření mravnostní trestné činnosti nemají jednoduché postavení. To je umocněno vysokou mírou latence tohoto druhu trestné činnosti, a to i nejzávažnějších násilných sexuálních deliktů. Vysoká míra latence však může souviset nejen se studem a strachem z reakce okolí osoby poškozené, ale i s ohledem na celkový *výsledek* trestního řízení. A tak se lze v praxi setkat s názory osob poškozených, že „kdyby bývaly tušily, že to skončí podmíněným trestem, který pro pachatele nemá ani výchovného významu, trestnou činnost by orgánům činným v trestním řízení ani neoznamovaly a nemusely tak absolvovat všechny výsledky a další úkony trestního řízení“. To je samozřejmě špatně. Nicméně *výsledek* trestního řízení není predikovatelný. Státní zástupce tak může vycházet pouze ze své předchozí praxe, kdy s přihlédnutím k důkaznímu penzu každé jednotlivé trestní věci je schopen reálně odhadnout, zda bude po skončení dokazování v hlavním líčení soudem shledána vina a s uložením jakého druhu a výměry trestu (přibližně) může kalkulovat.

Není zájmem orgánů činných v trestním řízení, aby se mravnostní trestné činnosti nevěnovaly, nebo aby ji posuzovaly jako „běžnou trestnou činnost“. To je neakceptovatelné. Jak bylo zmíněno výše, trestná činnost proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti je specifická a stejně tak vyžaduje specifický přístup ze strany orgánů činných v trestním řízení, a to především na počátku trestního řízení. Neboť kvalitní provedení prvotních úkonů na *nadstandardní úrovni* může mít esenciální význam pro další stadia trestního řízení. Uvedené úzce souvisí se specializacemi orgánů činných v trestním řízení.

Vznesl jsem požadavek specializací policejního orgánu a státních zástupců na mravnostní trestnou činnost. Jsem totiž přesvědčen, že právě specializace může poskytnout garance, že úkony ve věci provedené budou skutečně provedeny po formální i věcné stránce na takové úrovni, aby bylo možno efektivně dosáhnout smyslu a účelu trestního řízení;

ovšem za striktního dodržení ústavních limitů trestního řízení a funkcí přípravného řízení, zejména funkce verifikační (potvrzení, že osoba, proti níž se řízení vede, je bez důvodných pochybností skutečně pachatelem daného mravnostního trestného činu) a filtrační (a to tak, aby nebyly před soud nedůvodně stavěny nevinné osoby).

Budeme-li ctít specializace, je nutné, aby se tito specialisté na mravnostní trestnou činnost soustavně vzdělávali, a to s ohledem na dynamiku a měnící se strukturu mravnostní trestné činnosti. Bylo zjištěno, že ta se v posledních letech stále více přesouvá do kyberprostoru. Kromě znalostí specifík mravnostní trestné činnosti je tak potřeba znát i specifika „digitálního světa“, možnosti internetu, sociálních skupin, úložišť, darknetu apod. Cílem pochopitelně je, aby byly orgány činné v trestním řízení schopny vhodně reagovat a účinně trestně stíhat i kybernetickou mravnostní trestnou činnost, o níž se dozví.

Dalším podpůrným argumentem potřeby dodržování specializací jsou hmotněprávní aspekty mravnostní trestné činnosti. Jednotlivé skutkové podstaty hlavy třetí zvláštní části trestního zákoníku mnohdy obsahují ne zcela jednoznačné pojmy a konsekvence, jejichž výklad a aplikace byl ponechán na justiční praxi a judikaturní činnosti Nejvyššího soudu a Ústavního soudu. Platí, že specialisté mají lepší znalosti problematiky, související judikatury, a dalších praktických aspektů při objasňování mravnostní trestné činnosti.

S tím dále souvisí procesní otázka získávání digitálních důkazů. Tomuto procesu příliš nepomáhá tuzemský trestní řád z roku 1961 a nadbytečný formalismus, kterým je tento zákon charakteristický. Za účelem zefektivnění práce orgánů činných v trestním řízení při naplňování smyslu a účelu trestního řízení, se zachováním práv všech osob na trestním řízení zúčastněných, ze strany orgánů činných v trestním řízení přetrvává poptávka po trestně-procesním kodexu 21. století, který tuzemskému právnímu prostředí stále chybí. A to i proto, že mravnostní trestná činnost je odvěkým tématem a do budoucna nelze očekávat stagnaci jejího nápadu; právě naopak. A to opět především v oblasti kyberprostoru. Do doby, než bude účinný nový trestní řád, orgány činné v trestním řízení by ve stávajícím trestně-procesním kodexu uvítaly alespoň dílčí novelizace, a to v rozsahu, jak bylo uvedeno z dílčím závěru 3.13.

