



Institut pro kriminologii
a sociální prevenci

Petr Škvain

Zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav

Zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav

Petr Škvain

Autor:

JUDr. Petr Škvain

Recenzenti:

Doc. JUDr. Věra Kalvodová, Dr. (Právnická fakulta Masarykovy univerzity Brno)

Doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D. (Právnická fakulta Masarykovy univerzity Brno)

Technická redakce:

Lucie Černá

Výzkum, z jehož výsledků tato publikace vychází, byl realizován díky grantovému projektu GA ČR č. P408/12/2209.

ISBN 978-80-7338-147-9

© Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2015

www.kriminologie.cz

Obsah

I. Úvod	9
1.1. Zabezpečovací detence jako nástroj současné trestní politiky?	9
1.2. Předmět a cíl, metodologie	10
1.3. Terminologický exkurz do problematiky zabezpečovací detence	10
II. Úprava zabezpečovací detence v Austrálii	13
2.1. Zabezpečovací detence v systému australského práva	13
2.2. Zabezpečovací detence jako jeden z nástrojů systému ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů	14
2.2.1. Mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody a trest odnětí svobody uložený na dobu neurčitou (indefinite detention)	15
2.2.2. Možnosti zacházení s odsouzeným v průběhu výkonu trestu odnětí svobody	18
2.2.3. Zabezpečovací detence (post-sentence preventive detention)	19
2.2.3.1. K vývoji právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii	19
2.2.3.2. Účel zabezpečovací detence v Austrálii (post-sentence preventive detention)	23
2.2.3.3. Základní podmínky pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence	24
2.2.3.4. Povaha tzv. následné zabezpečovací detence a související základní procesněprávní aspekty	30
2.2.3.5. Úloha znalců psychiatrů, psychologů v dokazování nebezpečnosti odsouzeného pro společnost (tzv. risk assessment)	31
2.2.3.6. Kritika modelu tzv. následné zabezpečovací detence	31
2.2.4. Zvláštní forma dohledu nad odsouzeným po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (post-sentence supervision)	36
III. Úprava zabezpečovací detence v Německu	39
3.1. Postavení zabezpečovací detence v systému trestních sankcí	39
3.2. K vývoji institutu zabezpečovací detence v Německu	39
3.3. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (M. proti Německu)	42
3.4. Důsledky rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (M. proti Německu) pro právní úpravu zabezpečovací detence v Německu	47
3.5. Zabezpečovací detence jako ochranné opatření	50
3.5.1. Ochranné opatření umístění do psychiatrické nemocnice a umístění do ústavu pro odvykací léčbu	51
3.5.2. Právní úprava zabezpečovací detence (Sicherungsverwahrung)	53
3.5.3. Primární zabezpečovací detence (Sicherungsverwahrung) § 66 StGB	55
3.5.4. Výhrada uložení zabezpečovací detence (vorbehaltene Sicherungsverwahrung) – § 66a StGB	59
3.5.5. Následná zabezpečovací detence (nachträgliche Sicherungsverwahrung) – § 66b StGB	61
3.5.6. Výkon zabezpečovací detence	62
3.5.7. Trvání zabezpečovací detence	64
3.5.8. Pravidlené přezkoumávání trvání důvodů zabezpečovací detence	64
3.5.9. Ukládání zabezpečovací detence mladistvému nebo mladému dospělému	65

IV. Závěr	69
Resumé	75
Summary	85
Použitá literatura	95
Přílohy	
Příloha č. 1: Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld) – čl. 1 až 15, dovětek	101
Příloha č. 2: Německý trestní zákoník – § 61 až 67h	107
Příloha č. 3: Zákon o výkonu trestu odnětí svobody – § 129 až 135	115
Příloha č. 4: Zákon o soudnictví nad mládeží – § 7, § 105 až 106	116

I. Úvod

1.1. Zabezpečovací detence jako nástroj současné trestní politiky?

Problematika zabezpečovací detence se stala v posledních letech předmětem mezinárodního zájmu, a to především v souvislosti se zcela zásadním rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (*M. proti Německu*), na které navázalo překvapivé rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011. Právě vývoj institutu zabezpečovací detence v Německu zejména od roku 1998 ukazuje, jak v zemi, která je jinak charakteristická dlouhodobou stabilitou systému trestních sankcí a jejich ukládání, došlo politickými zásahy k rozšíření jednotlivých forem a zákonných důvodů pro uložení a trvání tohoto ochranného opatření (Albrecht, 2013). Poukázat lze také na velmi zajímavou, nicméně ničím nepodloženou, argumentaci Federálního ministerstva spravedlnosti Spolkové republiky Německo před Evropským soudem pro lidská práva v řízení *M. proti Německu*, když bylo tvrzeno, že právní úprava zabezpečovací detence přispívá k nízkému počtu vězněných osob v Německu.¹ Uvedená argumentace odpovídá současným trendům trestní politiky, když téma jako zajištění bezpečnosti občanů před potencionálně nebezpečnými pachateli lze globálně od 90. let minulého století označit za hlavní motiv reformy trestní politiky, a to se zaměřením na oblast trestních sankcí, ochranná opatření přitom nevyjímá (Albrecht, 2011). V odborné, především zahraniční, literatuře lze zaznamenat také kritické názory spočívající v tvrzení o posunu zaměření modelu ochrany společnosti, a to od náležitého objasnění trestných činů a potrestání pachatelů ke snahám o identifikaci určité skupiny “nebezpečných osob”, které mají být, s ohledem na svůj status, zbaveni osobní svobody z čistě preventivních důvodů (Ashworth & Zedner, 2014).

Z pohledu širší komparace je zřejmé, že problematiku zacházení s tzv. nebezpečnými pachateli (*dangerous offenders*) nacházíme také v zemích anglo-amerického systému práva. Konkrétní legislativní řešení, a to včetně úpravy zabezpečovací detence, vždy vykazuje specifické rysy dané historickým vývojem a zejména konkrétními potřebami systému trestních sankcí té které země (srov. Šámal & Škvain, 2005). Nezanedbatelný vliv na utváření podoby úpravy zabezpečovací detence také měly a stále mají jednotlivé, tragické a medializované případy závažných trestných činů v sexuální oblasti, které byly zpravidla spáchány na dětech (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).²

Ačkoliv se tedy přístupy k předmětné problematice v jednotlivých státech mohou značně lišit, základní otázky související s hledáním vhodného způsobu zacházení s určitou skupinou zvláště nebezpečných pachatelů trestných činů zůstávají v rámci jednotlivých právních systémů v podstatě stejné. Ve vztahu k institutu zabezpečovací detence lze v tomto ohledu označit za zásadní zejména problematiku možné intenzity zásahů do základních lidských práv umístěné osoby (Keyzer, 2013).

1 European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of *M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009.

2 Např. v Belgii případ *Dutroux*; blíže Cartuyvels, 1997. K situaci v České republice; srov. Blatníková, Faridová & Zeman, 2014, s. 170.

1.2. Předmět a cíl, metodologie

Výzkumný úkol byl především zaměřen na provedení základního rozboru právní úpravy zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav. Cílem není podat vyčerpávající popis právní úpravy, ale upozornit srozumitelnou formou na nejdůležitější souvislosti tohoto právního institutu, když získané poznatky mohou být přínosem pro správné pochopení, případně též pro zdržení se nevhodných zásahů do platné české právní úpravy zabezpečovací detence. V části, jejíž výsledky pak shrnuje tato monografie, byla pozornost věnována právní úpravě zabezpečovací detence v Austrálii, resp. v jednotlivých australských jurisdikcích, které toto (zvláštní) opatření upravují a dále úpravě ve Spolkové republice Německo. Výběr v tomto ohledu není náhodný, byť se jedná o právní úpravy, které vykazují značné odlišnosti, a to s ohledem na celkově odlišné pojetí právního systému.

K řešení úkolu byly využity klasické metody, zejména analýza relevantních právních úprav včetně základní judikatury, studium a analýza odborné cizojazyčné literatury a dalších originálních pramenů a částečně též metoda srovnávací (komparativní).

1.3. Terminologický exkurz do problematiky zabezpečovací detence

Český trestní zákoník zařazuje *zabezpečovací detenci* spolu s ochranným léčením, zabráním věci a ochrannou výchovou mezi *ochranná opatření*³. Uvedené zařazení může samozřejmě vyvolávat určité pochybnosti, a to i vzhledem k vymezení tohoto institutu v návaznosti na ochranné léčení v rámci hlavy páté trestního zákoníku věnované trestním sankcím (Šámal & Škvain, 2011)⁴ V odborné zahraniční literatuře, ani v jednotlivých právních úpravách není pojem *zabezpečovací detence* (*preventive detention*) vykládán a užíván jednotně. S ohledem na tuto terminologickou nejednotnost je možné za zabezpečovací detenci v širším slova smyslu považovat (Caianiello & Corrado, 2013, p. XXV.):

- tzv. detenci *ante delictum* nebo *praeter delictum*. K omezení svobody určité osoby v těchto případech nedochází na základě trestního obvinění, ale toliko na základě osobního statusu, který je stanoven politickým rozhodnutím označit určité osoby jako „společensky nebezpečné“. Příkladem může být právní úprava *the Military Commision Act of 2006*⁵ nebo zákon *the Community Protection Act 2006* upravující imigrační politiku ve Spojených státech amerických,
- opatření procesní povahy, jehož účelem je zabránění pachateli (obviněnému) v páčání další trestné činnosti.⁶ V převážné většině evropských zemí je tento typ *zabezpečovací detence* upraven jako institut vazby v trestním řízení,⁷

3 Srov. § 98 odst. 1 TrZ.

4 Bliže, srov. např. Husak, 2013.

5 *The Military Commision Act of 2006*, známý též pod označením HR-6166, byl přijat Kongresem a podepsán prezidentem Georgem W. Bushem 17. 10. 2006. Účelem tohoto zákona je stanovit působnost vojenského soudnictví ve věcech válečných zločinů pro určitou skupinu osob (*enemy combatants*).

6 Srov. Frankowski, 1992.

7 Bliže např. § 112a StPO, § 274 odst. 1 písm. c) italského trestního řádu, § 503 španělského trestního řádu, § 144 č. 6 francouzského trestního řádu.

- modality v rámci výkonu trestu odnětí svobody. Typicky se jedná o zařazení odsouzeného do věznice s nejpřísnějším režimem (např. § 41 italského zákona o výkonu trestu odnětí svobody). Zpřísněný režim výkonu je v tomto případě podložen potřebou zabránění pachateli v páchání další trestné činnosti,
- ochranné opatření, které je ukládáno jako reakce na spáchání trestného činu nebo činu jinak trestného. Nebezpečnost pachatele (osoby) pro společnost ve smyslu opětovného spáchání trestného činu musí být zpravidla prokázána. V tomto směru je však rozhodné, kdy dojde k uložení zabezpečovací detence. Pokud je zabezpečovací detence uložena následně po výkonu trestu odnětí svobody, hovoříme o tzv. *post-sentence preventive detention*.

Předmětem zájmu této studie je toliko *zabezpečovací detence* v tzv. klasickém pojetí, tedy jako (ochranné) opatření, které je ukládáno jako reakce na spáchání trestného činu nebo činu jinak trestného, a to ve spojení s presumpcí budoucí nebezpečnosti pachatele pro společnost. Jak bude demonstrováno, může se jednat o trestní sankci – ochranné opatření, nebo také o zvláštní preventivní opatření, které může být upraveno mimo rámec trestního práva.

Vzhledem k zaměření tohoto díla zbývá dodat, že prakticky všechny poznatky vychází z provedené analýzy zahraničních právních úprav, odborné literatury, ale i judikatury a dalších originálních pramenů. Z tohoto důvodu jsou příslušné termíny uváděny také v původním jazyce (angličtině nebo němčině), a to způsobem, jakým jsou tyto pojmy běžně používány v právní úpravě, odborné literatuře, judikatuře nebo nauce.

II. Úprava zabezpečovací detence v Austrálii

2.1. Zabezpečovací detence v systému australského práva

Institut zabezpečovací detence (*preventive detention*)⁸ je v Austrálii upraven jako součást systému ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů nebo činů jinak trestných (*dangerous offenders*). V porovnání s právními úpravami kontinentálního systému práva však uvedený systém ochrany vykazuje značné odlišnosti, a to především s ohledem na celkově odlišné pojetí právního systému.

Z pohledu právní komparatistiky lze krátce připomenout, že australské právo je řazeno do systému anglo-amerického práva a subsystému práva anglického, ze kterého se také historicky vyvinulo (Knapp, 1996). Současný systém australského práva (*Australian common law*) je z hlediska širšího vnímání tvořen zejména právem soudcovským (*case law*) a právem zákonným (*legislation*). V případě konfliktu těchto pramenů má při aplikaci přednost zákon, a to s ohledem na princip suverenity parlamentu (Cook, 2005). Na druhou stranu je právo soudcovské (*common law*) užíváno jako nástroj pro sjednocování a výklad práva (Cumes, 2013). Obdobně jako ve většině zemí kontinentálního právního systému je trestní právo v Austrálii tvořeno trestním právem hmotným a trestním právem procesním. Vzhledem k federálnímu modelu ústavního uspořádání je však na vertikální úrovni rozlišováno mezi trestním právem federálním (*Commonwealth criminal law*) a trestním právem jednotlivých států a teritorií.⁹ Ačkoliv trestní právo jako celek je považováno za tradiční kompetenci jednotlivých států a teritorií, nelze od roku 2001 přehlédnout v podstatě určující roli federálního trestního práva (*Commonwealth criminal law*) pro vývoj psaného trestního práva v Austrálii (Cumes, 2013). Jak již bylo uvedeno, základním pramenem trestního práva v Austrálii je jednak právo soudcovské (*common law*) a dále právo zákonné (*legislation*). Pokud podrobíme bližšímu zkoumání prameny tzv. zákonného trestního práva, zjišťujeme, že se vyskytují dva druhy, a to „zákoníky“ (*codes*) a „jiné trestní zákony“ (*other criminal law legislation*). Mezi nejdůležitější prameny trestněprávní legislativy lze zařadit:

- Criminal Code 1995 a Crimes Act 1914 (Commonwealth),
- Criminal Code 2002 a Crimes Act 1900 (Australian Capital Territory),
- Criminal Code 1899 (Queensland),
- Criminal Code 1913 (Western Australia),
- Criminal Code 1924 (Tasmania),
- Criminal Code 1983 (Northern Territory),
- Criminal Law Consolidation Act 1935 (South Australia),
- Crimes Act 1900 (New South Wales),
- Crimes Act 1958 (Victoria),

8 V literatuře se lze setkat i s pojmem *preventative detention* aj.

9 Blíže k ústavnímu modelu srov. např. Canon, 2008.

Uvedené prameny obsahují zejména úpravu trestního práva hmotného, které je doplněno samostatnými normami trestního práva procesního, nebo jsou dokonce smíšené povahy. V porovnání s českou trestněprávní úpravou je však problematika trestních sankcí upravena v samostatných zákonech jednotlivých států a teritorií.

Právě v závislosti na formě, v jaké se pramen vyskytuje, dále rozlišujeme na tzv. kodifikované trestní právo (*codified criminal law*) a nekodifikované trestní právo (*un-codified criminal law*). Předmětné rozlišování nalézá svůj odraz v dalším dělení trestního práva jednotlivých států a teritorií na tzv. *code jurisdiction* a *non-code (common-law) jurisdiction*. V Austrálii se vyskytuje celkem devět hlavních trestněprávních jurisdikcí, a sice *Commonwealth* (federální úroveň), a dále samostatné jurisdikce šesti států a dvou hlavních teritorií (Bronitt & McSherry, 2010). Představiteli tzv. *code jurisdiction* jsou Queensland (Qld), Western Australia (WA), Tasmania (Tas)¹⁰ a Northern Territory (NT); tzv. *non-code jurisdiction* pak Victoria (Vic), New South Wales (NSW), South Australia (SA). Zvláštní skupinu pak tvoří Commonwealth (Cth) a Australian Capital Territory (ACT) (Gans, 2012, s. 7).¹¹ Důsledky uvedeného dělení jsou zřejmé. Zatímco smyslem trestněprávních kodifikací je nahradit právo soudcovské; v tzv. *non-code jurisdictions* zůstává právo soudcovské (*common law*) základním interpretačním nástrojem (pramenem) trestněprávní legislativy (Pearce & Geddes 2006).

Jak již bylo uvedeno, problematika trestních sankcí a trestání je v rámci jednotlivých jurisdikcí upravena ve zvláštních zákonech. Výjimku v tomto ohledu netvoří ani institut zabezpečovací detence (*preventive detention*), který však ve srovnání např. s českou právní úpravou není řazen mezi tresty ani ochranná opatření. Právní úpravu zabezpečovací detence nacházíme v Queenslandu (Qld), Novém Jižním Walesu (NSW), Viktorii (Vic), Západní Austrálii (WA) a Severním Teritoriu (NT), a to ve zvláštních zákonech o zacházení se zvláště nebezpečnými pachateli převážně sexuálních trestných činů (*high risk sex offenders*) (Keyzer, 2013). V odborné literatuře lze také zaznamenat odlišné názory na otázku, zda se vlastně jedná o institut trestního práva v pravém slova smyslu, neboť je argumentováno, že uložení tzv. následné zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*] není založeno na zásadě odpovědnosti za zavinění, ale spíše na vnímání nebezpečnosti pachatele pro společnost při jeho propuštění na svobodu (Cumes, 2013).

2.2. Zabezpečovací detence jako jeden z nástrojů systému ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů

Problematika zacházení s tzv. zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů (*dangerous offenders*) je v Austrálii diskutována již po více než 40 let (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). Obdobně jako v zemích kontinentálního systému práva (např. v Německu a Belgii), silně ovlivnily podobu současné právní úpravy medializované případy závažných trestných činů v sexuální oblasti, které byly zpravidla spáchány na dětech a následně vzrůstající obavy veřejnosti o bezpečnost.

