

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15.09.2005, sp. zn. 8 Tdo 1172/2005, ECLI:CZ:NS:2005:8.TDO.1172.2005.1

Číslo: 44/2006

Právní věta: I. Protože objekt trestného činu ohrožování pohlavní nemocí podle § 226 tr. zák. je zúžen na ochranu života a zdraví jen před konkrétně vymezenou skupinou pohlavních chorob, jde o speciální skutkovou podstatu ve vztahu k trestnému činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák. II. Nemoc označovaná jako AIDS (syndrom získané imunodeficiency) ani nosičství viru HIV nepatří mezi pohlavní nemoci, nýbrž jde o nakažlivou lidskou chorobu ve smyslu § 195 odst. 2 tr. zák. a přílohy č. 2 k nařízení vlády č. 114/1999 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Proto jednání pachatele, který si je vědom toho, že je tzv. HIV pozitivní, a nerespektuje předepsané bezpečnostní opatření při pohlavním styku (např. při něm nepoužívá ochranné prostředky), může vykazovat zákonné znaky skutkové podstaty trestného činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák., a nikoliv trestného činu ohrožování pohlavní nemocí podle § 226 tr. zák. III. I v případě, že se u poškozeného neprojeví konkrétní účinky nákazy virem HIV v podobě onemocnění AIDS, lze již s ohledem na specifický charakter a průběh tohoto onemocnění samotné nakažení virem HIV pokládat za jednání bezprostředně směřující ke způsobení těžké újmy na zdraví podle § 89 odst. 7 písm. ch) tr. zák., spočívající ve vážné, delší dobu trvající poruše zdraví. Jednání pachatele, který tímto virem nakazil poškozeného, lze za splnění podmínek § 8 odst. 1 tr. zák. posoudit jako pokus trestného činu ublížení na zdraví § 222 odst. 1 tr. zák. v jednočinném souběhu s trestným činem šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 15.09.2005

Spisová značka: 8 Tdo 1172/2005

Číslo rozhodnutí: 44

Číslo sešitu: 8

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Ohrožování pohlavní nemocí, Pokus trestného činu, Šíření nakažlivé choroby, Těžká újma na zdraví, Ublížení na zdraví

Předpisy: § 189 tr. zák.

§ 222 odst. 1 písm. ch) tr. zák.

§ 226 tr. zák.

§ 8 odst. 1 písm. ch) tr. zák.

§ 89 odst. 7 písm. ch) tr. zák.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného R. M. N. proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne

24. 2. 2005, sp. zn. 7 To 73/2005, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Obvodního soudu pro Prahu 5.

Z odůvodnění:

Rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 5 ze dne 22. 12. 2004, sp. zn. 19 T 253/2004, ve spojení s rozsudkem Městského soudu v Praze jako soudu odvolacího ze dne 24. 2. 2005, sp. zn. 7 To 73/2005, byl obviněný R. M. N. uznán vinným trestným činem šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák. a pokusem trestného činu ublížení na zdraví podle § 8 odst. 1, § 222 odst. 1 tr. zák., jichž se dopustil tím, že „ačkoliv od 19. 9. 2001 věděl, že je HIV pozitivní a byl poučen o nutnosti informovat o svém onemocnění své sexuální partnery a v případě pohlavního styku používat pouze bezpečnější praktiky (používat kondom a vystríhat se krvavých sexuálních praktik), přičemž syndrom získané imunodeficiency (AIDS) včetně nosičství viru HIV jsou obsaženy v příloze 2 k nařízení vlády č. 114/1999 Sb., kterým se pro účely trestního řízení stanoví, co se považuje za jedy, nakažlivé choroby a škůdce, a jedná se o nakažlivou lidskou chorobu, ačkoli při nákaze virem HIV se v konečném důsledku jedná o těžkou újmu na zdraví spočívající ve vážné a delší dobu trvající poruše zdraví a vážného onemocnění, způsobujícího poškození důležitého orgánu, a zároveň jde o nevyлéčitelnou smrtelnou chorobu, tak

