

OKRESNÍ SOUD V LIBERCI

U Soudu 540/3, 460 72 Liberec

tel. 485 238 111, fax: 485 238 235, e-mail: podatelna@osoud.lbc.justice.cz, IDDS:579abps

NAŠE ZNAČKA: 5 T 144/2018

VYŘIZUJE: Mgr. Přemysl Pechlát

DNE: 10. prosince 2018

Ústavní soud

Joštova 8

660 83 Brno 2

Věc: návrh podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“) ve spojení s § 34 a § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, na zahájení řízení o posouzení ústavnosti a zrušení ust. § 138 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku (dále jen „tr. zákoník“)

I.

Stručná informace o řízení, jehož přerušeni podanému návrhu předcházelo

1. U Okresního soudu v Liberci byl dne 7. prosince 2018 Okresním státním zastupitelstvím v Liberci podán na shora uvedenou obviněnou návrh na potrestání č. j. ZK 762/2018-7, kterým je jí kladeno za vinu spáchání přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku, když skutkovou podstatu uvedeného přečinu měla naplnit tím, že:
 - a. v Liberci, Soukenné nám. č. p. 669/2a, v prodejní dm drogerie, dne 8. srpna 2018 v době od 11:15 hodin do 11:23 hodin odebrala z prodejního regálu 4 kusy sprchových gelů Dermacol Aroma, každý v hodnotě 59,90 Kč, 1 kus nočního krému L'oreal Revitalift Cica v hodnotě 269,- Kč, 3 kusy antiperspirantů Rexona Spray Invisible Pure, každý v hodnotě 49,90 Kč, 1 kus antiperspirantu Rexona men deo spray Turbo/Lotus v hodnotě 49,90 Kč, 1 kus pleťového krému Didermine Lift+ v hodnotě 399,- Kč, 4 kusy osvěžovačů Air Wick, každý v hodnotě 79,90 Kč, 1 kus antiperspirantu Rexona Shower Clean 150 ml v hodnotě 49,90 Kč, 2 kusy antiperspirantů Rexona Invisible Diamond Black 150 ml, každý v hodnotě 49,90 Kč, 5 kusů vůní do automobilu Glade Descreet 8g, každý v hodnotě 89,90 Kč, 1 kus toaletní vody Mexx Woman Ice Touch 75 ml v hodnotě 279,- Kč, 2 kusy toaletní vody James Bond 007 Woman 75 ml, každá v hodnotě 279 Kč, 1 kus toaletní vody Naomi Cambell 75 ml v hodnotě 359 Kč, 1 kus toaletní vody Naomi Cambell Bohemian Garden v hodnotě 269 Kč a 2 kusy tužidel Wellaflex 200 ml, každé v hodnotě 92,90 Kč, zboží umístila do kabelky a poté bez zaplacení odešla z prodejní plochy, čímž způsobila spol. dm drogerie markt s. r. o., IČ: 472 39 581, se sídlem v Českých Budějovicích, Jeronýmova 1485/19, škodu ve výši 3 676,80 Kč,
 - b. v Liberci, nám. Dr. E. Beneše č. p. 3/4, v prodejní Tasmany dne 9. října 2018 v přesně nezjištěnou dobu od 10:00 hodin do 11:00 hodin odebrala ze stojanu prodejny dámské šaty zn. Stella Milani Fashion šedé barvy v hodnotě 1 090 Kč a dámské šaty zn. Lental červené barvy v hodnotě 850 Kč, a zboží z prodejny odnesla, aniž by za něj zaplatila, čímž způsobila Aleně Š. IČ: 157 01 824, místem podnikání škodu ve výši 1 940 Kč,
 - c. v Liberci, Soukenné nám. č. p. 669/2a, v prodejní dm drogerie dne 9. října 2018 v době kolem 11:00 hodin odebrala z regálu prodejny 1 kus sprchového gelu Adidas Men 250 ml v hodnotě 49,90 Kč, 1 kus tělového mléka Dermacol 200 ml v hodnotě 79,90 Kč, 1 kus sprchového gelu Dermacol Aroma v hodnotě 59,90 Kč, 2 kusy balení zubní pasty Colgate Max White 75 ml, každé v hodnotě 109 Kč, 4 kusy osvěžovačů vzduchu Air Wick 19 ml, každý v hodnotě 79,90 Kč, 2 kusy antiperspirantu Rexona Pink