10 Ačkoliv trestní právo v Tasmanii je kodifikováno (Criminal Code 1924), lze označit uvedený systém za smíšený, neboť tzv. *summary offences* nejsou upraveny zákoníkem a podléhají principům práva soudcovského (Blakwood & Warner, 2006).

11 V odborné literatuře se lze však setkat i s dělením odlišným; např. srov. Arenson, 2011, s. 17–18.

Institut zabezpečovací detence je v Austrálii upraven právě jako jeden z nástrojů systému ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli převážně sexuálních trestných činů. V právních úpravách jednotlivých jurisdikcí v Austrálii však nacházíme také množství jiných nástrojů (možností) zacházení s touto kategorií pachatelů (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). Jedná se zejména o následující nástroje (možnosti) zacházení:

- mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody a trest odnětí svobody uložený na dobu neurčitou (*indefinite detention*),
- možnosti zacházení s odsouzeným v průběhu výkonu trestu odnětí svobody,
- uložení zabezpečovací detence po výkonu trestu odnětí svobody (*post-sentence preventive detention*),
- zvláštní forma dohledu nad odsouzeným po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody.

2.2.1. Mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody a trest odnětí svobody uložený na dobu neurčitou (*indefinite detention*)

Institut mimořádného zvýšení trestu odnětí svobody pro skupinu zvláště nebezpečných pachatelů zejména sexuálních trestných činů se v podstatě omezuje na „prosté“ uložení přísnějšího trestu odnětí svobody nebo uložení trestu odnětí svobody na dobu neurčitou (*order for indefinite detention*). I zde však nacházíme rozdíly v právních úpravách jednotlivých jurisdikcí. Např. ve Victorii, byl v roce 1993 novelizován zákon o ukládání trestu [*Sentencing Act 1991* (Vic)], který upravil mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody pro pachatele násilných a zvláště závažných trestných činů v sexuální oblasti. Další novelou uvedeného zákona v roce 1997 došlo k rozšíření této možnosti i na pachatele zvláště závažných případů žhářství a drogových deliktů. Soud musí u těchto pachatelů při ukládání trestu upřednostnit jako hlavní kritérium zájem na ochranu společnosti a může uložit přísnější trest odnětí svobody, než jaký by jinak odpovídal povaze a závažnosti spáchaného trestného činu.¹² Odlišný vývoj lze sledovat v právní úpravě v Jižní Austrálii (SA), kde bylo možné až do roku 2003 uložit pachateli, který již byl v minulosti samostatně odsouzen za nejméně tři zvláště závažné trestné činy (*serious repeat offender*), trest odnětí svobody na dobu neurčitou.¹³ Tato pravomoc soudu však byla zrušena novelou *Criminal Law (Sentencing) Act 2003* (SA).¹⁴ V následujících letech pak došlo k dalším změnám předmětného zákona, když např. za zvláště nebezpečného recidivistu (*serious repeat offender*) je možné označit také pachatele, který již byl v minulosti samostatně odsouzen za nejméně dva trestné činy v sexuální oblasti proti dětem nebo dítěti mladšímu 14 let.¹⁵ Uložený trest takovému pachateli pak nemusí odpovídat povaze a závažnosti spáchaného trestného činu. Současně musí soud rozhodnout o době, po kterou nelze

12 Srov. čl. 6D(a)(b) *Sentencing Act 1991* (Vic).

13 Srov. čl. 22 *Criminal Law (Sentencing) Act 1998* (SA).

14 Srov. čl. 5 *Criminal Law (Sentencing) Act 2003* (SA).

15 K definici zvláště nebezpečného recidivisty (*serious repeat offender*), srov. čl. 20B *Criminal Law (Sentencing) Act 1998* (SA).

odsouzeného podmíněně propustit z výkonu trestu odnětí svobody (tzv. *non-parole period*). Zákon v tomto případě stanoví, že uvedená doba nesmí činit méně než čtyři pětiny z celkově uloženého trestu (tzv. *non-parole period*).¹⁶

Další možností při zacházení se zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů (*dangerous offenders*) je uložení trestu odnětí svobody na dobu neurčitou (*indefinite detention*). V obecných rysech bychom mohli, co do důsledku, tuto formu trestu odnětí svobody přirovnat k trestu odnětí svobody na doživotí. Na druhou stranu je však nutné upozornit na zcela zřejmé odlišnosti a dále na opětovnou nejednotnost právní úpravy tohoto institutu v rámci jednotlivých australských jurisdikcí. Trest odnětí svobody na neurčito (*order for indefinite detention*) je v Austrálii upraven jako tradiční institut trestání zvláště nebezpečných pachatelů závažné trestné činnosti (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). Podstatou této formy trestu odnětí svobody je zájem na zajištění dostatečné ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli trestných činů, a to formou nepřetržitého uvěznění (neutralizace) (Bronit & McSherry, 2010). Uložení této formy trestu odnětí svobody přichází v úvahu pouze v rámci ukládání trestu soudem za spáchaný trestný čin. Tím se jasně odlišuje od australského pojetí zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*], která je ukládána toliko jako následné opatření (Mackenzie & Stobbs, 2010). Právní úpravu tohoto institutu nacházíme především v Severním Teritoriu (NT), Queenslandu (Qld), Tasmánii (Tas), Západní Austrálii (WA), Viktorii (Vic) a Jižní Austrálii (SA) (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). Úprava uvedeného institutu je značně složitá, neboť zvláštní zákony upravují současně jak hmotněprávní, tak i procesní problematiku. Např. ve Viktorii (Vic) je podle čl. 18A zákona o ukládání trestu [*Sentencing Act 1991(Vic)*] možné uložit tuto formu trestu odnětí svobody pachateli, který byl odsouzen za zvláště závažný trestný čin vraždy a další formy úmyslného usmrcení (*manslaughter, child homicide, defensive homicide*), těžkého ublížení na zdraví (*causing serious injury intentionally*), loupeže se zbraní (*armed robbery*), znásilnění (*rape*), útoku s úmyslem znásilnit (*assault with intent to rape*) nebo trestného činu v sexuální oblasti proti dítěti (*sexual offences against children*), a to i ve formě účastenství a pokusu k trestnému činu [čl. 3 (1) *Sentencing Act 1991(Vic)*]. Z procesního hlediska není uložení takové formy trestu podmíněno návrhem obžaloby, soud tedy může rozhodnout o uložení této formy trestu odnětí svobody i z vlastní iniciativy. V řízení však musí být prokázáno, že obžalovaný (pachatel) s vysokou mírou pravděpodobnosti (*a high degree of probability*) představuje závažné nebezpečí pro společnost (*a serious danger to the community*), a to s ohledem na:

- jeho charakter, minulost, věk, zdravotní stav,
- povahu a závažnost zvláště závažného trestného činu,
- další zvláštní podmínky [čl. 18B (1) *Sentencing Act 1991(Vic)*].

K závěru, zda pachatel představuje závažné nebezpečí pro společnost, musí soud dále přihlídnout:

¹⁶ Čl. 20BA odst. 1 písm. b) Criminal Law (Sentencing) Act 1998 (SA).

- zda povaha a závažnost spáchaného zvláště závažného trestného činu vybočuje z rámce typického pro danou trestnou činnost,
- ke všem skutečnostem, které byly zjištěny v předchozích řízeních proti obžalovanému a vykazují souvislost se spáchaným zvláště závažným trestným činem,
- ke všem lékařským nebo jiným podstatným zprávám, které byly provedeny k důkazu,
- k případnému riziku, které by obžalovaný představoval, pokud by mu nebyl uložen trest odnětí svobody na neurčito,
- k potřebě zajištění ochrany jednotlivých skupin osob před rizikem, které by obžalovaný představoval, pokud by mu nebyl uložen trest odnětí svobody na neurčito,

a dále může soud přihlídnout i k dalším skutečnostem, které uzná za vhodné [čl. 18B (2) *Sentencing Act 1991*(Vic)]. Důkazní břemeno ohledně nebezpečnosti pachatele pro společnost nese obžaloba. Uložení této formy trestu odnětí svobody také vylučuje, aby odsouzený byl podmíněně propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody.

Soud však musí v rámci uložení takového trestu (*order imposing an indefinite sentence*) stanovit tzv. nominální trest, jehož výměra odpovídá době, po kterou by v případě uložení „fixního“ (běžného) trestu odnětí svobody nemohl být odsouzený podmíněně propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody (tzv. *non-parole period*) [čl. 18A (3) *Sentencing Act 1991*(Vic)]. Soud je povinen k návrhu nejvyššího státního zástupce (*Director of Public Prosecutions*) přezkoumat uložený trest odnětí svobody na neurčito, a to ihned po výkonu tzv. nominálního trestu odsouzeným. K návrhu odsouzeného pak soud přezkoumá uložený trest nejdříve po uplynutí třech let od prvního a každého dalšího přezkumu [čl. 18H (1) *Sentencing Act 1991*(Vic)]. Jestliže soud v rámci přezkumu shledá, že odsouzený s vysokou mírou pravděpodobnosti již nepředstavuje závažné nebezpečí pro společnost, zruší výrok o uložení trestu odnětí svobody na neurčito a současně uloží odsouzenému povinnost podrobit se reintegračnímu programu v trvání pěti let. Pro případ, že by se odsouzený nepodrobil předmětnému programu, stanoví též náhradní trest odnětí svobody v trvání pěti let [čl. 18M (1) (b) *Sentencing Act 1991*(Vic)]. V odborné literatuře k této formě trestu převažuje názor, že samotná podstata trestu odnětí svobody uloženého na dobu neurčitou je v přímém rozporu se zásadou proporcionality při ukládání trestů (McSherry, 2005). I přes uvedené námitky teorie, však byla tato forma trestu zavedena ve většině australských jurisdikcí a následně též akceptována Nejvyšším soudem Austrálie (*High Court of Australia*).¹⁷ Ve věci *McGarry v The Queen* (2001) 207 CLR 121, však Nejvyšší soud Austrálie rozhodl, že k závěru o uložení této formy trestu odnětí svobody je vždy nutné provést řádné dokazování. V důsledku uvedeného a dalších rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie bylo nově požadováno, aby případný závěr o nebezpečnosti pachatele

17 Srov. *Veen v The Queen* (No 2) (1988) 164 CLR 465; Nejvyšší soud Austrálie [*High Court of Australia* (HCA)] je nejvyšší soudní instancí v Austrálii. Byl založen v roce 1901. Jeho hlavní funkcí je sjednocovat interpretaci a aplikaci práva v Austrálii, zejména rozhodovat případy zvláštního významu pro celou federaci, a to včetně kontroly ústavnosti: <http://www.hcourt.gov.au/about/role-of-the-high-court>

pro společnost vycházel především ze znaleckého posudku. Příslušný znalec (psychiatr) měl také stanovit kvalifikovaný stupeň nebezpečnosti pachatele pro společnost, nebo její část. Z pohledu přezkumu zákonnosti této formy trestu odnětí svobody v rámci jednotlivých států lze upozornit např. na rozhodnutí Nejvyššího soudu státu Viktoria (Vic), *R v Moffatt* (1998) 2 VR 229, ve kterém soud potvrdil zákonnost předmětné právní úpravy, neboť se jedná o právní následek, který má svůj základ ve spáchání trestného činu. Pachatel tedy není primárně zbaven osobní svobody za to, čeho by se v budoucnu mohl dopustit, ale za to, čeho se již v minulosti dopustil. V odůvodnění předmětného rozhodnutí je však také zdůrazněno, že uvedenou formu trestu odnětí svobody je nutné, s ohledem na její podstatu, ukládat pouze výjimečně.

2.2.2. Možnosti zacházení s odsouzeným v průběhu výkonu trestu odnětí svobody

V odborné literatuře je v rámci problematiky zacházení s nebezpečnými pachateli v průběhu výkonu trestu odnětí svobody především zdůrazňována úloha (léčebných) programů určených pro pachatele sexuálně motivovaných trestných činů a dále možnost zacházení v rámci dohledu nad odsouzeným po jeho podmíněném propuštění (*parole*) (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). S ohledem na rozsáhlost předmětné problematiky, která přesahuje zaměření této studie, se další výklad omezí pouze na základní identifikaci těchto možností zacházení s nebezpečnými pachateli trestných činů.

Hlavním účelem institutu podmíněného propuštění (*parole*) je ve všech australských jurisdikcích dohled nad řádným průběhem procesu reintegrace odsouzeného do společnosti (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006). Hlavní předností institutu podmíněného propuštění je skutečnost, že odsouzený je motivován k nápravě (léčbě), zatímco v rámci „prostého“ propuštění z výkonu trestu odnětí svobody tomu tak není. V obou případech však může konkrétní odsouzený, který se ocitá na svobodě, představovat nepředvídatelné riziko, že se opětovně dopustí trestného činu. Institut podmíněného propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (*parole*) je v jednotlivých australských jurisdikcích upraven ve zvláštních zákonech, které zpravidla upravují problematiku výkonu trestu odnětí svobody,¹⁸ a to narozdíl od zvláštní formy dohledu nad odsouzeným po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (*post-sentence supervision in the community*).¹⁹ Zvláštní pozornost je v předmětných zákonech věnována možnosti podmíněného propuštění zvláště nebezpečných pachatelů trestných činů. Např. ve Viktorii došlo v květnu 2014 k novelizaci úpravy podmíněného propuštění (*Corrections Act 1986*), a to ve vztahu k zvláštní skupině odsouzených, kteří byli odsouzeni za trestný čin v sexuální oblasti nebo zvláště závažný násilný trestný čin. Podle nové právní úpravy je k projednání a rozhodnutí žádosti příslušná výlučně zvláštní komise (Serious Violent Offender or Sexual Offender Parole Division). Specifickou úpravu také nacházíme v Novém Jižním Walesu [*Crimes*

18 V Západní Austrálii – *Sentence Administration Act 2003*, v Tasmánii – *Corrections Act 1997*, ve Viktorii – *Corrections Act 1986* [významně novelizovaný v květnu 2014 – *Corrections Amendment (Further Parole Reform) Act 2014*, No. 31 of 2014], v Jižní Austrálii – *Correctional Services Act 1982*, v Queenslandu – *Corrective Services Act 2006*, v Severním Teritoriu – *Parole of Prisoners Act 1971*, v rámci Australské federace jako celku – *Crimes Act 1914*, v Novém Jižním Walesu – *Crimes (Administration of Sentences) Act 1999*, a v Australském Hlavním Teritoriu – *Crimes (Sentence Administration) Act 2005*.

19 Srov. kapitolu 2.2.4.

(*Administration of Sentences*) Act 1999], kde jsou detailně upraveny zvláštní podmínky pro rozhodování o podmíněném propuštění této skupiny odsouzených.²⁰

V rámci většiny australských jurisdikcí jsou také upraveny zvláštní (léčebné) programy určené pro pachatele převážně trestných činů v sexuální oblasti (Lievore, 2005). Uvedené programy probíhají v rámci výkonu trestu odnětí svobody, jsou dobrovolné a zaměřují se zejména na adaptační léčbu, a to za účasti psychologa (Howells, 2004). Absolvování předmětného programu je také zpravidla jednou z podmínek pro případné rozhodnutí o podmíněném propuštění z trestu odnětí svobody (*parole*).²¹

2.2.3. Zabezpečovací detence (post-sentence preventive detention)

2.2.3.1. K vývoji právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii

Problematika zabezpečovací detence (*preventive detention*) je v rámci jednotlivých australských jurisdikcí intenzivně diskutována již od počátku 90. let minulého století (Keyzer & Blay, 2006). Jako první byla upravena zabezpečovací detence ve formě následného zbavení osobní svobody po výkonu trestu odnětí svobody (*post-sentence preventive detention*) ve státě Viktorie (Vic) (zvláštním) zákonem *Community Protection Act 1990 (Vic)*.²²

Podle čl. 1 předmětného zákona bylo jeho účelem:

- a) zajistit bezpečnost společnosti a současně též péči nebo léčbu a zacházení pro Garryho Davida, odsouzeného pro pokus vraždy a jiné trestné činy, který byl umístěn ve výkonu ústavního psychiatrického léčení, a
- b) upravit procesní normy, které umožní Nejvyššímu soudu (státu Viktorie) rozhodnout (*order*) o případné detenci Garryho Davida.

Uvedená právní úprava představovala zcela specifický druh legislativy, neboť jejím účelem bylo vytvořit právní základ pro možnost zbavení osobní svobody toliko jedné (konkrétní) osoby, a to odsouzeného Garryho Davida (známého též pod jménem Garry Webb), a to poté, co vykoná trest odnětí svobody (Williams, 1993). K osobě Garryho Davida lze uvést, že se jednalo o osobu s bohatou trestní minulostí. V roce 1980 byl odsouzen za pokus vraždy více osob k trestu odnětí svobody v trvání 14 let, s tím, že případné podmíněné propuštění odsouzeného není možné dříve než po výkonu 12 let trestu odnětí svobody.²³ V průběhu výkonu trestu odnětí svobody Garry David opakovaně vyhrožoval, že se po propuštění na svobodu dopustí další zvláště závažné trestné činnosti (zejména vraždy). Tyto výhrůžky vzbudily značné obavy u veřejnosti, neboť odsouzený

20 Srov. Část šestou – podmíněné propuštění z výkonu trestu odnětí svobody, díl třetí – pachatelé zvláště závažných trestných činů (čl. 142–154A) zákona [*Crimes (Administration of Sentences) Act 1999*].

21 Srov. např. úpravu podmíněného propuštění ve státě Viktorie *Corrections Act 1986* [významně novelizovaný v květnu 2014 – *Corrections Amendment (Further Parole Reform) Act 2014*, No. 31 of 2014].