Hmotně-právní aspekty sexuálních trestných činů lze shrnout tak, že právní úprava, resp. formulace jednotlivých skutkových podstat mravnostních deliktů, není optimální. Řadu

jednání, která je trestně-právně relevantní a zasluhovala by kriminalizaci, současný trestní zákoník neobsahuje (nepostihuje). Například užitý druh násilí v případě trestného činu znásilnění, nebo jeho intenzitu, dále doplnění pokrevního příbuzenství v případě trestného činu soulože mezi příbuznými, poté přejmenování přečinu šíření pornografie, ale i další, jak jsem na ně poukázal v dílčím závěru 3.13. Stejně tak jsou k zamyšlení současné výše zákonných trestních sazeb a jejich případné korekce, resp. v případě sexuálního nátlaku pak sjednocení.

Rozšíření stávající hmotněprávní úpravy o nové mravnostní trestné činy neshledávám naprosto nezbytným, byť bych ji uvítal. V úvahu přichází nové sexuální činy spočívající ve schvalování jakýchkoliv sexuálních aktivit s dětmi, ve schvalování pedofilie nebo ve schvalování jiných parafilií (obdoba trestného činu podpory a propagácie sexuálních patologických praktik podle § 372a trestného zákona), případně kriminalizace jednání spočívajícího v jakýchkoliv sexuálních praktikách (aktivitách) se zvířaty.

Ve zbytku nelze než odkázat na potřebu setrvalé a důsledné prevence, a to především dětí v oblasti kybernetické mravnostní trestné činnosti. Zejména je nutné vysvětlit jim zásady pohybu v online prostředí, specifika různých otevřených online zdrojů, ale i rizika a nástrahy různých forem online komunikace.

8 Seznam použitých pramenů a literatury

8.1 Odborná literatura, periodika, sborníky příspěvků

1. Bláha, R. *Trestněprávní aspekty prostituce v České republice. 1. vydání.* Praha: LexisNexis, 2008.
2. Blatníková, Š. *Pachatelé komerčního sexuálního zneužívání dětí.* Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2009.
3. Blatníková, Š. *Sexuální vykořisťování jako forma závažné organizované kriminality.* Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010.
4. Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost.* Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2014.
5. Blatníková, Š., Faridová, P., Zeman, P. *Znásilnění v ČR – trestné činy a odsouzení pachatelé.* Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015.
6. Blatníková, Š., Zeman, P. Sexuální delikventi, stereotypy a česká veřejnost. *Trestněprávní revue.* Praha: C. H. Beck, 2015, č. 1, s. 8–14.
7. Blatníková, Š., Zeman, P. Trestný čin znásilnění v českém trestním právu: když sovy nejsou, čím se zdají být. In: Kalvodová, V. (eds.) *Trestní právo /stále/ v pohybu: pocta Vladimíru Kratochvílovi.* Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 52-54.
8. Burda, E. a kol. *Trestný zákon. Osobitná část. Komentár. II. díl.* Praha: C. H. Beck, 2011.
9. Císařová, D., Čížková, J. Rekodifikace sexuálních trestných činů. *Trestní právo.* 2002, roč. 7, č. 10, s. 7-11.

10. Fremr, R. § 185 - § 192. In: Draštík, A. a kol. *40/2009 Sb. Zákon. Trestní zákoník*. Praha: Wolters Kluwer, 2015.
11. Fryšták, M., Jílovec, M. Pojem přípravného řízení, jeho účel, význam a funkce z pohledu soudní judikatury. *Trestněprávní revue*. Praha: C. H. Beck, 2014, č. 7-8, s. 159-166.
12. Fryšták, M., Jílovec, M. Zákonost důkazů v trestním řízení a její posuzování aplikační praxí. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, č. 1, s. 46-55.
13. Hirt, M. a kol. *Velký výkladový slovník soudnělékařské terminologie*. Praha: Grada, 2018.
14. Hlaváček, J. a kol. *Praktická kriminalistika*. Praha: Kriminalistický ústav Praha, 2007.
15. Chmelík, J. a kol. *Mravnost, pornografie a mravnostní kriminalita*. Praha: Portál, 2003.
16. Chromý, J. *Kriminalita páchaná na mládeži. 1. vydání*. Praha: Linde, 2010.
17. Jelínek, J. a kol. *Trestní právo hmotné: Obecná část. Zvláštní část. 1. vydání podle právní úpravy účinné od 1. 1. 2010*. Praha: Leges, 2009.
18. Jelínek, J. a kol. *Trestní zákon a trestní řád. 1. vydání*. Praha: Linde, 1993.
19. Jílovec, M. Alternativní opatření v trestním řízení a jejich budoucnost. In: Jelínek, J. (eds). *Alternativní řešení trestních věcí (trestněprávní, trestněprocesní a kriminologické aspekty)*. Praha: Leges, 2015, s. 148-156.
20. Jílovec, M. Aplikace § 2 odst. 5 trestního řádu v průběhu trestního řízení. In: Hrušáková, M. (eds.) *Dny práva 2017*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 106-111.