Blush 150 ml, každý v hodnotě 49,90 Kč, 2 kusy antiperspirantu Rexona Inv. Diamond Black 150 ml, každý v hodnotě 49,90 Kč, 1 kus dámské toaletní vody James Bond 007 women 75 ml v hodnotě 279 Kč, 1 kus pleťového krému Didermine Lift+ 30 ml v hodnotě 399,- Kč, 1 kus sprchového gelu Dermacol Happy Summer 250 ml v hodnotě 24,90 Kč, 1 kus toaletní vody Mexx Woman Ice Touch 75 ml v hodnotě 279 Kč, odebrané zboží umístila do příruční tašky a poté bez zaplacení odešla z prodejní plochy, kdy byla za pokladnami zastavena prodavačkou, čímž spol. dm drogerie markt s. r. o., IČ: 472 39 581, se sídlem v Českých Budějovicích, Jeronýmova 1485/19, způsobila škodu ve výši 1 908,80 Kč.

2. Podle čl. 95 odst. 2 Ústavy dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. Podle § 224 odst. 5 tr. řádu „soud přeruší trestní stíhání, má-li za to, že zákon, jehož užití je v dané trestní věci rozhodné pro rozhodování o vině a trestu, je v rozporu s ústavním pořádkem a předloží věc Ústavnímu soudu.“ Citovaná ustanovení tak vymezují aktivní legitimaci soudu rozhodujícího v trestní věci k podání návrhu na zrušení zákona, resp. jeho konkrétního ustanovení, a vymezují i pravidla takového postupu, jimiž je soud vázán v situaci, kdy shledá zákonné ustanovení, jehož užití je v dané trestní věci rozhodné pro rozhodování o vině a trestu, jako rozporné s ústavním pořádkem.
3. Podepsaný soud svým usnesením sp. zn. 5 T 144/2018 ze dne 10. prosince 2018 rozhodl postupem dle § 224 odst. 5 tr. řádu o přerušení trestního stíhání obviněné za účelem předložení věci spolu s návrhem na posouzení ústavnosti ustanovení § 138 odst. 1 tr. zákoníku Ústavnímu soudu, což tímto činí.

II.

Účastníci řízení

Účastníkem řízení je kromě navrhovatele (§ 30 odst. 4 zákona o Ústavním soudu) dle § 69 odst. 1 věta první zákona o Ústavním soudu též ten, kdo zákon nebo jiný právní předpis, jehož zrušení je navrhováno, vydal, tedy v daném případě Parlament České republiky, a proto navrhovatel žádá, aby tomuto účastníkovi soudce zpravodaj návrh neprodleně zaslal spolu s výzvou, aby se k němu písemně vyjádřil do 30 dnů ode dne, kdy mu bude taková výzva doručena.

III.

Napadené zákonné ustanovení, jeho historický vývoj a kontext

1. S ohledem na právní kvalifikaci obsaženou v podaném návrhu na potrestání je zřejmé, že by podepsaný soud byl povinen v rámci právního hodnocení skutku mimo jiné přistoupit i k výkladu a aplikaci ustanovení § 138 odst. 1 tr. zákoníku, tedy ustanovení upravující hranici škody nikoliv nepatrné. Ust. § 138 odst. 1 tr. zákoníku je z uvedeného důvodu zákonným ustanovením přímo souvisejícím s jeho rozhodovací činností v předmětné věci, jedná se tedy o ustanovení, které je pro rozhodování o vině a trestu obviněné rozhodné.
2. Ustanovení § 138 odst. 1 tr. zákoníku přitom stanoví, že: „Škodou nikoli nepatrnou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 5 000 Kč, škodou nikoli malou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 25 000 Kč, větší škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 50 000 Kč, značnou škodou se rozumí škoda dosahující částky nejméně 500 000 Kč a škodou velkého rozsahu se rozumí škoda dosahující nejméně částky 5 000 000 Kč“. Jak totiž vyplývá z ust. § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, „kdo si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a způsobí tak na cizím majetku škodu nikoliv nepatrnou, bude potrestán trestem odnětí svobody až na dvě léta, zákazem činnosti nebo propadnutím věci“.