22 *The Community Protection Act 1990 (Vic)*, no. 10 of 1990.

23 *Attorney-General for the State of Victoria v. David* [1992] 2 VR 46, 49 a násled.

Garry David ve svých dopisech také přímo uváděl, že se hodlá trestné činnosti dopustit způsobem a v rozsahu tragických událostí z Melbourne, kde v roce 1987 došlo ve dvou případech k vraždě zcela nevinných občanů (Bartholomew, 1992). V průběhu výkonu trestu odnětí svobody byl odsouzený přemístěn z věznice do psychiatrické nemocnice do výkonu ochranného léčení, neboť u něj byla diagnostikována mimo jiné porucha osobnosti (*personality disorder*).²⁴ S ohledem na odlišný systém právní úpravy je nutné poznamenat, že v předmětné věci došlo k podstatné změně právního důvodu k omezení (zbavení) osobní svobody Garryho Davida, neboť řízení podle zákona *Mental Health Act 1986* je řízení zvláštní (*civil commitment*), nikoliv však trestněprávní. Proti této „klasifikaci“ podal umístěný odvolání a s ohledem na tehdejší znění (zvláštního) zákona *Mental Health Act 1986*, resp. absenci definice duševní poruchy, bylo odvolacím orgánem (*Division of Mental Health Review Board*)²⁵ rozhodnuto, že diagnosu porucha osobnosti nebo tzv. hraniční poruchu osobnosti (psychopatie) nelze považovat za duševní nemoc (Bartholomew, 1992). S ohledem na tehdejší znění právní úpravy a procesní aspekty bylo zřejmé, že Garry David bude propuštěn na svobodu, a to nejpozději 3. 2. 1990. Při řešení vzniklé situace zákonodárce neakceptoval návrh právní komise (*Law Reform Commission of Victoria*). Uvedené řešení spočívalo v provedení novelizace zákona *Mental Health Act 1986*, resp. v zavedení možnosti omezit osobní svobodu jedince trpícího (těžkou) asociální poruchou osobnosti (*anti-social personality disorder*). Tehdejší vláda státu Viktorie však zvolila jiné řešení, a to zbavit osobní svobody Garryho Davida na základě zvláštního zákona nazvaného *Community Protection Act 1990 (Vic)*.

Podle čl. 8 uvedeného zákona *mohl* Nejvyšší soud státu Viktorie rozhodnout o zbavení osobní svobody Garryho Davida, jestliže bylo prokázáno, že odsouzený představuje závažné ohrožení bezpečnosti jakékoliv osoby a současně je pravděpodobné, že se dopustí trestného činu násilné povahy na jiné osobě. V případě splnění shora uvedených podmínek mohl Nejvyšší soud státu Viktorie rozhodnout o uložení zabezpečovací detence. Pokud se týká výkonu zabezpečovací detence, umožňoval uvedený zákon zabezpečovací detenci vykonat v zařízení pro výkon ústavního psychiatrického léčení, věznici nebo v jiném zvláštním zařízení [čl. 8 odst. 2 písm. a) zákona *Mental Health Act 1986*]. Zabezpečovací detence Garryho Davida mohla podle předmětného zákona trvat nejdéle šest měsíců, avšak mohlo být rozhodnuto o jejím prodloužení, a to i opakovaně. Další zvláštností zákona *Community Protection Act 1990 (Vic)* byla skutečnost, že jeho účinnost byla stanovena pouze na dobu jednoho roku [čl. 16 *Community Protection Act 1990 (Vic)*]. V květnu 1990 rozhodl Nejvyšší soud státu Viktorie o umístění Garryho Davida do zabezpečovací detence, a to na maximální dobu šesti měsíců. Následně opakovaně rozhodl o jejím prodloužení, když na základě návrhu ministra (*Attorney-General*), byla účinnost předmětného zákona prodloužena o další tři roky a došlo také k navýšení maximální doby trvání zabezpečovací detence ze šesti na dvanáct měsíců.²⁶ V roce 1993 Garry David zemřel ve výkonu zabezpečovací detence (Keyzer & Blay, 2006). Zákon *Community Protection Act 1990 (Vic)* byl v dobové odborné literatuře podroben značné kritice, a to hned z několika důvodů. Předně bylo namítáno, že představuje zvláštní druh legislativy porušující základní principy právního státu jako rovnost každého občana před zákonem

24 Rozhodnutí bylo učiněno na základě zákona *Mental Health Act 1986*.

25 Division of Mental Health Review Board, case No. 230190:X01:300512.

26 Srov. zejména čl. 8–9 *Community Protection (Amendment) Act 1991*.

a dále základní princip dělby moci, a to s ohledem na v podstatě diskreční oprávnění ministra (*Attorney-General*) iniciovat řízení o uložení zabezpečovací detence (Williams, 1993, s. 16). Také z dnešního pohledu lze namítat, že formulace důvodů pro uložení zabezpečovací detence obsažené v čl. 8 *Community Protection Act 1990 (Vic)* byly velmi vágní.²⁷ V odborné dobové literatuře bylo především namítáno, že není zřejmé, co se rozumí pojmem „likely“ (pravděpodobné, možné, přicházející v úvahu) v rámci předmětného slovního spojení. Stejně tak bylo upozorňováno na nejasnost pojmu „a serious risk to the safety of any member of the public“ (závažné ohrožení bezpečnosti jakékoliv osoby) (Williams, 1993, s. 15).

Za další mezník pro vývoj právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii lze považovat případ Gregoryho Kabla, který byl v Novém Jižním Walesu v roce 1990 odsouzen za zabití své manželky k trestu odnětí svobody v trvání pěti let a čtyř měsíců a dále k dalšímu trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku a čtyř měsíců za nebezpečné vyhrožování. V průběhu výkonu trestu odnětí svobody zasílal odsouzený výhružné dopisy osobám, které pečovaly o jeho dvě nezletilé děti (Jurman, 1994). Ačkoliv u odsouzeného nebyly v průběhu výkonu trestu odnětí svobody zaznamenány žádné násilné projevy chování, vzbudily zasláné hrozby důvodnou obavu, že po případném propuštění na svobodu se odsouzený dopustí zvláště závažného trestného činu. Očekávané propuštění Gregoryho Kabla se stalo, obdobně jako v případě Garryho Davida, zájmem politické debaty. V reakci na tuto situaci vláda Nového Jižního Walesu předložila parlamentu návrh zvláštního zákona, který by umožnil další detenci osob, které již vykonaly trest odnětí svobody a měly být propuštěny na svobodu (Rees & Fairall, 1995). Návrh zákona nazvaný *Community Protection Act 1994 (NSW)* byl následně přijat a nabyl účinnosti dne 6. 12. 1994.

Z pohledu legislativního vývoje uvedené právní úpravy jistě stojí za pozornost skutečnost, že v průběhu legislativního procesu došlo k přijetí celé řady zásadních změn (Rees & Fairall, 1995). Ačkoliv návrh zákona obsahoval převážně ustanovení umožňující obecnou aplikaci tohoto předpisu na všechny osoby, následně přijatá úprava obsažená v čl. 3 odst. 3 *Community Protection Act 1994 (NSW)* tomu neodpovídala, neboť výslovně stanovila pravomoc soudu k případnému uložení zabezpečovací detence pouze v případě Gregoryho Kabla a současně vyloučila aplikaci u ostatních osob. Podmínky pro uložení zabezpečovací detence byly upraveny v čl. 5 odst. 1, když podle tohoto ustanovení mohl Nejvyšší soud Nového Jižního Walesu na návrh ministra rozhodnout o detenci „jmenovité osoby“ (*specified person*), a to na dobu určitou, maximálně však na dobu šesti měsíců, jestliže na základě provedeného dokazování byly zjištěny důvodné skutečnosti nasvědčující tomu, že je více než pravděpodobné, že tato konkrétní osoba se dopustí závažného jednání násilné povahy a současně je detence této konkrétní osoby nutná k zajištění ochrany jednotlivce, jednotlivců nebo celé společnosti.²⁸ Uvedené vymezení podmínek tedy umožňovalo uložení zabezpečovací detence „konkrétní osobě“, kterou však mohl

27 Order for preventive detention, Art. 8. (1) If, on an application under this Act, the Supreme Court is satisfied, on the balance of probabilities, that Garry David-
(a) is a serious risk to the safety of any member of the public; and
(b) is likely to commit any act of personal violence to another
Person-the Supreme Court may order that Garry David be placed in preventive detention.

28 Čl. 5 odst. 1, 2 *Community Protection Act 1994 (NSW)*.

být podle čl. 3 odst. 3 předmětného zákona pouze odsouzený Gregory Kable (Rees & Fairall, 1995). Výkon zabezpečovací detence probíhal ve věznicí.

V roce 1996 rozhodl Nejvyšší soud Austrálie (*High Court of Australia*) o zrušení zákona *Community Protection Act 1994 (NSW)*, neboť úprava pravomocí Nejvyššího soudu Nového Jižního Walesu byla neslučitelná s výkonem federální soudní moci (Hanks, Keyzer & Clarke, 2004).²⁹

Předmětný zákon se obdobně jako zákon *Community Protection Act 1990 (Vic)* ve státě Viktorie stal předmětem ostré kritiky zejména ze strany soudců, kteří citovanou právní úpravu aplikovali (Rees & Fairall, 1995). V této souvislosti bylo především argumentováno, že tento zvláštní druh legislativy porušuje základní práva jednotlivce v demokratické společnosti, a to zejména princip dělby moci a jako takový je tedy v rozporu s Ústavou Nového Jižního Walesu (*Constitution Act 1902*).³⁰ I přes mnohé podobnosti se zákonem *Community Protection Act 1990 (Vic)*, který platil ve státě Viktorie, lze definovat základní odlišnosti. Pomineme-li rozdíly procesní povahy, základní odlišnosti nalézáme v maximální době trvání zabezpečovací detence, místě výkonu, ale především ve vymezení základních podmínek pro uložení zabezpečovací detence, když úpravu obsaženou v zákoně *Community Protection Act 1990 (Vic)* lze hodnotit v porovnání čl. 5 odst. 1 zákona *Community Protection Act 1994 (NSW)* jako obecnější (širší).³¹

V důsledku shora citovaného zrušujícího rozhodnutí (nálezu) Nejvyššího soudu Austrálie nebyla do roku 2003 přijata žádná nová právní úprava zabezpečovací detence, a to v rámci všech australských jurisdikcí (Keyzer & Blay, 2006).

Jako první byla tzv. následná zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*] upravena (zvláštním) zákonem *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* ve státě Queensland v roce 2003. Jedná se o první zákon na území celé Austrálie, který nově upravil možnost uložení tohoto časově neomezeného opatření, jehož účelem je zbavení osobní svobody odsouzeného po výkonu trestu odnětí svobody, a to na základě presumpce nebezpečnosti jeho osoby pro společnost. Z důvodové zprávy vyplývá, že zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* byl přijat jako reakce na vzrůstající obavy veřejnosti o bezpečnost po propuštění odsouzených pachatelů trestných činů v sexuální oblasti, a to nikoliv pouze k odpudivé povaze spáchaných trestných činů, ale také z důvodů spočívajících v nedostatku důkazů o nápravě odsouzených, kteří se odmítli účastnit zvláštních léčebných programů [*Explanatory Memorandum, Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Bill 2003 (Qld) 1*]. Zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* nabyl účinnosti dne 6. 6. 2003, pouhé tři dny poté, co byl představen k projednání v jednokomorovém parlamentu státu Queensland (Keyzer & Blay, 2006). V návaznosti na přijetí zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* a následnému rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie ve věci *Fardon* z roku 2004³² došlo

29 *Kable v Director of Public Prosecution (NSW)* (1996) 189 CLR 51.

30 Blíže k této problematice, srov. např. Rees & Fairall, 1995.

31 Srov. zejména použitý výraz "on the balance of probabilities" (na základě pravděpodobnosti) a výraz "on reasonable grounds" (na základě důvodných skutečností).

32 *Fardon v Attorney-General (Qld)* (2004) 210 ALR 50.

k přijetí obdobných zákonů také v Západní Austrálii [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], Novém Jižním Walesu [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Viktorii [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] a Severním Teritoriím [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. V rámci základního přehledu jednotlivých zákonů je nutné zmínit, že právní úprava v Novém Jižním Walesu byla v roce 2013 významně novelizována zákonem *Crimes (Serious Sex Offenders) Amendment Act 2013*. Novelizovaná úprava v Novém Jižním Walesu se po provedených změnách uplatní nejen na skupinu zvláště nebezpečných pachatelů trestných činů v sexuální oblasti (*high-risk sex offenders*), ale také na zvláště nebezpečné pachatele jiných trestných činů násilné povahy (*high-risk violent offenders*), což se ostatně odrazilo také ve změně názvu předmětného zákona (Keyzer & McSherry, 2013).³³

2.2.3.2. Účel zabezpečovací detence v Austrálii (post-sentence preventive detention)

Hlavním účelem tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) je zbavení osobní svobody určité „úzké“ skupiny odsouzených, kteří již vykonali trest odnětí svobody, avšak stále představují pro společnost nebezpečí v podobě možné recidivy. Tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) je tedy z pohledu australské právní úpravy ukládána jako čistě preventivní opatření (*preventive measure*), nikoliv jako právní následek trestného činu nebo činu jinak trestného. I přes vytčené pojmové znaky je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) pravidelně zařazována do schématu zabezpečovací detence v širším slova smyslu (*preventive detention schemes*), a to např. spolu s možností uložení trestu odnětí svobody na neurčito (*indefinite detention*).³⁴ Uložení této formy trestu odnětí svobody však přichází v úvahu pouze v rámci ukládání trestu soudem za spáchaný trestný čin a tím se také jasně odlišuje od pojetí tzv. následné zabezpečovací detence (Mackenzie & Stobbs, 2010). Právě k uvedenému pojetí tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) jsou v australské nauce, ale i justiční praxi, vznášeny ostré námitky.³⁵

Zákonem je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) upravena v Austrálii ve státě Queensland [*Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*], Západní Austrálii [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], Novém Jižním Walesu [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Viktorii [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] a Severním Teritoriím [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. V souhrnu lze konstatovat, že ačkoliv jednotlivé právní úpravy obsahují hmotněprávní i procesní odlišnosti, v zásadě sledují stejný primární účel, kterým je nepochybně ochrana společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli zejména trestných činů v sexuální oblasti.

Z pohledu bližšího zkoumání účelu jednotlivých zákonů upravujících tzv. následnou zabezpečovací detenci lze dojít k zajímavému zjištění. Podle čl. 3 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* je v Queenslandu primárním účelem předmětné právní úpravy zajištění odpovídající ochrany společnosti, a to buď formou kontinuální

33 Původní název předmětného zákonu zněl *The Crimes (Serious Sex Offenders) Act 2006 (NSW)*.

34 Srov. kapitolu 2.2.1.

35 K jednotlivým námitkám srov. zejména kapitolu 2.2.3.6.

detence odsouzeného, nebo vyslovením zvláštní formy dohledu a dále zajištění nepřetržité kontroly, péče a léčby zvláštní skupiny odsouzených, a to za účelem dosažení jejich nápravy (vyléčení). V právní úpravě Západní Austrálie [čl. 4 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*] však zcela chybí zmínka o nápravě; v úpravě Nového Jižního Walesu [čl. 3 *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*] je naopak požadavek rehabilitace zmíněn, úprava však zcela opomíjí zmínku o zajištění kontroly, péče a léčby a zaměřuje svoji pozornost na „prostou“ ochranu společnosti (Keyzer & McSherry, 2013). Naproti tomu právní úprava v Severním Teritoriu výslovně prohlašuje za primární účel zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)* zlepšení ochrany a bezpečnosti obětí zvlášť závažných trestných činů v sexuální oblasti a společnosti obecně. Nástrojem k dosažení tohoto účelu (cíle) je kontrola, uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*)³⁶ nebo zvláštní forma dohledu nad odsouzenými, kteří se dopustili zvlášť závažných trestných činů v sexuální oblasti a představují vážné nebezpečí pro společnost. Za sekundární účel předmětného zákona je výslovně prohlášeno zajištění podmínek pro nápravu, péči a léčbu těchto odsouzených.³⁷

2.2.3.3. Základní podmínky pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence

Z provedeného srovnání je zřejmé, že jednotlivé zákony upravující tzv. následnou zabezpečovací detenci (*post-sentence preventive detention*) v Austrálii vykazují určité hmotněprávní, ale i procesní odlišnosti. Z jednotlivých definic základních podmínek pro uložení tohoto zvláštního druhu (preventivního) opatření lze vysledovat např. určité rozdíly ve slovním vyjádření „presumované nebezpečnosti“, kterou musí odsouzený představovat pro společnost nebo jednotlivce po svém propuštění na svobodu (srov. McSherry, 2014).

Tzv. následnou zabezpečovací detenci lze podle zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* uložit ve státě Queensland pouze osobě, která byla odsouzena k trestu odnětí svobody za zvlášť závažný trestný čin v sexuální oblasti (*serious sexual offence*). Zákon přitom výslovně stanoví, že není rozhodné, zda byl trest odnětí svobody uložen před nabytím účinnosti předmětného zákona či nikoliv.³⁸ Zvlášť závažný trestný čin v sexuální oblasti (*serious sexual offence*) definuje předmětný zákon, resp. příloha č. 2 (*Schedule to Act*) jako:

...trestný čin zasahující do sexuální sféry poškozeného, kterého se pachatel dopustil na území státu Queensland nebo mimo území tohoto státu –

a) při spáchání pachatel užil násilí;³⁹ nebo

b) čin spáchal na dítěti; nebo

c) proti osobě, byť i domnělé, kterou odsouzený považoval za dítě mladší 16 let.