1. v přesně nezjištěné době v letech 2001 a 2002 v P. měl s D. S. opakovaně orální pohlavní styk v roli aktivní i pasivní bez použití prezervativu, přičemž k ejakulaci došlo u obou mimo ústa,
2. v přesně nezjištěné době na jaře roku 2002 v P. v bytě, který společně sdílel s A. P., měl s ním orální pohlavní styk v roli aktivní bez použití prezervativu, přičemž k ejakulaci nedošlo,
3. v přesně nezjištěnou dobu v létě roku 2002 v P. v bytě M. N. měl s M. K. dvakrát opakovaně orální pohlavní styk v roli aktivní i pasivní bez použití prezervativu, přičemž k ejakulaci došlo u obou mimo ústa,
4. v přesně nezjištěnou dobu na podzim roku 2002 v P. v bytě R. Š. prováděl s R. Š., D. J. a M. K. skupinové sexuální aktivity, když měl střídavě se všemi pohlavní styk do konečníku v aktivní i pasivní roli a dále se všemi měl orální pohlavní styk v aktivní roli, aniž by použil prezervativ,
5. v měsíci listopadu roku 2002 v P. měl s A. K. orální pohlavní styk bez prezervativu, přičemž A. K. byl v aktivní roli,
6. v přesně nezjištěné době v zimě koncem roku 2002 v P. v blíže nezjištěném hotelu v sauně měl s P. U. orální pohlavní styk bez použití prezervativu,
7. v přesně nezjištěné době koncem roku 2002 až počátkem roku 2003 v P. v bytě u D. G. s ním měl pohlavní styk do konečníku v roli aktivní bez použití prezervativu a pohlavní styk orální v roli pasivní bez použití prezervativu,
8. v přesně nezjištěné době v lednu roku 2003 v P. v bytě M. S. s ním měl pohlavní styk orální v roli pasivní bez použití prezervativu,
9. v přesně nezjištěnou dobu v červenci roku 2003 v P. v bytě A. G. měl s M. P. pohlavní styk do konečníku v roli aktivní bez použití prezervativu a pohlavní styk orální v roli pasivní i aktivní bez použití prezervativu,
10. na přelomu měsíce listopadu a prosince roku 2003 v P., v bytě A. K., s ním měl pohlavní styk do konečníku v roli aktivní, když nejprve použil prezervativ a v ranních hodinách měl anální styk v roli

aktivní bez použití preservativu.“

Za tyto trestné činy byl obviněnému uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání 3 roků a 6 měsíců s výkonem ve věznicí s dozorem.

Proti rozhodnutí soudu druhého stupně podal obviněný dovolání z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. V dovolání vytkl, že oba soudy nižšího stupně nesprávně posoudily zjištěné jednání vedle trestného činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák. též jako pokus trestného činu ublížení na zdraví podle § 8 odst. 1, § 222 odst. 1 tr. zák., ač je tato další právní kvalifikace pojmově vyloučena, protože pokus trestného činu vyžaduje jednání bezprostředně směřující k dokonání trestného činu, avšak v posuzovaném případě může následek v podobě těžké újmy na zdraví nastat s odstupem až 10 a více let nebo vůbec nemusí nastat. Obviněný vytkl odvolacímu soudu zejména to, že dostatečně nehodnotil uvedenou skutečnost ve vztahu k zavinění a nezabýval se tím, že u žádného z jeho sexuálních partnerů nedošlo k infekci virem HIV, ani tím, že neexistuje žádná absolutní ochrana před případným přenosem viru na zdravou osobu, a to i při dodržení maximálních nerizikových praktik, včetně použití prezervativu. Za nevyjasněnou považuje obviněný i otázku, zda se v případě přenosu viru HIV jedná o nakažlivou chorobu či pohlavní nemoc, a zdůraznil, že pokud nedošlo k přenosu nákazy na poškozené, přicházelo by v úvahu posouzení jeho jednání jako trestného činu ohrožování pohlavní nemocí podle § 226 tr. zák.

Státní zástupce činný u Nejvyššího státního zastupitelství ve svém vyjádření k dovolání obviněného R. M. N. vyslovil souhlas se závěry obou soudů nižšího stupně ohledně použité právní kvalifikace, a proto navrhl, aby Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné.

Nejvyšší soud dospěl k následujícím závěrům.

Předně je potřeba uvést, že trestného činu se dopustí ten, kdo úmyslně způsobí nebo zvýší nebezpečí zavlečení nebo rozšíření nakažlivé lidské choroby, kdežto o trestný čin který je k trestnému činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák. v poměru speciality, jde tehdy, jestliže pachatel jiného vydá, byť z nedbalosti, nebezpečí pohlavní nákazy.