3. Navrhovatel předem uvádí, že veškerou svou v tomto návrhu obsaženou argumentaci vztáhl pro zjednodušení toliko k hranici škody (nikoliv) nepatrné, nicméně tuto argumentaci je možno analogicky vztáhnout i k ostatním hranicím výše škod, jak jsou tyto v citovaném napadeném ustanovení obsaženy (škoda nikoli malá, větší škoda, značná škoda a škoda velkého rozsahu).
4. Právní úprava stanovící hranice škod způsobených trestným činem byla do 31. prosince 2001 nastavena tím způsobem, že výše způsobené škody byla vztahována k nejnižší měsíční mzdě stanovené nařízením vlády. Tímto vládním nařízením byl předpis č. 464/1991 Sb., podle kterého se pro účely trestního zákona za nejnižší měsíční mzdu považovala částka 2 000 Kč. V uvedené době, tedy v letech 1992 až 2001, se škodou nikoli nepatrnou rozuměla škoda dosahující nejméně nejnižší měsíční mzdy, tzn. 2 000 Kč. Předpokládán byl pružný postup vlády reagující adekvátně na inflační vývoj v České republice, tedy postupné zvyšování uvedené škodní hranice.
5. Z důvodové zprávy k zákonu č. 265/2001 Sb., kterým bylo jednak shora uvedené vládní nařízení zrušeno a jednak novelizováno ustanovení § 89 odst. 11 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, mimo jiné vyplývá, že **na základě dosavadní praxe se ukázalo, že trestní zákon je novelizován podstatně častěji, než uvedené vládní nařízení** (č. 464/1991 Sb., kterým se stanoví nejnižší měsíční mzda pro účely trestního zákona), **a tedy se nesplnil předpoklad, že pomocí zmocnění k vydávání vládního nařízení bude pružněji reagováno na inflační vývoj.** Navíc proti úpravě, kdy rozhodná částka pro stanovení výše škod, které určují hranici trestní odpovědnosti u majetkových trestných činů i nejčastější kvalifikační okolnosti u těchto trestných činů spočívající ve výši škody, je namítáno, že vláda jako orgán moci výkonné zde má mimořádně důležitou pravomoc, která je v rozporu s čl. 39 Listiny základních práv a svobod, podle kterého "jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem" (nulla poena sine lege). Proto se navrhuje, aby hranice výše jednotlivých škod byly stanoveny přímo zákonem.
6. Z uvedené důvodové zprávy k novele č. 265/2001 Sb. lze dovodit, že tehdejším záměrem předkladatele novely byly postupné a průběžné novelizace zákonného ustanovení vymezujícího definiční znaky výše škody rozhodných pro právní kvalifikaci skutkových podstat zejména majetkových trestných činů tak, aby tyto novelizace korespondovaly s inflačním vývojem v České republice. Předkladatel novely tak zjevně předpokládal nejen to, že zákonodárce bude schopen na inflační vývoj reagovat pružněji, než do té doby činila vláda, ale zejména to, že na inflační vývoj vůbec bude reagovat. Takový předpoklad však rozhodně naplněn nebyl, a to ani ke dni 1. ledna 2010, kdy v České republice vstoupil v účinnost zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, jenž do svého ust. § 138 odst. 1 převzal bez dalšího hranice výše škod, jak tyto byly od 1. ledna 2002 obsaženy v ust. § 89 odst. 11 zákona předchozího trestního zákona. Uvedená právní úprava ke dni podání tohoto návrhu, tedy již po dobu téměř 17 let nedoznala žádné změny.

IV.

Rozpor napadeného zákonného ustanovení s ústavním pořádkem

1. Navrhovatel je z níže rozvedených důvodů přesvědčen, že napadené ust. § 138 odst. 1 tr. zákoníku se v současné době v důsledku růstu životní úrovně a cenové hladiny v České republice dostalo do přímého rozporu s článkem 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Navrhovatel se proto rozhodl pro účely podání tohoto návrhu zhodnotit vývoj poměru mezi hodnotou škody již nikoliv nepatrné na straně jedné a jednak průměrnou

měsíční mzdou v České republice a jednak bazickým indexem založeným na výpočtu reálného růstu cenové hladiny na straně druhé.

2. Při hodnocení prvního kritéria, vědom si určité míry zobecnění a z něj plynoucí nepřesnosti, dospěl navrhovatel k následujícím závěrům stran vývoje mezi výší škody již nikoliv nepatrné a průměrnou měsíční mzdou dosahovanou v rozhodných obdobích v České republice.