36 Zákon *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)* používá termín „continuing detention“.

37 Čl. 3 odst. 1 – 2 zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*.

38 Srov. Čl. 5 odst. 6 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*

39 Trestný čin je spáchán násilím i tehdy, jestliže pachatel poškozeného zastrašoval nebo mu bezprostředně hrozil násilím [Schedule to *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*].

V Západní Austrálii (WA) lze tzv. následnou zabezpečovací detenci uložit pouze osobě, která byla odsouzena k trestu odnětí svobody za zvlášť závažný trestný čin v sexuální oblasti. Definici zvlášť závažného trestného činu v sexuální oblasti (*serious sexual offence*) nacházíme v čl. 106A zákona *Evidence Act 1906 (WA)*:

... trestné činy v sexuální oblasti obsažené v trestním zákoníku s horní hranicí trestní sazby nejméně sedm let. Za zvlášť závažný trestný čin v sexuální oblasti se též považuje pokus k takovému trestnému činu dle shora uvedené definice.

Předmětná definice obsahuje např. trestné činy v sexuální oblasti proti dětem (*sexual offences against children*) nebo mentálně postiženým osobám (*mentally impaired persons*), zvlášť závažný případ napadení (*aggravated indecent assault*) aj.

V Novém Jižním Walesu umožňuje zákon *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)* uložit tzv. následnou zabezpečovací detenci (*continuing detention order*) osobě, která byla odsouzena k trestu odnětí svobody za zvlášť závažný trestný čin v sexuální oblasti, sexuálně motivovaný zvlášť závažný trestný čin nebo zvlášť závažný trestný čin násilné povahy. Předmětné definice jsou obsaženy v čl. 5 a 5A zákona *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)* a obsahují obsáhlé odkazy na jednotlivé trestné činy upravené v trestním zákoníku a jiných zákonech. Uvedený výčet jednotlivých trestných činů, které spadají do předmětných kategorií je tak v porovnání se shora uvedenými úpravami širší a obsahuje také typově méně závažné trestné činy (srov. McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Ve Viktorii lze tzv. následnou zabezpečovací detenci (*detention order*) uložit osobě, která byla odsouzena k trestu odnětí svobody za trestné činy, které jsou taxativně vyjmenovány v příloze č. 1 zákona *Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*. Při bližším zkoumání výčtu lze konstatovat, že se jedná o typově různorodé trestné činy v sexuální oblasti a dále trestné činy související s postihem prostituce [*Prostitution Control Act 1994 (Vic)*].

Konečně obdobnou legislativní techniku nacházíme také v zákoně *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*, který upravuje předmětnou problematiku na území Severního Teritoria.⁴⁰

Společnou podmínkou pro všechny právní úpravy je skutečnost, že o uložení tzv. následné zabezpečovací detence je rozhodováno v době, kdy odsouzený stále vykonává trest odnětí svobody uložený mu soudem za spáchání zvlášť závažného trestného činu v sexuální oblasti nebo jiného trestného činu, případně se jedná o odsouzeného, kterému byla uložena zvláštní forma dohledu (*post-sentence supervision*) jako mírnější forma „preventivního opatření“.⁴¹

Základní hmotněprávní podmínky pro rozhodnutí o uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) jsou v jednotlivých zákonech upraveny

40 Srov. čl. 4 a přílohu č. 2 zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*.

41 Srov. např. čl. 5 odst. 6 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*.

obdobně. Odlišnosti nacházíme např. ve slovním vyjádření „presumované nebezpečnosti“ (materiální podmínka) odsouzeného pro společnost (srov. McSherry, 2014).

Jako příklad můžeme uvést čl. 13 *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*, který stanovuje pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence následující podmínky:

- Na základě provedení dokazování musí mít Nejvyšší soud za prokázané, že odsouzený představuje *vážné nebezpečí pro společnost (a serious danger to the community)*,
- odsouzený představuje *vážné nebezpečí pro společnost*, jestliže panuje nepřijatelné riziko, že se opětovně dopustí zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti, a to poté, co bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody; nebo jestliže bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody a nebude mu uložen zvláštní dohled podle tohoto zákona,
- Nejvyšší soud může o uložení tzv. následné zabezpečovací detence rozhodnout pouze na základě přesvědčivých důkazů. Tyto důkazy pak musí s vysokým stupněm pravděpodobnosti prokazovat tvrzenou nebezpečnost odsouzeného pro společnost a přiměřeným způsobem tak odůvodňovat takové rozhodnutí,
- při rozhodování, zda odsouzený představuje *vážné nebezpečí pro společnost*, musí Nejvyšší soud přihlídnout k
 - každé zprávě podané soudu ministrem ve smyslu čl. 8A předmětného zákona,
 - podaným znaleckým posudkům příbraných znalců z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie, a dále k míře součinnosti odsouzeného při vyšetřeních příbranými znalci psychiatrie,
 - každé lékařské, psychiatrické, psychologické nebo jiné zprávě týkající se odsouzeného,
 - jakékoliv informaci indikující, zda je či není odsouzený náchylný k opětovnému spáchání zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti,
 - případnému zjištění, zda je či není u odsouzeného možné pozorovat sklony k páchaní protiprávního jednání,
 - případně projevené snaze odsouzeného o nápravu; zejména zda se účastnil rehabilitačních programů,
 - osobním poměrům odsouzeného (přednostem) a jeho případné trestní minulosti,
 - míře rizika, že se odsouzený opětovně dopustí dalšího zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti, jestliže bude propuštěn na svobodu,

- k případným opatřením, která je nutné učinit k zajištění bezpečnosti členů společnosti, a to ve vztahu k shora uvedenému riziku,
 - k jakékoliv další významné skutečnosti.
- Jestliže Nejvyšší soud dojde k závěru, že jsou splněny shora uvedené podmínky, může rozhodnout o uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*continuing detention order*), jejímž důsledkem je časově neomezené zbavení osobní svobody odsouzeného za účelem jeho kontroly, poskytování péče a léčby; nebo za splnění zákonných podmínek rozhodne o jeho propuštění z výkonu trestu odnětí svobody za současného vyslovení zvláštního dohledu (*supervision order*).⁴²
 - Při svém rozhodování musí Nejvyšší soud jako hlavní okolnost upřednostnit zájem na zajištění adekvátní ochrany společnosti.

Z pohledu nejdůležitějších hmotněprávních odlišností zkoumaných právních úprav v Austrálii je nutné zmínit právě ustanovení týkající se presumpce budoucí nebezpečnosti odsouzeného pro společnost. Za zajímavé lze jistě považovat především odlišnosti ve slovním vyjádření (srov. McSherry, 2014).

Např. v Západní Austrálii musí Nejvyšší soud v rámci předběžného projednání (*preliminary hearing*) dojít na základě důkazů předložených nejvyšším státním zástupcem k závěru, že návrh je důvodný, tedy že existuje nepřijatelné riziko, že pokud nebude uložena odsouzenému zabezpečovací detence nebo zvláštní forma dohledu, dopustí se tento opětovně zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti [čl. 7 odst. 1, 2 *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*]. Při rozhodování, zda bude odsouzený označen jako osoba, která představuje značné nebezpečí pro společnost (*a person is a serious danger to the community*), musí Nejvyšší soud vycházet ze stejných okolností jako soud v Queenslandu, tedy na základě přijatelných a přesvědčivých důkazů (*by acceptable and cogent evidence*) a vysoké míry pravděpodobnosti (*to a high degree of probability*) spáchání zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti a dalších uvedených okolností.⁴³

V Novém Jižním Walesu (NSW), musí Nejvyšší soud pro případné rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence označit odsouzeného za tzv. vysoce rizikového pachatele násilného trestného činu nebo trestného činu v sexuální oblasti (*a high risk violent offender, a high risk sex offender*). Nejvyšší soud musí k takovému závěru dojít na základě provedeného dokazování, ze kterého vyplývá vysoký stupeň pravděpodobnosti, že se odsouzený dopustí dalšího zvláště závažného trestného činu, jestliže mu nebude uložena zabezpečovací detence nebo zvláštní forma dohledu.⁴⁴ Z taxativně vymezených okolností významných pro rozhodnutí Nejvyššího soudu lze upozornit na okolnost ochrany společnosti (*safety of community*), která je uvedena na prvním místě, dále pak na specifickou okolnost spočívající v připuštění důkazu příslušnými statistikami nebo jiného důkazu o možnosti recidivy u skutkově obdobného případu [čl. 17 odst. 4, písm. d) zákona *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*].

42 Srov. kapitolu 2.2.4.

43 Blíže srov. výklad shora.

44 Srov. čl. 5B, 5D, 5E a 5G zákona *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*.

V úpravě Severního Teritoria (NT) lze naopak upozornit na poněkud odlišnou systematizaci jednotlivých okolností významných pro případný závěr o uložení zabezpečovací detence. Při svém rozhodování musí Nejvyšší soud jako primární okolnost upřednostnit zájem na zajištění ochrany obětí zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti, jejich rodin a členů společnosti obecně. Jako sekundární okolnost při rozhodování o případném uložení zabezpečovací detence musí Nejvyšší soud zohlednit případnou vhodnost zajištění léčby, péče a rehabilitace odsouzeného [čl. 9 odst. 1 zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. I v rámci této právní úpravy však musí Nejvyšší soud v rámci předběžného projednání návrhu rozhodnout, zda je možné odsouzeného označit jako osobu nebezpečnou pro společnost.

Odlišnosti, byť na první pohled pouze kosmetické, nacházíme také v právní úpravě státu Viktoria (Vic). Obdobně jako v jiných zkoumaných úpravách, i zde musí nejprve Nejvyšší soud rozhodnout, zda pobyt odsouzeného na svobodě představuje neakceptovatelnou míru rizika pro společnost, a to z důvodu možnosti opětovného spáchání taxativně vymezeného trestného činu (*unacceptable risk of committing a relevant offence*). Dále musí Nejvyšší soud pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence dojít na základě provedení dokazování k závěru, že předmětné riziko je možné vyloučit toliko uložení tohoto zvláštního preventivního opatření. Podle výkladového ustanovení představuje odsouzený neakceptovatelnou míru rizika pro společnost i tehdy, jestliže je dána *menší* pravděpodobnost, že se v budoucnu dopustí trestného činu uvedeného v katalogu [čl. 36 odst. 2 zákona *Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*].

Tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) je ve většině zkoumaných právních úprav ukládána jako časově neomezené preventivní opatření. Výjimku v tomto ohledu tvoří právní úpravy platné v Novém Jižním Walesu (NSW) a Viktorii (Vic), podle kterých může být zabezpečovací detence uložena na dobu určitou, pokud není doba uvedena, je platnost rozhodnutí ohraničena dobou pěti, resp. tří let. Uvedené omezení však nikterak nebrání Nejvyššímu soudu opětovně ve věci rozhodnout o „novém“ uložení zabezpečovací detence [čl. 18 odst. 1 až 3 zákona *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*, čl. 40 *Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*]. Povinnost přezkumu důvodů, pro něž byla zabezpečovací detence uložena, je stanovena v Západní Austrálii (jednou za dvanáct měsíců), Viktorii (nejméně jednou za tři roky), Severním Teritoriu (nejméně jednou za dva roky) a v Queenslandu (první přezkum nejdříve za dva roky, dále každých 12 měsíců).

Jak již bylo zdůrazněno výše, obsahují předmětné zákony také velmi detailně zpracovaný procesní postup upravující jednotlivá práva a povinnosti příslušných orgánů veřejné moci, odsouzeného, ale také např. poškozeného (oběti).

Ve všech zkoumaných právních úpravách je možné podat návrh na zahájení řízení nejdříve šest měsíců před propouštěním odsouzeného z výkonu trestu odnětí svobody. Dle důvodové zprávy k návrhu zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Bill 2003 (Qld)* se uvádí, že uvedené omezení umožní odsouzenému plné využití případných možností účasti na rehabilitačních programech v rámci samotného výkonu trestu odnětí svobody.

V Queenslandu, Novém Jižním Walesu a Severním Teritoriu náleží právo k podání návrhu na zahájení řízení k uložení tzv. následné detence toliko ministrowi

(*Attorney-General*). Ve Viktorii podává předmětný návrh nejvyšší státní zástupce (*Director of Public Prosecution*); v Západní Austrálii je k podání návrhu oprávněn ministr, tak i nejvyšší státní zástupce.⁴⁵ Rozhodnutí ministra nebo nejvyššího státního zástupce navazuje na interní procesy, které mají zaručit důvodnost podání návrhu. Např. v Queenslandu byla ustanovena zvláštní nezávislá komise (*the Serious Sexual Offender Review Committee*), která předkládá ministrovi jednotlivé případy s návrhem na zvážení případného podání návrhu na uložení tzv. následné zabezpečovací detence nebo jiného postupu (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

O návrhu ministra (*Attorney-General*) nebo nejvyššího státního zástupce (*Director of Public Prosecution*) na uložení tzv. následné zabezpečovací detence rozhoduje ve všech dotčených jurisdikcích vždy Nejvyšší soud daného státu.⁴⁶ Jak již bylo uvedeno shora, hlavní podmínkou pro případné rozhodnutí o uložení tzv. následné zabezpečovací detence je skutečnost, že odsouzený představuje (bezpečnostní) riziko pro společnost ve smyslu opětovného spáchání zpravidla zvlášť závažného trestného činu v sexuální oblasti. Ministr spravedlnosti (*Attorney-General*) nebo nejvyšší státní zástupce (*Director of Public Prosecution*) je povinen v předmětném řízení tuto skutečnost prokázat.⁴⁷ Uvedené důkazní břemeno je ve všech zkoumaných právních úpravách výslovně upraveno zákonem.

Při svém rozhodování však není Nejvyšší soud daného státu nebo teritoria omezen pouze na uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*), neboť je povinen z úřední povinnosti zkoumat, zda není možné zajistit účinnou ochranu společnosti toliko uložením mírnějšího opatření – zvláštní formy dohledu nad odsouzeným (*post-sentence supervision in the community*).⁴⁸ Ačkoliv není uvedená povinnost výslovně upravena ve zkoumaných zákonech, vyplývá mimo jiné z vymezení účelu zkoumaných zákonů a dalších jednotlivých ustanovení. Předmětné právní úpravy také neupravují vzájemný vztah těchto preventivních opatření. Z rozhodovací praxe Nejvyššího soudu ve státě Queensland je však zřejmé, že tzv. následnou zabezpečovací detenci a tzv. následný dohled nad odsouzeným, který má být propuštěn z výkonu odnětí svobody po jeho řádném výkonu, nelze považovat za rovnocenné nástroje ochrany společnosti. Základní otázkou, která musí být podle soudu řešena, je zda uvedené opatření je způsobilé zajistit adekvátní ochranu společnosti či nikoliv. Jestliže tzv. následný dohled nad odsouzeným splňuje tento požadavek, tedy zajišťuje adekvátní ochranu společnosti, a to s ohledem na případné konkrétní ohrožení, které odsouzený pro společnost představuje, pak by měl v zásadě soud rozhodnout o vyslovení dohledu nad odsouzeným (*continuing detention order*), a to s ohledem na proporcionalitu mezi zájmem na ochraně společnosti a zásahem do základních práv odsouzeného [*Attorney-General (Qld) v Francis (2006) QCA 324, bod 39*]. Ukládání tzv. následné zabezpečovací detence je tak ovládáno

45 Srov. čl. 6 odst. 1 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*.

46 Srov. čl. 13 a přílohu zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*, čl. 17 *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*, čl. 35 odst. 1 zákona *Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*, čl. 8 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*.

47 Srov. např. čl. 7 odst. 2 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*, čl. 13 odst. 7 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*.⁴⁴

48 Srov. kapitolu 2.2.4.

zásadou subsidiarity ve vztahu k právě uvedenému dohledu (*post-sentence supervision in the community*).⁴⁹

2.2.3.4. Povaha tzv. následné zabezpečovací detence a související základní procesněprávní aspekty

V odborné australské literatuře lze zaznamenat odlišné názory na otázku, zda lze vůbec tzv. následnou zabezpečovací detenci považovat za institut trestního práva v pravém slova smyslu, neboť je argumentováno, že uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) není založeno na zásadě odpovědnosti za zavinění, ale spíše na vnímání nebezpečnosti pachatele pro společnost při jeho propuštění na svobodu (Cumes, 2013).⁵⁰ V tomto ohledu je nutné připomenout, že systém trestních sankcí v jednotlivých australských jurisdikcích není dvojkolejný, resp. neupravuje tresty a ochranná opatření jako samostatné druhy trestních sankcí. Uvedená koncepce (povaha) tzv. následné zabezpečovací detence trestně odpovědných pachatelů trestných činů je však sporná i z pohledu kontinentálního systému práva.

Ostatně k uvedenému stavu nepřispívají ani dotčené zákony jednotlivých australských jurisdikcí a justiční praxe, zejména pak rozhodovací činnost Nejvyššího soudu Austrálie. Např. podle čl. 21 zákona [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*] platného na území Nového Jižního Walesu je řízení podle tohoto zákona řízení civilní. Pokud tento zákon nestanoví jinak, užijí se na předmětné řízení předpisy obecné povahy upravující řízení civilní (*civil proceedings*), a to včetně úpravy tzv. důkazního práva. Stejnou úpravu nacházíme také např. v Severním Teritoriu [srov. čl. 94 odst. 1 až 4 *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. Naproti tomu zcela odlišně je předmětná problematika upravena v Západní Austrálii. Podle č. 40 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)* je předmětné řízení výslovně označeno jako řízení trestní (trestněprocesní), a to se všemi důsledky.