Trestné činy šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák. a ohrožování pohlavní nemocí podle § 226 tr. zák., odlišuje především objekt, kterému trestní zákon poskytuje ochranu. U obou trestných činů je chráněn život a zdraví lidí, avšak u trestného činu podle § 189 tr. zák. je tomu před nebezpečím rozšíření nakažlivých chorob, zatímco u trestného činu podle § 226 tr. zák. je tento objekt zúžen jen na ochranu před konkrétně vymezenou skupinou nakažlivých nemocí vyvolaných pohlavní nákazou. Nejvyšší soud považuje za vhodné uvést, že i když se může jevit nemoc AIDS včetně nákazy virem HIV jako pohlavní nemoc, není tomuto tak. Ustanovení § 226 tr. zák. se vztahuje na jednání, při němž pachatel vydá druhého nebezpečí pohlavní nákazy, tedy pohlavní choroby, za kterou se označují toliko klasické pohlavní nemoci, mezi něž patří příjice (Syphilis), kapavka (Gonorrhoea), měkký vřed (Ulcus molle) a čtvrtá pohlavní nemoc (Lymphogranuloma venerum). Nemoc AIDS šířená virem HIV však není zařazena mezi tyto choroby, ale je začleněna podle přílohy č. 2 k nařízení vlády č. 114/1999 Sb., kterým se pro účely trestního zákona stanoví, co se považuje za jedy, nakažlivé choroby a škůdce, ve znění pozdějších předpisů, mezi nakažlivé choroby, kam patří včetně nosičství viru HIV. Toto zařazení vychází z vlastní povahy tam jmenovitě uvedených chorob. Pohlavní nemoci však tvoří samostatnou, od ostatních nakažlivých chorob oddělenou skupinu nemocí, mezi něž není zahrnuta nemoc AIDS včetně nosičství viru HIV. Proto i když je virus HIV také přenosný při pohlavním styku (stejně jako i jiné přenosné choroby jako je např. svrab nebo žloutenka typu B, které rovněž nepatří mezi pohlavní choroby), není pohlavní (venerickou) nemocí. Virus HIV lze přenést pohlavním stykem, ale též krví a krevními deriváty (např. při sdílení kontaminovaných jehel a stříkaček narkomanů) či kontaktem s infikovaným biologickým materiálem a kromě toho i

vertikálním přenosem, tj. z infikované matky na dítě v průběhu gravidity a zejména v období porodu, výjimečně pak i při kojení. Ze všech těchto důvodů nelze považovat nemoc AIDS (syndrom získané imunodeficiency) včetně nosičství viru HIV za pohlavní chorobu ve smyslu § 226 tr. zák., ale za nakažlivou chorobu podle § 189 tr. zák., jak bylo v napadených rozhodnutích správně kvalifikováno.