Období	Průměrná mzda*	Škoda nikoliv nepatrná	Škoda nikoliv nepatrná v poměru k průměrné mzdě
I. Q. 1992	4 644 Kč	2 000 Kč	43%
IV. Q. 2001	14 378 Kč	2 000 Kč	13,9%
I. Q. 2002	14 083 Kč	5 000 Kč	35%
II. Q. 2018	31 851 Kč	5 000 Kč	15,7 %

* zdroj www.czso.cz

Jak je z uvedené tabulky patrné, v období let 1992 – 2001, tedy v době před účinností novely č. 265/2001 Sb., klesl podíl škody nikoliv nepatrné ve vazbě na průměrnou mzdu v České republice z původních 43% na konečných necelých 14%, a to v důsledku neno velizování právních předpisů (trestního zákona a nařízení vlády), které hranici této škody stanovily ve vazbě na nejnižší zaručenou mzdu. Tento fakt, tedy běžící inflace, rostoucí životní úroveň a neměnná výše škody již nikoliv nepatrné, vedl na sklonku roku 2001 zákonodárce k tomu, že vedle přesunutí zmíněné právní úpravy do zákonného právního předpisu přistoupil i k navýšení hranice, do které je trestným činem způsobená škoda považována ještě za nepatrnou, a to na dva a půl násobek původní částky (z 2 000 Kč na dodnes aktuálních 5 000 Kč). Počínaje 1. lednem 2002 se v důsledku této novelizace uvedený poměr škody nikoliv nepatrné vůči průměrné měsíční mzdě opětovně „vyhoupl“ na 35%. Od té doby, tedy po dobu již 17 roků, uvedený poměr setrval v důsledku růstu průměrné mzdy klesá, a to až na stávajících 15,7%, tedy na hranici, kterou v roce 2001 zákonodárce již považoval za natolik nepřijatelnou, že přistoupil k významnému navýšení hranice škody nikoliv nepatrné na dva a půl násobek. Stejný trend, tedy další rozevírání těchto nůžek, je možno při současném makroekonomickém výhledu očekávat i nadále. V tomto směru je možné čerpat i z výpočtů Ing. Lukáše Křístka, znalce z oboru ekonomika, odvětví oceňování, zveřejněných na stránkách www.ceska-justice.cz. Ing. Křístek, vycházejíc z údajů zveřejněných Českým statistickým úřadem, dospěl k závěru, že (čistě v důsledku růstu průměrné mzdy) pokud člověku s průměrnou mzdou pachatel odcizil v roce 2002 věc o hodnotě 5 000 Kč, pak takovou krádež průměrně vydělávající člověk pocítil stejně úkorně, jako by mu počátkem roku 2018 byla odcizena věc o hodnotě 9 947 Kč. Možná více ilustrativní je příklad, kdy je odcizena přímo finanční hotovost – 5 000 Kč v roce 2001 zcela jistě průměrnou obětí takové krádeže nepostihne stejně citelně jako v roce 2018, neboť pro něj má pouze zhruba poloviční hodnotu.

3. Dalším ukazatelem, k němuž je možné pro ilustraci dosavadního vývoje přihlédnout, je inflační vývoj, tedy vývoj indexu spotřebitelských cen na území České republiky. Tento je znázorněn v další připojené tabulce obsahující výpočet reálné výše škody nikoliv nepatrné, tedy vývoj výše této škody ve vazbě na růst spotřebitelských cen. Při výpočtu je vycházeno z tzv. bazického indexu, tedy míry inflace vyjádřené přírůstkem indexu spotřebitelských cen k základnímu období, kterým byl ze strany Českého statistického úřadu zvolen rok 2015 (= 100). Pro účely výpočtu je jako výchozí období stanoven leden 2002, tedy datum účinnosti novely č. 265/2001 Sb., kdy byla hranice škody nikoliv nepatrné zvýšena na 5 000 Kč, a kdy se

cenová hladina v České republice pohybovala na úrovni 77,5% cenové hladiny v základním období, tedy v roce 2015.