Z pohledu širší komparace je však australský systém zacházení s pachateli zvláště závažných trestných činů zejména v sexuální oblasti považován za trestněprávní model, a to na rozdíl od modelu „soukromoprávního“ (*post-sentence civil commitment*), jehož úpravu nacházíme např. ve Spojených státech amerických. Úprava platná právě ve Spojených státech amerických, jejíž základ tvoří tzv. sexual predator laws, je založena na medicínském modelu, který považuje pachatele trestných činů v sexuální oblasti za osoby duševně nemocné, s diagnózou sexuální poruchy (*sexual disorder*) (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

49 Srov. např. českou právní úpravu zabezpečovací detence, resp. tzv. subsidiarity zabezpečovací detence k ochrannému léčení (§ 100 odst. 1 trestního zákoníku), která je vyjádřena slovy „...nelze očekávat, že by uložené ochranné léčení s přihlédnutím k povaze duševní poruchy a možností působení na pachatele vedlo k dostatečné ochraně společnosti“.

50 Blíže k této problematice srov. kapitolu 2.2.3.6.

2.2.3.5. Úloha znalců psychiatrů, psychologů v dokazování nebezpečnosti odsouzeného pro společnost (tzv. risk assessment)

Jak již bylo uvedeno v předchozí kapitole, základní podmínkou pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence je závěr soudu o nebezpečnosti odsouzeného pro společnost. O této otázce také zpravidla soud rozhoduje v předběžném projednání návrhu ministra nebo nejvyššího státního zástupce [srov. např. čl. 25 zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. Podle citovaného zákona může Nejvyšší soud v rámci předběžného projednání ustanovit dva znalce psychiatrie, a to za účelem vypracování znaleckých posudků, když úkolem znalce je posoudit míru (stupeň) rizika, že se odsouzený opětovně dopustí zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti. Přibraní znalci jsou povinni své závěry řádně odůvodnit. Stejnou úpravu nacházíme v Queenslandu (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006), když za zajímavou lze považovat detailní úpravu povinností k poskytnutí součinnosti přibraným znalcům. Zákon zcela jasně stanoví právní povinnost generálního ředitele vězeňské služby (*Chief Executive of Corrective Services*) vydat ustanovenému znalci za účelem vypracování znaleckého posudku jakoukoliv zprávu nebo informaci o odsouzeném, kterou má k dispozici, nebo ke které má přístup. Každá osoba, která má v držení předmětnou zprávu nebo informaci je pak povinna vydat na vyžádání kopii této zprávy nebo informace. V uvedených případech není možné se odvolávat na povinnost zachování mlčenlivosti stanovenou jinými zákony. Na druhou stranu zákon výslovně vylučuje jakoukoliv právní odpovědnost osoby poskytující uvedenou zprávu nebo jinou informaci o odsouzeném. Každý z přibraných znalců je povinen vypracovat znalecký posudek, a to i v případě, že odsouzený neposkytne znalci potřebnou součinnost [srov. čl. 11 *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*]. Obdobnou právní úpravu nacházíme také v ostatních posuzovaných právních úpravách.⁵¹ Určité zvláštnosti však vykazuje právní úprava v Novém Jižním Walesu (NSW), kde může Nejvyšší soud ustanovit dle potřeby současně až čtyři znalce; nejvíce však dva psychiatry a dva psychology [čl. 7 odst. 4 zákona *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*].

Označit odsouzeného za zvláště nebezpečnou osobu pro společnost je však otázkou právní, kterou může učinit ve všech zkoumaných jurisdikcích pouze Nejvyšší soud konkrétního státu nebo teritoria. Z podaného výkladu o základních podmínkách pro případné uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) je však zřejmé, že základem pro takové rozhodování soudu v předmětné věci je právě podaný znalecký posudek znalce psychiatra nebo psychologa. V této souvislosti je v odborné, nejen trestněprávní, literatuře diskutována otázka, zda může současná metodologie predikce recidivy obecně (tzv. *risk assessment methodologies*) dostatečně ospravedlnit uložení zabezpečovací detence, resp. zda je možné za současného vědeckého poznání takovou predikci vůbec učinit či nikoliv (Keyzer, 2013).

2.2.3.6. Kritika modelu tzv. následné zabezpečovací detence

Proti pojetí tzv. následné zabezpečovací detence jsou v australské nauce, ale i justiční praxi vznášeny četné námitky (Keyzer & McSherry, 2013). Kritika však není v tomto ohledu zaměřována pouze na koncept tohoto institutu, ale také např. na zvláštní formu

⁵¹ Blíže srov. např. čl. 14 odst. 2 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*.

trestu odnětí svobody na dobu neurčitou (*indefinite detention*) a na pojetí tzv. preventivního trestání celkově (Cumes, 2013).

Ačkoliv Nejvyšší soud Austrálie (*High Court of Australia*) ve věci *Fardon*⁵² shledal, že zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* není v rozporu s federální ústavou, diskuse týkající se především zákonnosti tohoto zvláštního opatření se i nadále hojně vyskytují (Cumes, 2013). Právě uvedené rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie sehrálo ve vývoji tohoto zvláštního druhu legislativy klíčovou úlohu, neboť představovalo test ústavnosti nejen předmětného zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* platného ve státě Queensland, ale celého zvláštního konceptu zacházení s určitou skupinou odsouzených v Austrálii. Na základě výsledku provedeného testu ústavnosti předmětné legislativy došlo po roce 2004 k přijetí obdobných zákonů také v Západní Austrálii [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], Novém Jižním Walesu [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Viktorii [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] a konečně také v Severním Teritoriu [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*].

Z dalších konkrétních námitek bývá především poukazováno na skutečnost, že uložení tzv. následné zabezpečovací detence porušuje zejména:

- princip proporcionality a nezměnitelnosti (finality) uloženého trestu,
- princip zákonnosti (*rule of law*),
- princip *ne bis in idem* (*double jeopardy*),
- zákaz retroaktivity,
- princip možnosti zbavení osobní svobody pouze na základě spáchaného trestného činu (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Největší pozornost je v odborné literatuře v Austrálii věnována právě analýze citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie *Fardon v Attorney-General (Qld)*(2004), a to zejména z pohledu mezinárodněprávních aspektů ochrany lidských práv. Odsouzený *Robert Fardon* (nar. 1949) byl první osobou, které byla uložena tzv. následná zabezpečovací detence na základě zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*. V roce 1967 byl Robert Fardon odsouzen za pokus pohlavního zneužití, kterého se dopustil na dívce mladší deset let. V následujících letech byl odsouzen za pokračující trestný čin krádeže, potulku (1968), řízení pod vlivem alkoholu nebo návykové látky (1974), vloupání a krádež (1974), krádež (1975), napadení a ublížení na zdraví (1977), řízení pod vlivem alkoholu nebo návykové látky a řízení bez řidičského oprávnění (1975) a neoprávněné užívání motorového vozidla.⁵³ V říjnu 1980 Robert Fardon doznal a byl odsouzen za protiprávní a neslušné jednání s dítětem (dívkou) mladším čtrnácti let, znásilnění a ublížení na zdraví k trestu odnětí svobody v trvání 13 let. Uvedeného jednání se odsouzený dopustil v prosinci 1978.

52 *Fardon v Attorney-General (Qld)* (2004) 223 CLR 575.

53 *Attorney-General (Qld) v Fardon* [2003] QSC 331.

Z odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně vyplývá, že co do způsobu provedení byl trestný čin znásilnění spáchán zvlášť surovým způsobem. Po osmi letech výkonu trestu odnětí svobody byl Robert Fardon podmíněně propuštěn na svobodu. V průběhu 20 dnů po propuštění na svobodu se však dopustil trestného činu znásilnění, sodomie a napadení.⁵⁴ Za uvedené jednání byl odsouzen v červnu roku 1989 k trestu odnětí svobody v trvání 14 let. Dne 27. 6. 2003 měl být Robert Fardon po výkonu uvedeného trestu propuštěn na svobodu. Dne 6. 6. 2003, tedy pouhé tři týdny před jeho propuštěním, nabyl účinnosti zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*. Uvedený zákon byl schválen s nejvyšší prioritou, neboť byl v jednokomorovém parlamentu státu Queensland projednán ve lhůtě tří dnů (Keyzer & Blay, 2006). Pouhé dva dny před propuštěním odsouzeného Roberta Fardona na svobodu z výkonu trestu odnětí svobody vydal Nejvyšší soud státu Queensland tzv. interim (detention) order, umožňující dočasné omezení osobní svobody odsouzeného, a to již podle „nového“ zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*. Následně bylo Nejvyšším soudem státu Queensland rozhodnuto o uložení tzv. následné zabezpečovací detence. Všechny řádné opravné prostředky, které odsouzený podal, byly zamítnuty.

S ohledem na určité odlišnosti právního systému je na tomto místě nutné připomenout, že právní řád Austrálie, a to ani na ústavní (federální) úrovni, neupravuje ochranu základních lidských práv např. formou listiny základních práva a svobod. Nejvyšší soud Austrálie,⁵⁵ který mimo jiné vykonává kontrolu ústavnosti, ve svých rozhodnutích výslovně uvedl, že princip dělby moci zakotvený ve federální ústavě zakazuje jakémukoliv parlamentu v Austrálii přijmout legislativu narušující integritu a autonomii (nezávislost) soudní moci, resp. soudu. (Gogarty, Bartl & Keyzer, 2013). Současně Nejvyšší soud Austrálie v předchozích rozhodnutích uvedl, že nedobrovolná detence osoby ve věznici vykazuje sankční (trestněprávní) charakter a tato může být ukládána pouze v rámci výhradního oprávnění soudu rozhodovat o vině a trestu za spáchaný trestný čin.⁵⁶

Odvolání Roberta Fardona k Nejvyššímu soudu Austrálie bylo však také zamítnuto, když soud uzavřel, že zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* není v rozporu s australskou ústavou. S ohledem na již zmiňované rozdíly australského právního systému se Nejvyšší soud Austrálie v rámci testu ústavnosti v podstatě omezil pouze na otázku, zda čl. 13 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*, svěřující Nejvyššímu soudu státu Queensland pravomoc k rozhodnutí o uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*continuing detention order*), je neslučitelný nebo v rozporu se zásadou nezávislosti soudní moci. Stejně jako v případě odsouzeného Gregory Kabla,⁵⁷ tedy Nejvyšší soud neposuzoval ústavnost institutu tzv. následné zabezpečovací detence, a to jako zvláštního preventivního opatření, ale zaměřil se na oprávnění Nejvyššího soudu státu Queensland označit určitou osobu jako zvlášť nebezpečnou pro společnost.

54 *Attorney-General (Qld) v Fardon* [2003] QSC 331.

55 Nejvyšší soud Austrálie [*High Court of Australia (HCA)*] je nejvyšší soudní instancí v Austrálii. Byl založen v roce 1901. Jeho hlavní funkcí je sjednocovat interpretaci a aplikaci práva v Austrálii, zejména rozhodovat případy zvláštního významu pro celou federaci, a to včetně kontroly ústavnosti: <http://www.hcourt.gov.au/about/role-of-the-high-court>.

56 *Kable v Director of Public Prosecution (NSW)* (1996) 189 CLR 51, 97, 131; *Chu Kheng Lim v Minister for Immigration* (1992) 176 CLR 1, 26–29.

57 *Kable v Director of Public Prosecution (NSW)* (1996) 189 CLR 51.

Z rozsáhlého odůvodnění předmětného rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie vyplývá, že pro shora uvedený závěr se vyslovila většina soudců.⁵⁸ Podle názoru soudu není citovaný zákon protiústavní, neboť se nevztahuje toliko na jmenovité osoby,⁵⁹ ale spíše na určitou úzkou skupinu odsouzených a dále upravuje dostatečné záruky k tomu, aby Nejvyšší soud státu Queensland mohl nezávisle posoudit otázku, zda konkrétní osoba (odsouzený) představuje pro společnost zvláštní nebezpečí (*a serious danger to the community*), a v konečné fázi také nezávisle rozhodnout o uložení tzv. následné zabezpečovací detence nebo zvláštní formy dohledu nad odsouzeným. Pouze malá pozornost však byla v odůvodnění předmětného rozhodnutí věnována dopadům tzv. následné zabezpečovací detence do sféry základních práv a svobod. Tím se vlastně Nejvyšší soud Austrálie vyhnul posouzení kardinální otázky, zda je možné určitou osobu zpětně zbavit osobní svobody toliko na základě presumpce, že se tato opětovně dopustí trestného činu. Soudce Kirby, jako jediný disentující soudce, poznamenal, že tzv. následná zabezpečovací detence je pouhým jiným pojmenováním uvěznění, neboť je zřejmé, že pravá povaha tohoto opatření je sankční (trestněprávní). Dále uvedl, že zákon [*Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*] sice uvádí, že jeho účelem je také zajištění péče, nápravy a léčby určité skupiny odsouzených, ve skutečnosti však neobsahuje žádná ustanovení týkající se této problematiky. Namísto toho je odsouzený i nadále umístěn ve vězeňském zařízení – věznici, které je primárně určeno pro výkon trestu odnětí svobody. V tomto ohledu tedy není rozdíl mezi výkonem trestu odnětí svobody a výkonem tzv. následné zabezpečovací detence.⁶⁰

S ohledem na vyčerpání všech vnitrostátních opravných prostředků podal Robert Fardon stížnost k Výboru pro lidská práva OSN (UNHRC), neboť v shora uvedených rozhodnutích soudů v Austrálii shledával porušení svého práva garantovaného čl. 7, 9 odst. 1 a 14 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (ICCPR). Základním argumentem stěžovatele byla skutečnost, že byl za svá jednání řádně odsouzen, uložený trest vykonal a měl být také propuštěn na svobodu. Uložení tzv. následné zabezpečovací detence považoval za další trest. Současně stěžovatel namítl, že ačkoliv je tzv. následná zabezpečovací detence označována jako preventivní a nikoliv jako sankční (trestní) opatření, její výkon probíhá ve věznici, ve stejném režimu jako výkon trestu odnětí svobody a postrádá jakékoliv prvky rehabilitace a léčby.⁶¹ Ze stanoviska australské vlády naopak vyplývá, že Robert Fardon měl přístup k nejlepším dostupným rehabilitačním programům v rámci vězeňského systému. Z podaného vyjádření vlády lze upozornit na tvrzení, že podle názoru Nejvyššího soudu Austrálie nebylo v předmětném případě zjištěno porušení principu *ne bis in idem*. Nejvyšší soud státu Queensland při svém rozhodování o uložení tzv. následné zabezpečovací detence zdůraznil preventivní charakter tohoto opatření, když vycházel především z potřeby zajištění řádné ochrany společnosti, nikoliv však z jednání, za které již byl stěžovatel odsouzen a z předchozí trestní minulosti stěžovatele. Vláda dále ve svém stanovisku zdůraznila, že tzv. následná zabezpečovací detence podle zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* spadá toliko do oblasti práva civilního a má čistě preventivní charakter.⁶²

58 *Fardon v Attorney-General (Qld)* (2004) 223 CLR 575.

59 *Srov. Kable v Director of Public Prosecution (NSW)* (1996) 189 CLR 51.

60 *Fardon v Attorney-General (Qld)* (2004) 223 CLR 643–644.

61 Human Rights Committee (UN), Communication No. 1629/2007 (*Fardon v Australia*), p. 5.

62 Human Rights Committee (UN), Communication No. 1629/2007 (*Fardon v Australia*), pp. 6–7.

Dne 10. 3. 2010 rozhodl Výbor pro lidská práva (UNHRC), že úprava tzv. následné zabezpečovací detence je v rozporu s čl. 9 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.⁶³ Z odůvodnění stanoviska vyplývá, že výbor došel k shora uvedenému závěru především z následujících důvodů:

- výkon tzv. následné zabezpečovací detence se nikterak nelišil od výkonu trestu odnětí svobody a ve své podstatě znamenal pro stěžovatele obnovení trestu odnětí svobody, který však již vykonal;
- na základě uložení tzv. následné zabezpečovací detence byl stěžovatel zbaven osobní svobody. Každé uvěznění je ze své podstaty sankcí (trestem) a může být uloženo pouze jako následek trestného činu, a to ve stejném trestním řízení. Soud rozhodl o uložení tzv. následné zabezpečovací detence po 14 letech od původního rozhodnutí o vině a trestu, a to na základě tvrzené budoucí recidivy stěžovatele. Ačkoliv bylo řízení, ve kterém bylo rozhodnuto o uložení tzv. následné zabezpečovací detence označeno jako řízení civilní, lze předmětný stav posoudit jako porušení čl. 15 odst. 1 ICCPR. V tomto ohledu výbor poznamenal, že předmětný zákon byl přijat krátce před koncem výkonu trestu odnětí svobody stěžovatele za trestné činy, pro které byl stěžovatel odsouzen v roce 1989. Právě uvedené odsouzení bylo podle názoru výboru jedním z hlavních důvodů pro uložení tohoto opatření. Z tohoto důvodu výbor shledal, že předmětný zákon byl na stěžovatele aplikován v rozporu se zásadou zákazu retroaktivity v neprospěch (čl. 15 odst. 1 ICCPR). Z těchto důvodů výbor shledal, že uložení tzv. následné zabezpečovací detence je nutné považovat za porušení čl. 9 odst. 1 ICCPR;
- bylo porušeno stěžovatelovo právo na spravedlivý proces podle čl. 14 ICCPR, když nebylo ve věci provedeno řádné řízení. Stěžovatel byl v podstatě potrestán za stejný skutek dvakrát, a to v rozporu s čl. 14 odst. 7 ICCPR;
- jako značně problematická byla výborem označena konstrukce budoucí nebezpečnosti odsouzeného pro společnost, neboť takové závěry nemohou být založeny na řádných důkazech. S ohledem na současný stupeň vědeckého poznání v odvětví psychiatrie nelze za takový důkaz považovat ani znalecký posudek znalce psychiatra, neboť se jedná o názor, nikoliv však o faktický důkaz. Předmětný zákon na jednu stranu požaduje po soudu, aby při rozhodování vzal v úvahu právě závěry ustanovených znalců, na druhou stranu však požaduje, aby soud řádně zjistil skutkový stav věci, tj. zjistil, zda odsouzený představuje v budoucnu vážné nebezpečí pro společnost, což může být podle výboru v praxi značně komplikované, mnohdy i nemožné.⁶⁴

Obdobně také rozhodl výbor ve věci stěžovatele *Kennetha Tillmana*, kterému byla uložena tzv. následná zabezpečovací detence v Novém Jižním Walesu.⁶⁵

63 Podle článku 9 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech má každý právo na svobodu a osobní bezpečnost. Nikdo nesmí být svévolně zatčen nebo zadržen. Nikdo nesmí být zbaven svobody kromě případů, kdy se tak stane na základě zákona a ve shodě s řízením, jež je stanoveno zákonem.