Obě skutkové podstaty se odlišují i způsobem provedení, který je u § 226 tr. zák. vyjádřen znakem „jiného vydá v nebezpečí nákazy“ a je nutné ho vykládat tak, že pro jeho naplnění sice postačí, aby byla jiná osoba jednáním pachatele pouze ohrožena pohlavní nákazou, ale musí jít o ohrožení reálné a bezprostřední, což se stane právě při pohlavním styku. U trestného činu podle § 189 tr. zák. je předpokládán následek způsoben tím, že pachatel zvýší nebezpečí zavlečení nebo rozšíření nakažlivé choroby. Jsou zde tudíž dvě možná jednání, a to jednak zavlečení a jednak rozšíření nakažlivé lidské choroby. Zavlečením se rozumí vyvolání nebezpečí nakažlivé lidské choroby v místech, kde se taková choroba vůbec nevyskytuje, nebo alespoň nikoli v epidemické podobě; u rozšíření jde o zvýšení jejího nebezpečí v místech, kde se již vyskytuje v epidemické podobě. Z toho je patrné, že zatímco trestnost jednání je u ohrožování pohlavní nemocí vyjádřena vydáním jiného v nebezpečí nákazy takovou nemocí, které je zaměřeno jen na jednotlivce, v případě zavlečení nebo rozšíření nakažlivé choroby je ohrožen podstatně širší okruh jedinců. Zdánlivě by se mohlo jevit, že jednání spočívající v přenosu viru HIV na jiné osoby by se dalo podřadit nikoli pod ustanovení § 189 tr. zák., ale spíše pod skutkovou podstatu podle § 226 tr. zák., neboť infekce virem HIV je vázána na kontakt s konkrétní osobou nebo s její krevní tekutinou způsobilou přenést tento virus. Takové úvahy však nemají opodstatnění, protože uvedený znak je nutné vykládat širěji ve vztahu k tomuto specifickému druhu nakažlivé choroby a ke způsobům jejího šíření. Při naze virem HIV dochází (v případě jeho varianty 1, která je v naší republice nejrozšířenější) během 6 až 8 týdnů k akutní infekci, která může, ale nemusí být klinicky prokazatelná a může probíhat jako běžná choroba (nachlazení, průjem atd.), v dalším stadiu pak může trvat 5 až 7 let a osoby takto nakažené nemusí mít žádné problémy, přitom jde o osoby, které mohou být šířiteli viru HIV. Jde tudíž svým charakterem o skrytou podobu šíření této choroby, a to v průběhu delší doby a osobou nakaženou pachatelem za situace, když taková osoba nebyla informována o tom, že pachatel je nositelem viru HIV. I z tohoto důvodu jde v posuzovaném případě přenosu viru HIV na druhou osobu při vědomě nechráněném pohlavním styku o jednání naplňující znaky skutkové podstaty trestného činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák.

Podle skutkových zjištění, jak jsou shora popsána, je patrné, že obviněný R. M. N. celkem v 10 případech provozoval s celkem 12 poškozenými, jimž nesdělil, že sám je tzv. HIV pozitivní, opakovaně orální a ve 4 případech též anální pohlavní styk v roli aktivní nebo pasivní anebo i oběma způsoby, a to vždy bez použití prezervativu. Takto popsanému jednání odpovídá znak, že obviněný způsobil nebezpečí rozšíření nakažlivé choroby, jak správně posoudily oba soudy nižší instance, neboť obviněný, který svým sexuálním partnerům nesdělil, že sám trpí uvedenou nakažlivou chorobou, a současně nedbal nezbytných hygienických zásad při pohlavním styku tím, že nepoužil prezervativ, zvýšil nebezpečí jejího dalšího výskytu. Přitom z vyjádření MUDr. M. S., která byla přibrána jako znalkyně z oboru zdravotnictví, odvětví problematiky HIV a nemoci AIDS, učiněného u hlavního líčení dne 22. 12. 2004 bylo zjištěno, že z hlediska dosud zpracované statistiky má infekce virem HIV epidemický charakter, neboť se jedná o nemoc celosvětově nevyhladitelnou, takže jenom v České republice bylo v roce 2004 evidováno okolo 900 tzv. HIV pozitivních osob, z nichž asi 500 bylo ve stadiu nosičství. Nelze tudíž pochybovat o tom, že jde o chorobu, která se již vyskytuje v epidemické podobě.

Z takto vyjádřených souvislostí Nejvyšší soud v souladu s napadeným rozhodnutím shledal, že obviněný R. M. N. naplnil všechny znaky trestného činu šíření nakažlivé choroby podle § 189 tr. zák., jak správně rozhodly soudy prvního a druhého stupně.

Pokud jde o další námitku obviněného směřující proti právní kvalifikaci jako pokusu trestného činu

ublížení na zdraví podle § 8 odst. 1, § 222 odst. 1 tr. zák., je potřeba uvést, že obviněný se tohoto činu dopustil jednáním pod body 4., 7., 9. a 10. výroku o vině v rozsudku odvolacího soudu (viz citace shora), který vycházel především ze závěrů znalkyně MUDr. M. S. a správně vysvětlil, že virus HIV nacházející se v tělních tekutinách (krvi, tkáňové tekutině a ve spermatu) a nejčastěji nahromaděný v leukocytech pronikne poraněnou kůží či sliznicí do těla. Sliznice konečníku přijímá virus i bez poranění, a proto je největší riziko přenosu při análním koitu s osobou nakaženou virem HIV. V případě nechráněného pohlavního styku se vnikající partner v konečníku druhé osoby může zkontaktovat s krví z hemeroidů a současně může dojít k porušení bariérové funkce kůže jeho penisu, což může snadno nastat během koitu mechanickým namáháním. Nejvíce je ohrožen partner přijímající semeno z penisu tzv. HIV pozitivního aktivního partnera nepoužívajícího kondom, když se dostává do kontaktu se sliznicí konečníku, která snadno přijímá virus i bez poranění. Je tudíž zřejmé, že v případě osoby nakažené virem HIV jde u análního nechráněného pohlavního styku k takovému jednání, u něhož může dojít u druhé osoby ke vzniku těžké újmy na zdraví ve smyslu § 89 odst. 7 tr. zák.