Období	Bazický index	Škoda nikoli nepatrná	Reálná výše škody nikoli nepatrné ve vazbě na inflaci (základní rok 2002)	Reálná výše škody nikoli nepatrné ve vazbě na inflaci (základní rok 2018)
1/2002	77,5	5 000 Kč	5 000 Kč	3 662 Kč
12/2015	100	5 000 Kč	6 451 Kč	4 725 Kč
7/2018	105,8	5 000 Kč	6 825 Kč	5 000 Kč

4. Jak je z uvedené tabulky patrné, v období leden 2002 – červenec 2018 došlo k inflačnímu vývoji, jehož důsledkem je situace, kdy hodnota stejné věci (která byla jednáním pachatele majetkového trestného činu poškozena, odcizena, zatajena, apod.) stoupla z částky 3 662 Kč na částku 5 000 Kč, tedy se zvýšila o téměř 30 procentních bodů, aniž by tato skutečnost do stanovení hranice škody nikoli nepatrné byla jakkoli promítnuta. Řečeno jinými slovy, v roce 2018 je pachatel majetkového trestného činu veden k trestní odpovědnosti za poškození, odcizení, zatajení, apod. věci, která má v roce 2018 hodnotu 5 000 Kč jen v důsledku inflačního vývoje, když v roce 2002 měla stejná věc hodnotu pouze 3 662 Kč, tedy hodnotu, která pachatele trestného činu z jeho trestní odpovědnosti vylučovala. Ještě jinak řečeno, pachatel, jenž v roce 2002 odcizil například potraviny v obchodě o hodnotě od 3 662 Kč do 4 999 Kč, se dopustil jednání přestupkového, pachatel, jenž naprosto totožné potraviny odcizil v roce 2018, se již dopustil činu trestného, neboť hodnota takového (a průměrně jakéhokoliv jiného) zboží se v uvedeném období přesně o takovou částku v důsledku inflace navýšila.
5. Jak bylo navrhovatelem dále zjištěno rešerší vnitřního systému, u Okresního soudu v Liberci napadly v roce 2017 celkem 1 394 trestní věci nemladistvých obžalovaných, z nichž věci, které se týkaly mimo jiné i:
 - přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, bylo 79 (tj. 5,7 % z celku);
 - přečinu poškození cizí věci podle § 228 odst. 1 tr. zákoníku, bylo 65 (tj. 4,7 % z celku);
 - přečinu zpronevěry podle § 206 odst. 1 tr. zákoníku, bylo 27 (tj. 1,9 % z celku);
 - přečinu podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku, bylo 38 (tj. 2,7 % z celku);
 - přečinu zatajení věci podle § 219 odst. 1 tr. zákoníku, bylo 8 (tj. 0,6 % z celku).
6. Z uvedené statistiky lze dovodit, že hledisko způsobení škody nikoliv nepatrné, jakožto jeden ze znaků skutkové podstaty shora uvedených trestných činů, bylo nutno zohlednit celkem ve zhruba 15,6% trestních věcí napadlých u Okresního soudu v Liberci v roce 2017. Z uvedeného je zřejmé, že aplikace napadeného ust. § 138 odst. 1 tr. zákoníku, respektive toliko jeho části týkající se škody nikoliv nepatrné, byla poměrně častým jevem a nejedná se tak o otázku okrajovou či nevýznamnou.
7. Podle čl. 112 odst. 1 Ústavy platí, že ústavní pořádek České republiky tvoří Ústava, Listina základních práv a svobod, ústavní zákony přijaté podle Ústavy a ústavní zákony Národního shromáždění Československé republiky, Federálního shromáždění Československé socialistické republiky a České národní rady upravující státní hranice České republiky a ústavní zákony České národní rady přijaté po dni 6. června 1992.
8. Napadené ust. § 138 odst. 1 tr. zákoníku je dle názoru navrhovatele v přímém rozporu s článkem 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, který stanoví, že „*Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije,*

jestliže je to pro pachatele příznivější. Z tohoto ustanovení ve spojení s ustanovením, jehož ústavnost má být předmětem přezkumu Ústavním soudem, nepřímou vyplývá, že trestnost majetkových trestných činů je postupem času a růstem průměrné mzdy (životní úrovně) fakticky posuzována podle zákona, který se plíživým způsobem a bez dalšího stává pro pachatele zákonem přísnějším. Trestní represe v důsledku inflačního vývoje a růstu životní úrovně postihuje čím dál širší okruh pachatelů majetkových deliktů. Navrhovatel si je vědom skutečnosti, že citovaný čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod cílí na situace, kdy došlo k legislativní změně zákona, nikoliv k jeho faktickému zpřísnění v důsledku inflačního či jiného vývoje, nicméně efekt tímto způsobem vyvolaný je v podstatě totožný, jako kdyby došlo k legislativní změně uvedeného zákonného ustanovení, v němž by byla hranice škody snížena, avšak pravidlo o užití příznivějšího právního předpisu by zachováno nezůstalo.