64 Human Rights Committee (UN), Communication No. 1629/2007 (Fardon v Australia), s. 8–9.

65 Human Rights Committee (UN), Communication No. 1635/2007 (Tillman v Australia).

Výbor pro lidská práva (UNHRC) tedy konstatoval vážná porušení ve věcech dvou stěžovatelů, které byly skutkově, ale i právně identické. Uvedená zjištění však nevedla jednotlivé státy, zejména Queensland a Nový Jižní Wales, k uskutečnění jakýchkoliv legislativních změn. V tomto ohledu Austrálie, resp. některé její státy a teritoria nemají žádnou právní povinnost uvést dotčené zákony do souladu s předmětnými rozhodnutími Výboru pro lidská práva OSN (Keyzer, 2010).

2.2.4. Zvláštní forma dohledu nad odsouzeným po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (post-sentence supervision)

Zvláštní forma dohledu nad odsouzeným po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody představuje další nástroj v rámci systému ochrany společnosti před zvláště nebezpečnými pachateli převážně sexuálních trestných činů v Austrálii.⁶⁶ Obdobně jako u tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*), je tato zvláštní forma dohledu ukládána odsouzenému, který řádně vykonal trest odnětí svobody, avšak je považován i nadále za zvláště nebezpečného pro společnost. Ačkoliv tento druh preventivního opatření vykazuje v podstatě stejné základní definiční znaky jako tzv. následná zabezpečovací detence, nelze ho však považovat za rovnocenná opatření. Uvedený závěr ostatně také vyplývá např. z rozhodnutí Nejvyššího soudu státu Queensland [srov. *Attorney-General (Qld) v Francis (2006) QCA 324, bod 39*]. Základní premisou tedy je, zda je tato zvláštní forma dohledu dostatečně způsobilá zajistit adekvátní ochranu společnosti před odsouzeným, či nikoliv. Ačkoliv to zkoumané právní úpravy výslovně nezmiňují, je vzájemný vztah tzv. následné zabezpečovací detence a uvedeného dohledu nad odsouzeným ovládán zásadou subsidiarity.

Právní úprava předmětného institutu je obsažena ve (zvláštních) zákonech např. v Queenslandu [*Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*], Západní Austrálii [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], Novém Jižním Walesu [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Viktorii [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] a Severním Teritoriím [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*], a to společně s tzv. následnou zabezpečovací detencí. Odlišnou právní úpravu však nacházíme v Jižní Austrálii v zákoně *Criminal Law (Sentencing) Act 1988 (SA)*, kde se tento zvláštní druh opatření obsahově blíží spíše institutu podmíněného propuštění.⁶⁷

Právní úprava předmětného institutu je značně rozsáhlá; předmětné zákony obsahují detailní úpravu hmotněprávních, ale i procesních podmínek (např. opravné řízení, prodloužení dohledu, vyslovení dalšího dohledu apod.), a to návaznosti na další zákony.⁶⁸ Určité odlišnosti lze však pozorovat v otázce faktického výkonu tohoto zvláštního způsobu dohledu. V Queenslandu a Viktorii může být dohled vykonáván ve zvláštních vězeňských zařízeních. V Queenslandu množství budov určených k výkonu tohoto opatření bezprostředně sousedí s vězeňským komplexem Wacol Prison Reserve. Budovy jsou obehnány 10 metrů vysokým plotem z ostatního drátu a jsou stráženy vězeňskou službou

66 Srov. Kapitolu 2.1.

67 Srov. čl. 24 zákona *Criminal Law (Sentencing) Act 1988 (SA)*.

68 Blíže srov. např. čl. 9 a násl. *Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*; dále čl. 16 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*.

(McSherry, 2014). V těchto budovách se také v současné době nalézá Robert Fardon, který je povinen nosit elektronické sledovací zařízení a opouštět budovu pouze se souhlasem dozorcující osoby.⁶⁹ Obdobná situace panuje také ve Viktorii, kde je výkon tohoto opatření uskutečňován ve zvláštním komplexu Corella Place v blízkosti Ararat Prison (McSherry, 2014).

69 ABC News (2014) 'Sex Offender Robert Fardon to Stay Out of Jail after Qld Government Abandons High Court Appeal'. Retrieved January 12, 2015, from: <www.abc.net.au/news/2014-01-15/qldabandons-high-court-appeal-over-sexoffenders/5202298>

III. Úprava zabezpečovací detence v Německu

3.1. Postavení zabezpečovací detence v systému trestních sankcí

Pro systém trestních sankcí v německém trestním právu je od 60. let minulého století charakteristická jejich dlouhodobá stabilita (Albrecht, 2013). Obdobně jako v jiných evropských státech je systém trestních sankcí v německém trestním zákoníku (*Strafgesetzbuch*, StGB) koncipován jako dvojkolejný, když vedle trestů (*Strafen*) tvoří druhou samostatnou kategorii trestněprávních sankcí také ochranná opatření (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*).⁷⁰ Základním teoretickým východiskem tohoto dvojkolejného přístupu je předpoklad, že samotné ukládání trestů, které je limitováno mírou pachatelovy viny, nemůže efektivně ve všech případech zajistit ochranu společnosti (Meier, 2009). Pro správné pochopení shora uvedeného je především důležité upozornit na ustanovení § 46 odst. 1 StGB, ze kterého vyplývá základní zásada pro ukládání trestů (*Schuldgrundsatz*) (Meier, 2009). Právě míra pachatelovy viny je vedle povahy a závažnosti spáchaného trestného činu určujícím kritériem pro stanovení druhu a výměry trestu. Důsledky pro aplikační praxi jsou zřejmé. Také v případě ukládání trestu „nebezpečnému“ pachateli je soud omezen především shora uvedenou zásadou.

V německém trestním právu je z tohoto důvodu zajišťována ochrana společnosti také prostřednictvím ochranných opatření, která jsou též zaměřena na prevenci závažné recidivy, a to především u pachatelů trpících duševní poruchou, pachatelů zneužívajících návykové látky nebo „chronických“ recidivistů (Albrecht, 2013). Zvláštní místo v tomto ohledu zaujímá institut zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*), který se stal nejdříve v posledním desetiletí zájmem pozornosti německých politiků a následně též v několika posledních letech předmětem mezinárodního zájmu, a to především v souvislosti se zcela zásadním rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (*M. proti Německu*).⁷¹

Pokud se týká zacházení s delikventní mládeží, je předmětná problematika upravena, a to včetně sankcí, v zákoně o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku (Hulmáková, 2013).

3.2. K vývoji institutu zabezpečovací detence v Německu⁷²

Právní úprava zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) byla poprvé do německého trestního práva zavedena v roce 1933 zvláštním zákonem, a to jako časově neomezené opatření, které následovalo po výkonu trestu odnětí svobody u „chronických“ pachatelů trestné činnosti.⁷³ Účelem tohoto opatření bylo především zajištění ochrany společnosti před odsouzenými se sklony k opakovanému páčání trestné činnosti (Alex,

70 Srov. § 38 a násl. a § 61 a násl. německého trestního zákoníku (StGB). Doslovně lze předložit *Maßregeln der Besserung und Sicherung* jako „opatření k nápravě pachatele a ochraně společnosti“.

71 European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of M. v. Germany, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009.

72 V rámci výzkumného úkolu byla problematika vývoje institutu zabezpečovací detence v Německu z části publikována; srov. Škvain, 2013.

73 *Das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung vom 24. 11. 1933*

2010). Ačkoliv byl institut zabezpečovací detence přijat do právní úpravy v době upevnování moci národního socialismu v Německu, jeho ideologické počátky jsou spojeny již s doktrínou Franze von Liszta z konce 19. století (Liszt, 1905). Úpravu ochranných opatření však nacházíme také v kodexu pruského zemského práva z roku 1794 (Kinzig, 1996)⁷⁴ a v osnově švýcarského trestního zákoníku z roku 1893, kterou zpracoval Carl Stooss.

Přijetí shora citovaného zákona z 24. 11. 1933 znamenalo z pohledu systému trestních sankcí zcela zásadní změnu spočívající v zavedení dvojkolejného systému, který je zachován v Německu do dnešní doby. S ohledem na jeho retroaktivní aplikaci byla zabezpečovací detence uložena již v roce 1934 u 3723 odsouzených, z čehož dvě třetiny tvořilo uložení tzv. následné detence (*nachträgliche Anordnungen*). Ukládání tohoto ochranného opatření však mělo sestupnou tendenci, když v roce 1937 byla zabezpečovací detence uložena v 765 případech (Alex, 2010). Po druhé světové válce byla zabezpečovací detence zrušena v Německé demokratické republice (1952), ve Spolkové republice Německo však zůstala právní úprava tohoto institutu v podstatě nezměněna až do roku 1969. Z pohledu četnosti ukládání tohoto ochranného opatření však nebyla zabezpečovací detence od roku 1945 soudy využívána, a to z důvodu jejího ideologického spojení s národním socialismem, když počet umístěných ve výkonu tohoto ochranného opatření nepřesahoval 1000 osob v šedesátých letech 20. století (Kinzig, 2010), což prudce kontrastuje s obdobím od roku 1934 do roku 1945, kdy bylo do výkonu zabezpečovací detence umístěno cca. 16 000 osob, a to většinou za typově méně závažnou majetkovou trestnou činnost (Hellmer, 1961).

V rámci reformy trestního zákoníku v roce 1969 došlo ke změně právní úpravy tohoto institutu, když uložení zabezpečovací detence bylo omezeno na případy, kdy se pachatel opětovně dopustil trestného činu, ač již byl v minulosti odsouzen nejméně za dva trestné činy k nepodmíněnému trestu odnětí svobody nejméně na dvě léta.⁷⁵ Uvedené omezení se však nevztahovalo na situaci, kdy se pachatel dopustil nejméně třech úmyslných trestných činů a byl mu uložena trest odnětí svobody nejméně na tři léta (Alex, 2010). Současně byla doba trvání zabezpečovací detence, v případě jejího prvního uložení, omezena na dobu deseti let. Z tohoto pohledu tedy došlo ke zpřísnění zákonných podmínek pro uložení tohoto ochranného opatření (Düinkel & van Zyl Smit, 2004). Na základě uvedených legislativních změn došlo ještě k dalšímu poklesu počtu osob umístěných ve výkonu zabezpečovací detence na 718 osob v roce 1970; 208 v roce 1980; 182 v roce 1990, 176 v roce 1997.⁷⁶

Zcela zásadní změna právní úpravy zabezpečovací detence byla provedena na počátku roku 1998, kdy vládní strana CDU pod vedením kancléře Helmuta Kohla, krátce před volbami do německého spolkového parlamentu, prosadila zákon o prevenci sexuální motivovaných a jiných zvláště nebezpečných trestných činů.⁷⁷ Na základě uvedeného zákona

74 *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten* (1794).

75 Každý jednotlivý trest musel být uložen ve výměře nejméně jednoho roku, srov. § 66 odst. 1 StGB v příslušném znění.

76 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 4.1, 2010, (2011).

77 *Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und sonstigen gefährlichen Straftaten*, Bundesgesetzblatt, 26. ledna 1998, část. I., č. 6, s. 160; účinnost tohoto zákona byla stanovena na 31. 1. 1998.

byla předně zrušena maximální desetiletá doba trvání zabezpečovací detence a dále došlo ke změně obecných podmínek pro uložení tohoto ochranného opatření, a to ve vztahu k požadavkům na četnost a závažnost předchozího odsouzení. Na základě provedených legislativních změn rozhodl soud o propuštění odsouzeného z výkonu zabezpečovací detence po uplynutí doby deseti let pouze za podmínky, jestliže již nepředstavoval další nebezpečí pro společnost ve smyslu rizika opětovného spáchání závažného trestného činu se závažnými následky.⁷⁸ Současně byla stanovena i pravidla pro aplikaci shora uvedených změn, když zákonodárce připustil možnost jejich retroaktivní aplikace.⁷⁹ Uvedené legislativní změny byly velmi kriticky hodnoceny odbornou právníckou veřejností (srov. Albrecht, 2004).

Další legislativní změny institutu zabezpečovací detence byly přijaty za vlády koalice SPD a Zelených pod vedením kancléře Gerharda Schrödera. V roce 2002 byla přijata novelizace trestního zákoníku, která umožnila soudu, aby si vyhradil právo učinit případné rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence dospělému odsouzenému (tj. staršímu 21 let) až po výkonu dvou třetin trestu odnětí svobody (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*).⁸⁰ O dva roky později, v roce 2004, byla shora uvedená úprava jednak rozšířena také na kategorii tzv. mladých dospělých (*Heranwachsende*)⁸¹ a dále nově umožnila soudu rozhodnout o uložení zabezpečovací detence u dospělého odsouzeného bez předchozí výhrady učiněné v rámci hlavního líčení. Tzv. „následná“ zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) byla nově upravena v ustanovení § 66b německého trestního zákoníku.

K poslední „velké“ změně právní úpravy před rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva ve věci M. proti Německu došlo již za vlády tzv. velké koalice pod vedením kancléřky Angely Merkelové v roce 2008, když na základě provedených legislativních změn bylo možné nově „následnou“ zabezpečovací detenci uložit též mladistvému (*Jugendliche*), tj. osobě starší 14 let.⁸²

Na základě uvedených legislativních změn tedy odsouzený ve výkonu trestu odnětí svobody nemohl důvodně očekávat, zda bude po výkonu trestu odnětí svobody propuštěn na svobodu, nebo zda v jeho případě dojde k nařízení zabezpečovací detence. V tomto ohledu je potřebné upozornit na určité terminologické rozdíly, když zabezpečovací detence v Německu vždy byla ukládána jako „následné“ ochranné opatření ve vztahu k trestu odnětí svobody. Soud mohl/musel o uložení tohoto ochranného opatření rozhodnout již v rámci odsuzujícího rozsudku, případně si mohl možnost pro uložení takového opatření vyhradit v odsuzujícím rozsudku, nebo bez dalšího rozhodl o uložení zabezpečovací detence do skončení výkonu trestu odnětí svobody odsouzeného. V tomto ohledu je tedy nutné chápat význam institutu „následné“ zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) (Merkel, 2010).

78 Srov. § 67d StGB ve znění od 31. 1. 1998.

79 Srov. část 1a odst. 3 úvodního zákona k StGB v příslušném znění.

80 Srov. § 66a StGB; „vorbehaltene Sicherungsverwahrung.“

81 Osoby ve věku 18 až 21 let – srov. § 1 Jugendgerichtsgesetz, BGBl. I S. 750.

82 Srov. § 7 JGG v příslušném znění a dále § 1 JGG.

3.3. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (M. proti Německu)

Zcela zásadní význam pro další vývoj institutu zabezpečovací detence, a to nejen v Německu, znamenalo rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva (dále jen *soud*) ze dne 17. 12. 2009.⁸³ Řízení před soudem bylo zahájeno podáním stížnosti (č. 19359/04) německého státního příslušníka, *odsouzeného M.* dne 24. 5. 2004. Stěžovatel tvrdil, že byl postupem německých orgánů veřejné moci porušen čl. 5 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících (dále jen Úmluva). Porušení mělo spočívat ve skutečnosti, že po uplynutí maximální přípustné desetileté doby nebyl stěžovatel propuštěn z výkonu zabezpečovací detence, a to z důvodu následné změny právní úpravy, ačkoliv podle právních předpisů platných v době spáchání trestného činu a odsouzení byla maximální doba trvání zabezpečovací detence stanovena na deset let. Dále stěžovatel namítal, že dodatečné prodloužení výkonu zabezpečovací detence na dobu neurčitou představuje porušení jeho práva podle čl. 7 odst. 1 Úmluvy spočívajícího v zákazu uložení přísnějšího trestu, než jaký bylo možné uložit v době spáchání trestného činu.⁸⁴

K osobě stěžovatele (odsouzeného) *M.* lze uvést, že se narodil v roce 1957 a v době řízení před soudem se nacházel ve výkonu zabezpečovací detence ve věznici Schwalmstadt (Hesensko). Po dosažení věku trestní odpovědnosti byl nejméně sedmkrát odsouzen a na svobodě strávil pouze několik málo týdnů svého života. V letech 1971 a 1975 byl opakovaně odsouzen za krádeže ve formě spolupachatelství. Z výkonu trestu odnětí svobody uprchl celkem čtyřikrát. V roce 1977 byl ještě jako mladistvý odsouzen za návod k pokusu vraždy, loupež, nebezpečné napadení a vydírání k trestu odnětí svobody v trvání šesti let. Asi týden po jeho propuštění z výkonu tohoto trestu se spolu s dalším pachatelem dopustil loupeže a vydírání a několik dnů poté se dopustil pokusu vraždy na stejném poškozeném, když pohnutkou k tomuto jednání mu byla skutečnost, že poškozený oznámil celou věc policii. Na základě příslušného znaleckého posudku došel soud k závěru, že stěžovatel trpěl v době spáchání trestného činu duševní poruchou (*pathological mental disorder*) a byl shledán zmenšeně příčetným ve smyslu § 21 StGB. Dále byl stěžovatel odsouzen v roce 1979 a následně v roce 1981 za další násilné trestné činy a vedle trestu odnětí svobody mu bylo uloženo ochranné léčení v ústavní formě. V rámci výkonu ochranného léčení se však dopustil dalšího násilného trestného činu. V roce 1986 byl stěžovatel odsouzen za pokus vraždy a loupež k trestu odnětí svobody v trvání pěti let, současně soud rozhodl o nařízení zabezpečovací detence podle § 66 odst. 1 StGB, a to s ohledem na jeho silný sklon k páčání závažné násilné trestné činnosti. Dle vyjádření znalců bylo možné důvodně očekávat, že se bude stěžovatel spontánně dopouštět další závažné násilné trestné činnosti. Poté co dne 18. 8. 1991 stěžovatel vykonal uložený trest odnětí svobody, byl umístěn do výkonu zabezpečovací detence ve věznici Schwalmstadt (Hesensko). V roce 1992 a opětovně v roce 1998 soud zamítl žádost stěžovatele o přerušení výkonu zabezpečovací detence a umístění do výkonu ochranného ústavního léčení, když podle závěrů příbraných znalců vykazoval stěžovatel sklony k opětovnému

83 European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of *M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17 December 2009.