V daném případě je takový následek představován nákazou virem HIV. V rámci progresu po naze virem HIV pacient prochází několika stádii, přičemž z první klidové fáze, která se projeví během 6 až 8 týdnů, dojde k akutní infekci, během níž se virus mohutně množí v krvi nakaženého a poškozuje buňky krevní řady, které zajišťují obranyschopnost organismu. Po několika týdnech infekce přechází do stadia klinicky bezpříznakového, virus se dostává do lymfatických uzlin a buněk některých orgánů a zůstává v klidovém stavu. V průběhu několika let přechází do stadia vyznačujícího se přídatnými infekcemi a symptomy v podobě průjmů, teplot, pocení a hubnutí, mění se imunologický profil pacienta, zvyšuje se počet virové nálože v krvi a na to postupem času navazují přídatné infekce těžkého charakteru, jakými jsou např. těžká plísňová, bakteriální, virová a parazitární onemocnění, s dalšími projevy chřátrání či postižení mozku a nádory vedoucími až ke smrti.

Z obsahu těchto projevů choroby je zřejmé, že důsledkem, k němuž na základě nákazy virem HIV dochází, je onemocnění krve, která v důsledku rozmnožení viru HIV ztrácí své přirozené vlastnosti a schopnosti. V daném případě toto počáteční onemocnění krve, které má charakter celosvětově nevyлéčitelné choroby, je nutno v souvislosti s jeho dalším vývojem chápat jako vážné onemocnění způsobující vážnou poruchu zdraví, takže ho lze podřadit pod ustanovení § 89 odst. 7 písm. ch) tr. zák. jako delší dobu trvající poruchu zdraví, která vede v pozdějších etapách jejího vývoje k poškození důležitého orgánu ve smyslu § 89 odst. 7 písm. e) tr. zák. a jejímž důsledkem je celkové selhání obranyschopnosti lidského organismu.

V této souvislosti je vhodné připomenout, že pokus trestného činu ublížení na zdraví podle § 8 odst. 1, § 222 odst. 1 tr. zák. není spojen se způsobením těžké újmy na zdraví, ale jen s nebezpečím jejího způsobení. Pachatel je za pokus trestně odpovědný přesto, že nenaplnil všechny znaky skutkové podstaty trestného činu, neboť potřeba zajistit účinnou ochranu zájmů chráněných trestním zákonem vyžaduje, aby i jednání, jehož se dopustil pachatel v úmyslu spáchat trestný čin, bylo trestné, i když nedošlo k následku, jelikož pokus vyvolává bezprostřední nebezpečí způsobení tohoto následku.

Pokud obviněný nesouhlasil s právní kvalifikací svého jednání jako pokusu trestného činu ublížení na zdraví podle § 8 odst. 1, § 222 odst. 1 tr. zák. s tím, že není dána „bezprostřednost směřování k dokonání trestného činu“, nelze ani těmto jeho výhradám přisvědčit. Vzhledem k specifickému charakteru a průběhu onemocnění totiž následek v podobě výše popsané těžké újmy na zdraví nastává až s dlouhým časovým odstupem po nakažení virem HIV (zhruba 10 let), avšak již samotné nakažení virem HIV představuje pro postiženého za současného stavu lékařského poznání a možností medicíny téměř stoprocentní jistotu propuknutí nemoci AIDS se všemi průvodními příznaky, které samy o sobě jednoznačně představují těžkou újmu na zdraví, jak bylo již shora popsáno.

Dále se dovolací soud vypořádal s výhradami dovolatele týkajícími se subjektivní stránky jeho jednání

a poté dospěl k závěru, že dovolání obviněného je zjevně neopodstatněné, a proto je podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.