9. Obdobným způsobem je možno argumentovat ve vztahu k trestní věci vedené pod shora uvedenou spisovou značkou proti obviněné Haně P. pro podezření ze spáchání přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku. Důsledkem růstu cen a průměrné mzdy v České republice je situace, že pokud by byla bývala obviněná uvedeného zboží odcizila v roce 2002, tedy v době, od které nedošlo k novelizaci skutkové podstaty trestného činu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, její jednání by zřejmě skutkovou podstatu uvedeného přečinu (tehdy trestného činu krádeže dle § 247 odst. 1 písm. a) tr. zákona) nenaplnovalo, neboť hodnota uvedeného zboží by zřejmě hranici škody nikoliv nepatrně nepřesáhla. Podstatné je dále i to hledisko, že občan s průměrným příjmem by výši takto způsobené škody v roce 2002 vnímal významně úkorněji, neboť v té době by částka ve výši 7 525,60 Kč činila více než polovinu (52%) jeho hrubé průměrné mzdy, dnes naopak činí necelou čtvrtinu (23%) jeho hrubého měsíčního příjmu, tedy by na odčinění takové újmy musel pracovat více než dvakrát tak dlouhou dobu.
10. Podepsaný soud je přesvědčen, že pevně dané mantinely stanové v § 138 odst. 1 tr. zákoníku nelze překlenout či prolomit aplikací zásady subsidiarity trestní represe zakotvené v § 12 odst. 2 tr. zákoníku, tedy pravidelně v trestním řízení dospívat k závěru, že jednáním pachatele sice byla způsobena škoda převyšující hranici škody (např.) nikoli nepatrné, avšak společenská škodlivost jeho jednání je s ohledem na inflační vývoj a růst životní úrovně v České republice již natolik nízká, že jej není možné k trestní odpovědnosti vést.
11. Navrhovatel je přesvědčen, že prostředky trestního práva by měly být státní mocí užívány zdrženlivě a pouze v případech, kdy již prostředky jiného právního odvětví nepostaňují. Jak ostatně trefně vysvětluje v komentáři k tr. zákoníku prof. Sámal: *„Protiprávnost v pojetí trestního zákoníku je jednotou jak stránky formální, tak i materiální. Přílišné zdůrazňování jen formální stránky protiprávnosti by vedlo k příliš strohému formalismu, neboť jen pomocí materiální kategorie protiprávnosti je možné v praxi vyřešit některé případy, které by nebyly řešitelné v rámci čisté formální protiprávnosti. Formálním způsobem poznávání nemůžeme nikdy pochopit smysl obsahu právní normy. Materiální charakter protiprávnosti je spatřován ve společenské škodlivosti, tedy v tom, co porušuje nebo obrožuje právní statky trestněprávními normami chráněné. Trestněprávní odpovědnost i trestní postih a tím i trestní zákony se uplatňují až v případě, že odpovědnost uplatňovaná v rámci základního právního odvětví (např. občanskoprávní, obchodněprávní či správní) motivačně ani sankčně nepostačuje. Zásada subsidiarity trestní represe, jako jedna ze základních zásad trestního práva, vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě, to znamená především tam, kde jiné právní prostředky selhávají nebo nejsou efektivní, neboť trestní právo a trestněprávní kvalifikaci určitého jednání jako trestného činu je třeba považovat za ultima ratio, tedy za krajní prostředek, který má význam především celospolečenský, tj. z hlediska ochrany základních celospolečenských hodnot. Podstata problému je v tom, že trestní právo disponuje těmi nejcitlivějšími prostředky státního donucení, které značně zasahují do práv a svobod občanů a jejich blízkých*