84 Obecně k této problematice srov. např. Kmec, a další 2012.

páchání závažné trestné činnosti, nikoliv však z důvodu svého psychického stavu.⁸⁵ Proti uvedeným rozhodnutím využil stěžovatel všechny opravné prostředky, které mu zákon k ochraně jeho práv poskytoval, avšak bezvýsledně.⁸⁶

Dne 26. 11. 2001 podal stěžovatel ústavní stížnost proti rozhodnutí soudů o jeho dalším držení ve výkonu zabezpečovací detence po uplynutí doby deseti let. Základem argumentace stěžovatele byla námitka, že rozhodnutí podle § 67d odst. 3 StGB, ve znění z roku 1998, podle kterého bylo možné i zpětně změnit dobu trvání zabezpečovací detence na neurčito, porušuje zákaz retroaktivity v neprospěch odsouzeného podle čl. 103 odst. 2 Ústavy (dále jen GG) a dále princip proporcionality a právo na osobní svobodu podle čl. 2 odst. 2, věta druhá GG. Navíc stěžovatel namítl, že v rámci výkonu zabezpečovací detence mu nebyla poskytnuta možnost účastnit se rehabilitačních nebo léčebných programů, které by mu případně mohly umožnit návrat do společnosti. S ohledem na tyto skutečnosti stěžovatel namítal, že výkon zabezpečovací detence představuje ve své podstatě celoživotní uvěznění bez vyhlídky propuštění na svobodu.

Dne 5. 2. 2004 byla ústavní stížnost stěžovatele zamítnuta jako nedůvodná. Spolkový ústavní soud došel k závěru, že § 67d odst. 3 StGB ve spojení s čl. 1a odst. 3 úvodního zákona k trestnímu zákoníku, ve znění platném v roce 1998, bylo plně ve shodě s Ústavou (GG).⁸⁷ S ohledem na rozsáhlé odůvodnění (83 stran) tohoto rozhodnutí lze předmětnou argumentaci shrnout následujícím způsobem.

Spolkový ústavní soud poznamenal, že institut zabezpečovací detence jako takový nezasahuje do práva odsouzeného na lidskou důstojnost a nelze ho považovat za krutou, nelidskou nebo ponižující trestní sankci, a to zvláště za situace, kdy je pro odsouzeného zachována reálná možnost jeho propuštění na svobodu. Stejně, jako v případě trestu odnětí svobody na doživotí, Spolkový ústavní soud shledal, že zabezpečovací detence může být v souladu s ústavou pouze za předpokladu, pokud je odsouzenému poskytováno zacházení, které vyváží škodlivé působení uvěznění (srov. van Zyl Smit, 2002). Stát pak může užít zbavení osobní svobody jako nástroj pro ochranu společnosti proti zvláště nebezpečným pachatelům trestných činů, ale současně musí usilovat o resocializaci odsouzeného umístěného ve výkonu zabezpečovací detence. V souvislosti s ochranou práva na osobní svobodu Spolkový ústavní soud zdůraznil, že čím delší dobu je osoba umístěna ve výkonu zabezpečovací detence, tím přísnější požadavky jsou kladeny na princip proporcionality v rámci zbavení osobní svobody. Nicméně, ustanovení § 67d odst. 3 StGB podle názoru Spolkového ústavního soudu plně reflektovalo důležitost ochrany práva na osobní svobodu, a to i po uplynutí deseti let výkonu zabezpečovací detence, když „nová“ právní úprava stanovila přísnější požadavky na ochranu právního zájmu (statku) spočívajícího v zachování fyzické a psychické integrity oběti a současně též na podání důkazu o nebezpečnosti pachatele spočívajícího v řádném znaleckém posouzení. Navíc příslušná ustanovení trestního zákoníku umožňovala pravidelný přezkum podmínek pro trvání zabezpečovací detence.

85 Srov. § 63 StGB, v příslušném znění.

86 Srov. European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of M. v. Germany, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009, pp. 1–6.

87 Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 5. 2. 2004, sp. zn.: BVerfG – 2 BvR 2029/01.

Ke stěžovateli tvrzenému porušení zákazu retroaktivity v neprospěch pachatele rozhodl Spolkový ústavní soud tak, že absolutní zákaz retroaktivní aplikace podle čl. 103 odst. 2 GG se nevztahuje na ochranná opatření, tedy ani na zabezpečovací detenci. V tomto ohledu Spolkový ústavní soud rozhodl zcela v souladu s předchozími rozhodnutími, blíže však zaměřil svoji pozornost na popis rozdílů mezi trestem (odnětí svobody) a zabezpečovací detencí. Z podaného odůvodnění předmětného rozhodnutí vyplývá, že ačkoliv Spolkový ústavní soud uznal, že trest odnětí svobody a zabezpečovací detence vykazují nepopíratelné podobnosti, je účelem trestu (odnětí svobody) vedle odplaty za spáchání trestného činu také preventivní působení na pachatele, zatímco u zabezpečovací detence je to pouze ochrana společnosti před pachatelem. Ukládání tohoto ochranného opatření je pak limitováno zásadou přiměřenosti podle § 62 StGB. Zabezpečovací detence tak nesmí být uložena, není-li přiměřená závažnosti pachatelem spáchaného trestného činu nebo k činu, jehož spáchání lze očekávat, jakož i ke stupni nebezpečí, které pachatel představuje pro společnost. Spolkový ústavní soud tedy neshledal žádného důvodu, proč by bylo vhodné rozšířit působnost absolutního zákazu retroaktivní aplikace zákona také na zabezpečovací detenci, a to obdobně jako u vazby nebo detence osob trpících duševní poruchou.⁸⁸

Právě uvedená definice zabezpečovací detence jako čistě ochranného opatření se stala v německé odborné literatuře předmětem zásadní diskuse a kritiky (srov. Schöch, 2008). Na druhou stranu je nutné poznamenat, že uvedené rozhodnutí Spolkového ústavního soudu „nově“ vymezilo, byť obecným způsobem, požadavky na výkon tohoto opatření, a to ve vztahu k výkonu trestu odnětí svobody. Tzv. požadavek vzájemného odstupu (*Abstandsgebot*) mezi výkonem zabezpečovací detence a trestem odnětí svobody nově zdůrazňoval také nutné rehabilitační a léčebné aspekty, nikoliv jen prostou neutralizaci umístěné osoby (Drenkhahn, 2013).

S ohledem na procesní výsledek ústavní stížnosti se odsouzený *M.*, ale i další odsouzení nacházející se v obdobné situaci rozhodli podat stížnost k Evropskému soudu pro lidská práva. Jak již bylo uvedeno, základem argumentace stěžovatele *M.* bylo tvrzení, že postupem německých orgánů veřejné moci došlo k porušení čl. 5 odst. 1 a čl. 7 odst. 1 Úmluvy.

Se shora uvedenou argumentací německého Spolkového ústavního soudu se však netotožnil ani Evropský soud pro lidská práva, který již ve svých předchozích rozhodnutích konstatoval, že zabezpečovací detence nebo jiná opatření trestněprávní povahy (srov. např. belgickou úpravu platnou do 31. 12. 2011)⁸⁹ lze podřadit pod rozhodnutí podle čl. 5 odst. 1 písm. a) Úmluvy. Právě v souvislosti s porušením práva stěžovatele *M.* na osobní svobodu podle čl. 5 odst. 1 Úmluvy soud konstatoval, že rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence má jako takové svůj původ v rozhodnutí o vině a s tímto rozhodnutím je také pevně spjato. Také z tohoto důvodu tedy lze podle názoru Evropského soudu pro lidská práva na takové rozhodnutí vztáhnout ochranu ve smyslu čl. 5 odst. 1 Úmluvy.⁹⁰

88 Blíže, srov. např. Dünkel & van Zyl Smit, 2004, pp. 624–626.

89 Čl. 22 zákona *Loi de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels* ze dne 1. 7. 1964, účinného do 31. 12. 2011.

90 Srov. European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of *M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009, pp. 27 až 29.

Pro zpřehlednění argumentace Evropského soudu pro lidská práva lze připomenout, že čl. 5 odst. 1 Úmluvy zajišťuje právo jedince na svobodu a osobní bezpečnost, když hlavním účelem tohoto ustanovení je zabránit svévolným a neospravedlnitelným zbavení osobní svobody jedince (Kmec, a další 2012). Úmluva však také stanoví limity tohoto základního práva, resp. upravuje výjimky z obecného pravidla. S ohledem na povahu zabezpečovací detence v německé právní úpravě lze za dotčená ustanovení označit zejména:

- Čl. 5 odst. 1 písm. a) Úmluvy – zákonné uvěznění po odsouzení příslušným soudem,
- Čl. 5 odst. 1 písm. c) Úmluvy – zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby za účelem předvedení před příslušný soudní orgán pro důvodné podezření ze spáchání trestného činu nebo jsou-li oprávněné důvody k domněnce, že je nutné zabránit jí ve spáchání trestného činu nebo v útěku po jeho spáchání,
- Čl. 5 odst. 1 písm. e) – zákonné držení osob, aby se zabránilo šíření nakažlivé nemoci, nebo osob duševně nemocných, alkoholiků, narkomanů nebo tuláků.

V projednávaném případě byla zabezpečovací detence nařízena nalézacím soudem v roce 1986. Z hlediska časové působnosti trestních zákonů rozhodoval tento soud v souladu s platným a účinným ustanovením § 67d odst. 1 StGB, podle kterého mohl být stěžovatel umístěn ve výkonu zabezpečovací detence toliko po maximální přípustnou dobu deseti let. V rámci velmi podrobného zkoumání předmětného problému pak Evropský soud pro lidská práva došel k závěru, že mezi rozhodnutím nalézacího soudu o vině z roku 1986 a dalším držením stěžovatele ve výkonu zabezpečovací detence po 8. 9. 2001 (tedy po uplynutí doby deseti let) již není zachována potřebná *příčinná souvislost*.⁹¹ V této souvislosti Evropský soud pro lidská práva shledal, že soud ve vykonávacím řízení rozhoduje pouze na základě rozhodnutí soudu nalézacího, resp. v jeho intencích, a to i z hlediska časové působnosti trestních zákonů, neboť bez předmětné změny právní úpravy v roce 1998 by neměl pravomoc rozhodovat o „prodloužení“ doby nařízené zabezpečovací detence. V daném případě pak soud došel k závěru, že stěžovatel měl být propuštěn po uplynutí maximální přípustné doby deseti let z výkonu zabezpečovací detence, a to bez ohledu na jeho případnou nebezpečnost pro společnost.

Evropský soud pro lidská práva však při svém rozhodování také zvážil možnost aplikace čl. 5 odst. 1 písm. c) Úmluvy, když účelem uložení následné zabezpečovací detence bylo zabránit odsouzenému *M.* v páčání další trestné činnosti. Ačkoliv judikatura Evropského soudu pro lidská práva nebyla k této otázce zcela konzistentní (srov. např. *Eriksen v. Norway*, 1997)⁹², soud však konstatoval, že závěr o budoucí recidivě odsouzeného musí být dostatečně specifický, a to zvláště k času, místě spáchání a v neposlední řadě také k okruhu možných poškozených (obětí) (srov. *Guzzardi v. Italy*, 1980).⁹³ Uvedené požadavky však německá právní úprava zabezpečovací detence nesplňovala.

91 Srov. samostatné odůvodnění soudce Řepíka in European Court of Human Rights, Case of Eriksen v. Norway, Application no. 17391/90, Judgment, Strasbourg, 27. 5. 1997.

92 European Court of Human Rights, Case of Eriksen v. Norway, Application no. 17391/90, Judgment, Strasbourg, 27. 5. 1997.

93 European Court of Human Rights, Case of Guzzardi v. Italy, Application no. 7367/76, Judgment, Strasbourg, 6. 11. 1980, § 100.

Na základě i těchto úvah konstatoval soud porušení čl. 5 odst. 1 Úmluvy.

V souvislosti s možným porušením čl. 7 odst. 1, věty druhé Úmluvy nejdříve Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že v daném případě rozhodoval o nařízení zabezpečovací detence nalézací soud v době, kdy právní úprava (§ 67d odst. 1 StGB) stanovila v případě prvního uložení zabezpečovací detence pachateli maximální desetiletou přípustnou dobu trvání. Následná novelizace ustanovení § 67d StGB ve spojení s čl. 1a odst. 3 úvodního zákona k trestnímu zákoníku z roku 1998 s okamžitou platností zrušila tuto maximální dobu trvání zabezpečovací detence. V předmětné věci pak soud ve vykonávacím řízení rozhodl v roce 2001, po uplynutí desetileté doby, o pokračování výkonu zabezpečovací detence na stěžovateli. Tímto způsobem došlo k retroaktivní aplikaci předmětných ustanovení. Evropský soud pro lidská práva musel tedy s ohledem na svá předchozí rozhodnutí nejdříve ustanovit, zda uložení zabezpečovací detence bylo možné považovat za „trest“ ve smyslu čl. 7 odst. 1 věty druhé Úmluvy. Opětovně soud ve svém rozsudku připomněl, že zabezpečovací detence byla stěžovateli uložena nalézacím soudem v roce 1986 v souvislosti s odsouzením za „trestný čin“, v daném případě pokus vraždy a loupež. Evropský soud pro lidská práva se však neztotožnil s názory soudů ve vykonávacím řízení, které byly následně potvrzeny odvolacími soudy a také Spolkovým ústavním soudem, totiž že zabezpečovací detence není trestní sankcí (trestem), na kterou se vztahuje absolutní zákaz retroaktivní aplikace v neprospěch odsouzeného. V této souvislosti však Evropský soud pro lidská práva v předmětném rozsudku připomněl, že koncepce „trestu“ ve smyslu čl. 7 Úmluvy je nezávislá na vnitrostátní právní úpravě a z tohoto pohledu je soud oprávněn přezkoumat, zda konkrétní trestní sankce má být posouzena jako „trest“ či nikoliv.⁹⁴ Jako příklad rozdílné klasifikace uvedl soud např. (tehdejší) belgickou úpravu, která v mnoha ohledech vykazovala obdobné rysy jako zabezpečovací detence v Německu, zde však bylo uvedené opatření řazeno mezi tresty a nikoliv mezi ochranná opatření.⁹⁵ Z tohoto pohledu tedy soud provedl podrobný test povahy výkonu zabezpečovací detence.⁹⁶ Výsledkem uvedeného testu bylo zjištění, že obsah výkonu zabezpečovací detence se v podstatě nelišil od výkonu běžného trestu odnětí svobody, když jednotlivé rozdíly spočívaly např. v právu odsouzených nosit ve výkonu zabezpečovací detence vlastní oděv apod. Uvedené závěry pouze dokreslila skutečnost, že spolkový zákon o výkonu trestů (*Strafvollzugsgesetz*) a od roku 2008 zákony jednotlivých spolkových zemí obsahovaly v rámci úpravy podmínek výkonu zabezpečovací detence „generální odkaz“ na právní předpisy o výkonu trestu odnětí svobody. Kromě uvedeného soud konstatoval, že povaha zabezpečovací detence jako časově neomezeného ochranného opatření vyžaduje, aby odsouzeným byla poskytnuta zvláštní péče ve formě léčebných a rehabilitačních programů, které by vytvářely podmínky pro snížení nebezpečí recidivy u odsouzených a napomáhaly v tomto směru k jejich možnému propuštění na svobodu. Na základě těchto a dalších zjištění soud uzavřel, že zabezpečovací detenci podle německé právní úpravy je nutné považovat za „trest“ ve smyslu čl. 7 odst. 1 Úmluvy.

94 Srov. European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of *M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009, s. 37.

95 srov. čl. 22 zákona *Loi de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels* ze dne 1. 7. 1964 účinného do 31. 12. 2011. V současné době je zabezpečovací detence v Belgii upravena v trestním zákoníku (§ 34 a násl.), a to jako vedlejší trest.

96 European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of *M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009, § 62–66.

Závěrem soud konstatoval, že v daném případě došlo k porušení čl. 5 odst. 1 a čl. 7 odst. 1 Úmluvy a současně podle čl. 41 Úmluvy rozhodl o přiznání náhrady nemajetkové újmy ve výši 50.000 Euro. Rozsudek nabyl právní moci dne 10. 5. 2010.