21. Jílovec, M. *Postavení státního zástupce v trestním řízení*. 2017, disertační práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta.
22. Kalvodová, V. Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. In: Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.
23. Kopecký, K. a kol. *Rizika internetové komunikace v teorii a praxi*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Pedagogická fakulta, Centrum prevence rizikové virtuální komunikace, 2013.
24. Kratochvíl, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012.
25. Kuchta, J. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009.
26. Květenská, D. Pomoc obětem mravnostních a násilných trestných činů v praxi. In: Jelínek, J. (eds.). *Poškozený a oběť trestného činu z trestněprávního a kriminologického pohledu*. Praha: Leges, 2012, s. 137-139.
27. Marešová, A. a kol. *Násilná kriminalita v nejisté době*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015.
28. Musil, J. a kol. *Kriminalistika. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2004.
29. Novotný, O. a kol. *Trestní právo hmotné II. Zvláštní část*. Praha: ASPI, 2007.
30. Schelle, K. a kol. *Sexuální trestné činy včera a dnes*. Ostrava: Key Publishing, 2014.
31. Smejkal, V. *Kybernetická kriminalita. 2. vydání*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018.
32. Staňková, L., Ščerba, F., Vichlenda, M. *Násilná kriminalita*. Praha: Leges, 2014.

33. Stočesová, S. *Omyl v českém a zahraničním trestním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013.
34. Šámal, P. a kol. *Trestní zákon: Komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 1994.
35. Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 - 421. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012.
36. Ščerba, F. Trestné činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. In: Jelínek, J. a kol. *Trestní právo hmotné. 3. vydání*. Praha: Leges, 2013, s. 609.
37. Weiss, P. *Sexuální deviace: klasifikace, diagnostika a léčba*. Praha: Portál, 2008.
38. Weiss, P. *Sexuologie*. Praha: Grada, 2010.

8.2 Internetové a elektronické prameny

1. Co je kybergrooming? [online]. *e-bezpecí.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.e-bezpecí.cz/index.php/71-trivium/1421-co-je-kybergrooming>
2. EU Kids Online v České republice [online]. *ivdmr.fss.muni.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://ivdmr.fss.muni.cz/aktuality/eu-kids-online-v-ceske-republice>
3. Horáková, V. Manžela obvinila z podivných sexuálních praktik, nyní sama půjde do vězení [online]. *idnes.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. https://www.idnes.cz/brno/zpravy/krajsky-soud-brno-sexualni-praktiky-manzele-rozsudek-kocicka-oblek.A201015_132641_brno-zpravy_vh
4. Interpol. International Child Sexual Exploitation database [online]. *interpol.int* [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.interpol.int/Crimes/Crimes-against-children/International-Child-Sexual-Exploitation-database>

5. Kozelka, P. Programátor stvořil drogovou tržnici a ukradl bitcoiny za 16 miliónů, dostal devět let [online]. *novinky.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.novinky.cz/krimi/clanek/programator-stvoril-drogovou-trznici-a-ukradl-bitcoiny-za-16-milionu-dostal-devet-let-40048024>
6. Kozelka, P. Žena křivě obvinila manžela z bizarních praktik s dětmi, soud s ní neměl slitování [online]. *novinky.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.novinky.cz/krimi/clanek/zena-krive-obvinila-manzela-z-bizarnich-praktik-s-detmi-soud-s-ni-nemel-slitovani-40339182>
7. Možný, I. Revoluce sexuální [online]. *soc.cas.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. https://encyklopedie.soc.cas.cz/w/revoluce_sexualni
8. Policie ČR. Statistické přehledy kriminality za rok 2019 [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/2019-12-prosinec-sest-01a-xlsx>
9. Schimmer, D. Statistika kyberkriminality [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/kyber-prehled-kopie-xlsx>
10. Schimmer, D. Trestní stíhání právnických osob – statistika [online]. *policie.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.policie.cz/soubor/firmy-skutky-kopie-xlsx>
11. Sněmovní tisk č. 980 [online]. *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=180879>
12. Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Tabulková část I [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Tabulkova-cast-I-9-6-2020.pdf>
13. Zeman, P. Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2019. Textová část [online]. *verejnazaloba.cz*. [cit. 11. 3. 2021]. <https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/06/Zprava-o-cinnosti-SZ-za-rok-2019-textova-cast.pdf>