a mohou vyvolat i řadu vedlejších negativních účinků nejen u pachatele, ale i u jeho rodiny a společnosti, ve kterém žije. Proto legitimitu trestněprávních zásahů může odůvodnit výlučně nutnost ochrany elementárních právních hodnot před činy zvláště škodlivými pro společnost s tím, že neexistuje jiné řešení než trestněprávní a že pasivita státu by mohla vést ke svémoci či svépomoci občanů a k chaosu. Na tom se obecně shodují i představitelé dnešní právní teorie i praxe, kteří uznávají, že zásady subsidiarity trestní represe plyne, že trestněprávní řešení představuje krajní prostředek (ultima ratio) pro zákonodárce, ale i pro soudce, státní zástupce a policii, když postulát ultima ratio má nepochybně význam i pro interpretaci trestněprávních norem a plyne z něho, že trestnými činy mohou být pouze závažnější případy protispoločenských jednání. Jen důsledné respektování principu ultima ratio zaručuje, že omezení základních práv fyzických i právnických osob v důsledku trestních sankcí je možno považovat za proporcionální s účelem trestního práva hmotného sledovaným trestním řízením.“

12. Pokud by navíc při shora rozvedených úvahách mělo být přihlédnuto i k nákladnosti trestního řízení, pak je potřeba vzpomenout jednak veškeré náklady, které je stát nucen na odhalování, vyšetřování a trestání trestné činnosti vynakládat, a jednak vzít v potaz i ochotu veřejnosti se na odhalování a prokazování takové bagatelní trestné činnosti podílet (trestnou činnost oznamovat, účastnit se na úkonech trestního řízení, apod.). V takovém případě vyvstává otázka, zda trestní postih jednání, v jehož důsledku byla způsobena škoda dosahující zhruba pouhé jedné sedminy průměrného měsíčního výdělku (5 000 Kč), je z pohledu státní moci natolik potřebný, aby nezvolil raději cestu méně nákladného řízení přestupkového.
13. Z podstaty věci je zřejmé, že odstranění uvedeného rozporu s ústavním pořádkem by bylo možno dosáhnout pouze nastavením plovoucího způsobu stanovení hranic jednotlivých typů škod, když nastavené mantinely by na růst životní úrovně reagovaly jaksi bez dalšího. Navrhovatel si je vědom, že není v pravomoci Ústavního soudu, tím méně v pravomoci navrhovatele navrhopvat znění právní úpravy, kterou by mělo být rušené neústavní zákonné ustanovení nahrazeno, nicméně v tomto směru lze konstatovat, že jako vhodnější se s ohledem na shora uvedenou argumentaci jeví být právní úprava, která bude bez dalšího (tedy bez potřeby novelizace právních předpisů) inflační vývoj zohledňovat. Zůstává samozřejmě otázkou, zda takovou právní úpravu je možné do právního řádu implementovat při zachování její dostatečné a tolik potřebné určitosti, jakožto jednoho ze základních požadavků, kterým by měl hmotněprávní trestní předpis dostát.
14. Obiter dictum navrhovatel uvádí, že rozhodně není jeho zájmem bagatelizovat majetkovou trestnou činnost či odbřemenit soudní soustavu přesunem části agendy do přestupkových řízení. Zájmem navrhovatele je uvedení napadené zákonné úpravy do souladu s článkem 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod tak, aby i formální znaky skutkové podstaty přiléhavěji odpovídaly skutečné míře společenské škodlivosti jednání pachatelů majetkové trestné činnosti, tedy aby došlo k naplnění zákonné zásady subsidiarity trestní represe tím, že zákonné hranice výše škod rozhodných pro právní kvalifikaci majetkových trestných činů budou stanoveny s přihlédnutím ke společenskému vývoji a průběžným změnám průměrné hladiny životní úrovně v České republice.

V. Návrh

Ze shora uvedených důvodů je navrhovatel přesvědčen, že jen nahrazení napadeného ustanovení § 138 odst. 1 tr. zákoníku bude mít za následek dosažení žádoucího ústavně konformního výsledku. Jelikož však Ústavní soud není nadán mocí zákonodárnou a neústavní zákonné

ustanovení tak není oprávněn nahradit jiným, navrhovatel navrhuje, aby Ústavní soud zrušením napadeného usnesení k takovému postupu přiměl Parlament České republiky, tedy aby po projednání věci v plénu rozhodl tak, že vydá nález následujícího znění:

Ustanovení § 138 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, se ruší uplynutím dne 31. prosince 2019.

Mgr. Přemysl Pechlát
soudce Okresního soudu v Liberci