3.4. Důsledky rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (M. proti Německu) pro právní úpravu zabezpečovací detence v Německu

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 ve věci *M. proti Německu* otrásl německým zákonodárcem (Kinzig, 2013). Okamžitě po doručení předmětného rozsudku Evropského soudu pro lidská práva žádal odsouzený *M.* o propuštění na svobodu, avšak Spolkový ústavní soud rozhodl, že zájem na ochraně společnosti převažuje nad zájmem odsouzeného *M.* na propuštění z výkonu zabezpečovací detence. Spolkový ústavní soud si vyhradil „dostatečný“ čas na seznámení a vyhodnocení podstaty předmětného rozsudku Evropského soudu pro lidská práva.⁹⁷ Základním problémem, který bylo nutné řešit, byla také otázka závaznosti rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009, a to především ve vztahu k shora zmiňovanému rozhodnutí Spolkového ústavního soudu z roku 2004.⁹⁸ V této souvislosti je jistě zajímavé poznamenat, že ani rozsudek Evropského soudu pro lidská práva zcela nesjednotil rozhodovací praxi německých soudů, a to až do následného rozhodnutí Spolkového ústavního soudu. Panovala především nejistota, zda je nutné rozhodnout o okamžitém propuštění všech umístěných osob ve výkonu zabezpečovací detence, kteří byli odsouzeni, resp. se dopustili trestné činnosti před rokem 1998 a již vykonávali zabezpečovací detenci nad původně zákonem stanovenou dobu deseti let (Merkel, 2010 p. 1053). Stejná míra nejistoty však panovala také u odsouzených ve výkonu tzv. následné zabezpečovací detence (Kinzig, 2013).

Dne 22. 12. 2010 byl přijat zákon (*Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen*), který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2011 a změnil tehdejší právní úpravu zabezpečovací detence v Německu. Záměrem německého zákonodárce bylo především:

- Zpřísnit podmínky pro uložení jednotlivých forem zabezpečovací detence upravených v ustanovení § 66 StGB, když hlavním motivem pro tuto změnu byla snaha neukládat zabezpečovací detence pachatelům méně typově závažné trestné činnosti (např. krádež, podvod aj.),
- Rozšířit možnosti soudu uložit zabezpečovací detenci podle § 66a StGB (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*). Podle této „nové“ právní úpravy bylo možné tuto formu zabezpečovací detence uložit odsouzenému, kterému byl uložen trest odnětí svobody v trvání nejméně pěti let, a to za vyjmenované trestné činy.⁹⁹
- Zrušit možnost uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) pro všechny nově spáchané trestné činy. Tento druh

97 Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 22. 12. 2009, sp. zn.: 2 BvR 2365/09.

98 Blíže srov. argumentaci obsaženou v následném rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011, Bundesverfassungsgericht, sp. zn.: 2 BvR 2365/09.

99 Srov. § 66a odst. 2 StGB.

zabezpečovací detence však bylo možné uložit za trestné činy spáchané před účinností tohoto zákona (tj. před 1. 1. 2011).

V odborné literatuře a následných rozhodnutích Evropského soudu pro lidská práva však byly některé tyto cíle německého zákonodárce kritizovány. Např. ohledně rozšíření možnosti soudu uložit zabezpečovací detenci podle § 66a StGB bylo namítáno, že z příslušné judikatury Evropského soudu pro lidská práva k čl. 5 odst. 1 písm. a) Úmluvy vyplývá jasný požadavek „dostatečné příčinné souvislosti“ mezi rozhodnutím o vině a rozhodnutím o uložení zabezpečovací detence. Na tomto závěru nemůže však ničeho změnit ani skutečnost, že soud si ve svém rozhodnutí podle § 66a StGB uložení zabezpečovací detence toliko vyhradil a zabezpečovací detenci případně uloží až později (Kinzig, 2013). V případě tzv. následné zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) rozhodl Evropský soud pro lidská práva ve věci *B. proti Německu* tak, že „nová“ úprava této formy zabezpečovací detence porušuje čl. 5 a 7 Úmluvy.¹⁰⁰

Dne 22. 12. 2010 byl také přijat zákon o zacházení s psychicky narušenými pachatelé násilných trestných činů (*Gesetz zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter* – ThUG), který nabyl účinnosti 1. 1. 2011. Účelem citovaného zákona bylo především reagovat na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva ohledně možnosti držení (umístění) osob trpících duševní poruchou v zabezpečovací detenci ve smyslu čl. 5 odst. 1 písm. e) Úmluvy a umožnil tak zákonné držení osob propuštěných ze zabezpečovací detence, a to na nezbytnou dobu; dokud představují závažnou hrozbu pro život, zdraví a svobodu rozhodování v sexuální oblasti ostatních osob. Podle § 1 ThUG může soud rozhodnout o umístění takové osoby trpící duševní poruchou (*psychischen Störung*) do vhodného uzavřeného zařízení (*geeigneten geschlossenen Einrichtung*), jestliže na základě celkového hodnocení její osobnosti, předchozího života a dosavadního způsobu života lze dojít k závěru, že tato osoba z důvodu zjištěné duševní poruchy představuje zvýšené nebezpečí pro život, tělesnou integritu, osobní svobodu nebo svobodu rozhodování v sexuální oblasti jiné osoby a takové opatření je nutné k ochraně společnosti. Jestliže není umístění osoby prodlouženo, trvá nejdéle 18 měsíců (§ 12 ThUG). Z jednotlivých ustanovení uvedené právní úpravy také vyplývá, že se nejedná o trestní normu, neboť je výslovně stanovena příslušnost civilních soudů, které postupují podle předpisů upravujících občanské soudní řízení.

Citovaný zákon byl a stále je předmětem ostré kritiky ze strany právníků, kriminologů, ale i psychiatrů a psychologů. Zejména je poukazováno na skutečnost, že osoby, které byly odsouzeny v trestním řízení jako osoby trestně odpovědné, mohou být následně drženy v uzavřených ústavech, a to pod záminkou diagnostikované duševní poruchy (Kinzig, 2013).

Uvedený právní stav však trval necelých pět měsíců, když dne 4. 5. 2011 po zvážení významu a podstaty rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 prohlásil Spolkový ústavní soud všechna ustanovení upravující zabezpečovací detenci v trestním zákoníku (StGB) a zákonu o soudnictví nad mládeží (JGG) za protiústavní.

100 European Court of Human Rights, Fifth Section, Case of B. v. Germany, Application no. 61272/09, Judgment, Strasbourg, 19. 4. 2012.

Předmětnou právní úpravu však Spolkový ústavní soud přímo nezrušil, když poskytl zákonodárci dobu do 31. 5. 2013 pro přijetí „nové“ právní úpravy, která již musí být v souladu s principy uvedenými v rozhodnutí.¹⁰¹

Z uvedeného rozsudku Spolkového ústavního soudu vyplývá, že normy upravující uložení a trvání zabezpečovací detence nebyly slučitelné se základním právem na osobní svobodu odsouzených ve výkonu zabezpečovací detence ve smyslu čl. 2 odst. 2, věty druhé ve spojení s čl. 104 odst. 1 Ústavy (GG), jelikož předmětná ustanovení upravující výkon toto ochranného opatření nesplňují ústavní požadavek „odstupu“ (*Abstandsgebot*) mezi tímto ochranným opatřením a trestem odnětí svobody. Spolkový ústavní soud v této souvislosti poznamenal, že zatímco výkon trestu odnětí svobody představuje odplatu za zaviněné spáchání trestného činu, zbavení osobní svobody v rámci výkonu zabezpečovací detence sleduje toliko čistě preventivní účel spočívající v zajištění ochrany společnosti před dalším pácháním trestné činnosti. Z tohoto pohledu je tedy možné osobní svobodu jedince omezit toliko na základě prognózy o jeho budoucí nebezpečnosti a v zájmu obecné ochrany společnosti. Uvedenému účelu tohoto ochranného opatření však musí, podle názoru Spolkového ústavního soudu, také odpovídat jeho výkon tvořený především léčebnými a terapeutickými programy.

Podle názoru Spolkového ústavního soudu zavazuje dodržování ústavního požadavku na zachování „odstupu“ (*Abstandsgebot*) mezi výkonem zabezpečovací detence a výkonem trestu odnětí svobody každý orgán veřejné moci, zvláště pak zákonodárce, který má v tomto ohledu povinnost přijmout legislativu plně odpovídající tomuto požadavku. Spolkový ústavní soud ve svém rozhodnutí tedy stanovil minimální požadavky na budoucí právní úpravu zabezpečovací detence: zabezpečovací detence musí být ukládána jako „nejzazší možnost“ (*ultima ratio*), a to ve vztahu k ostatním ochranným opatřením; obsah výkonu zabezpečovací detence musí odpovídat účelu této trestní sankce, zejména z hlediska zajištění možnosti terapeutického působení; výkon zabezpečovací detence musí probíhat odděleně od výkonu trestu odnětí svobody ve zvláštních objektech, které budou vhodné z hlediska účelu výkonu tohoto ochranného opatření; umístěným osobám musí být zajištěn přístup k programům, které mohou snižovat jejich „nebezpečnost“ pro společnost a konečně v souladu se zásadou proporcionality musí zákonodárce zajistit překum důvodů pro další pokračování výkonu zabezpečovací detence, a to nejméně však jednou za dvanáct měsíců.

Dále Spolkový ústavní soud shledal, že právní úprava umožňující retroaktivní prodloužení zabezpečovací detence „na neurčito“ resp. přesahující původní maximální přípustnou dobu deseti let stanovenou předchozí právní úpravou, porušuje právo odsouzeného na legitimní očekávání ve smyslu čl. 2 odst. 2, druhá věta GG ve spojení s čl. 20 odst. 3 GG. Ve své podstatě tedy Spolkový ústavní soud setrval na svém právním názoru z roku 2004, že uvedený postup nepředstavuje porušení absolutního zákazu retroaktivity v neprospekch odsouzeného ve smyslu čl. 103 odst. 2 GG.

Spolkový ústavní soud předmětná ustanovení, která prohlásil za proti ústavní, ihned nezrušil, ale nařídil jejich přechodnou aplikaci, a to do přijetí nové právní úpravy, nejpozději

¹⁰¹ Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011, *Bundesverfassungsgericht*, sp. zn.: 2 BvR 2365/09.

však do 31. 5. 2013, a současně stanovil následující přechodná opatření. V tzv. starých případech, kdy bylo rozhodnuto o trvání zabezpečovací detence přesahující původní maximální přípustnou dobu deseti let stanovenou předchozí právní úpravou, nebo v případech retroaktivního uložení zabezpečovací detence, mohl výkon i nadále pokračovat pouze za podmínky, pokud bylo shledáno vysoké riziko spáchání zvláště závažných zločinů násilné povahy nebo sexuálně motivovaných trestných činů, které vyplývalo z jednání nebo osobnostních rysů umístěného a současně tento trpěl duševní poruchou ve smyslu § 1 odst. 1, č. 1 zákona o zacházení s psychicky narušenými pachateli násilných trestných činů (ThUG). Soudy ve vykonávacím řízení pak musely okamžitě přezkoumat, zda byly shora uvedené podmínky pro pokračování výkonu zabezpečovací detence splněny a v ostatních případech rozhodnout o propuštění umístěných osob na svobodu, a to nejdéle do 31. 12. 2011. V rámci tzv. přechodného období mohly být ostatní ustanovení upravující ukládání zabezpečovací detence aplikovány pouze za přísného uplatnění obecného principu proporcionality.

Shora uvedené požadavky, jejichž obsah Spolkový ústavní soud pečlivě rozpracoval v odůvodnění svého rozhodnutí ze dne 4. 5. 2011 však byly určeny nejen federálnímu zákonodárci, ale také zákonodárcům jednotlivých spolkových zemí. Spolkové země totiž od roku 2008 disponují zákonodárnou kompetencí v oblasti výkonu zabezpečovací detence, zatímco kompetence v oblasti přijímání obecných hmotněprávních a procesních norem trestního práva jsou tradičně v kompetenci spolku. Z uvedeného je zřejmé, že hlavní zátěž v tomto ohledu přebírají jednotlivé spolkové země, které jsou odpovědné za vytvoření odpovídajících standardů pro výkon zabezpečovací detence (srov. Kinzig, 2013).

3.5. Zabezpečovací detence jako ochranné opatření

Jak již bylo uvedeno, je německá právní úprava trestních sankcí soustředěna především v trestním zákoníku (StGB), který rozlišuje mezi tresty (*Strafen*) a ochrannými opatřeními (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*).¹⁰² Druhy ochranných opatření jsou (§ 61 StGB):

- umístění do psychiatrické nemocnice (*die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus*),¹⁰³
- umístění do ústavu pro odvykací léčbu (*die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt*),
- umístění do zabezpečovací detence (*die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung*),¹⁰⁴
- ochranný dohled (*die Führungsaufsicht*),
- odnětí řidičského průkazu (*die Entziehung der Fahrerlaubnis*),
- zákaz výkonu povolání (*das Berufsverbot*).

102 Srov. § 38 a násl. StGB, § 61 a násl. StGB. Doslovně lze předložit *Maßregeln der Besserung und Sicherung* jako „opatření k nápravě pachatele a ochraně společnosti“.

103 Obdoba ústavního ochranného léčení podle § 99 TrZ.

104 Srov. § 100 TrZ.

Mimo trestní zákoník (StGB) je také jako zvláštní ochranné opatření upraven zákaz chovu zvířat [*das Verbot der Tierhaltung* (§ 20 TierSchG)]¹⁰⁵ a odnětí loveckého lístku [*die Entziehung des Jagdscheins* (§ 41 BJagdG)].¹⁰⁶

Z provedeného výčtu je zřejmé, že jednotlivé druhy ochranných opatření lze dělit na ochranná opatření spojená s omezením (odnětím) svobody, tzv. stacionární opatření (*stationäre Maßregeln*), kterými jsou umístění do psychiatrické nemocnice, umístění do ústavu pro odvykací léčbu a také umístění do zabezpečovací detence. Ostatní ochranná opatření nejsou spojená s omezením (zbavením) osobní svobody a jsou v odborné literatuře označována jako ambulantní (*ambulante Maßregeln*) (Meier, 2009).

Výkon ochranných opatření je upraven zčásti v trestním zákoníku (§ 67–67g StGB), v trestním řádu (§ 463 StPO), v zákoně o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených se zbavením osobní svobody (*Strafvollzugsgesetz*, StVollzG), případně též v zákonech jednotlivých spolkových zemí.

Pokud se týká delikventní mládeže, je předmětná problematika upravena v zákoně o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku.¹⁰⁷

Německý trestní zákoník také stanoví jako základní kritérium pro ukládání ochranných opatření zásadu *proportionalität*. Podle § 62 StGB nelze ochranné opatření uložit, není-li přiměřené povaze a závažnosti pachatelem již spáchaných trestných činů a dále k činům, které lze od něj očekávat, jakož i ke stupni nebezpečnosti, které představuje pachatel pro společnost.

3.5.1. Ochranné opatření umístění do psychiatrické nemocnice a umístění do ústavu pro odvykací léčbu

S ohledem na zaměření této studie bude bližší pozornost také věnována základnímu rozboru právní úpravy ochranného opatření *umístění do psychiatrické nemocnice a umístění do ústavu pro odvykací léčbu*, a to z důvodu návaznosti těchto institutů na podmínky pro uložení zabezpečovací detence podle § 66 a násl. StGB.

Umístění do psychiatrické nemocnice (*die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus*) je upraveno v § 63 StGB. Účelem této trestní sankce je ochrana společnosti před psychicky nemocnými a narušenými pachateli trestných činů (Meier, 2009). Formální podmínkou pro uložení tohoto ochranného opatření je spáchání protiprávního jednání (*rechtswidrige Tat*)¹⁰⁸ ve stavu nepřičetnosti (*Schuldunfähigkeit*)¹⁰⁹ nebo ve stavu

105 Zákon na ochranu zvířat ze dne 24. 7. 1972 – *Tierschutzgesetz* (TierSchG).

106 Spolkový lovecký zákon ze dne 29. 11. 1952 – *Bundesjagdgesetz* (BJagdG).

107 Srov. zejména § 7, 105 odst. 1, § 106 odst. 3–7 JGG.

108 Definice protiprávního jednání je obsažena v § 11 odst. 1, bod. 5 StGB. Protiprávním jednáním (činem) se podle tohoto ustanovení rozumí jednání naplňující skutkovou podstatu trestného činu.

109 § 20 StGB

zmenšené přičetnosti (*verminderten Schuldunfähigkeit*).¹¹⁰ Soud však musí uložit tento druh ochranného opatření pouze za současného splnění další (materiální) podmínky spočívající v negativní prognóze o budoucím chování pachatele. Jestliže tedy z celkového hodnocení pachatele a jeho činu vyplývá, že v důsledku jeho stavu lze od něho očekávat, že se dopustí závažného protiprávního jednání a je z tohoto důvodu nebezpečný pro společnost, musí soud rozhodnout o umístění pachatele do psychiatrické nemocnice.

Jestliže se pachatel dopustil protiprávního jednání (trestného činu) zejména ve stavu zmenšené přičetnosti, je trestně odpovědný, a soud uloží tento druh ochranného opatření vedle trestu. Doba trvání tohoto opatření není časově omezena, soud však musí rozhodnout o propuštění za současného uložení dohledu, jestliže již není odsouzený nebezpečný pro společnost ve smyslu páčání další trestné činnosti (Kinzig, 2013). Soud nejméně jednou za dvanáct měsíců přezkoumá, zda důvody pro další trvání tohoto ochranného opatření ještě trvají (§ 67e odst. 2 StGB). Podle § 67 odst. 1 StGB se nejprve vykoná ochranné opatření a následně až uložení trest.¹¹¹

Další ochranné opatření spojené s omezením osobní svobody odsouzeného představuje *umístění do ústavu pro odvykací léčbu* (*die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt*), jehož úpravu nacházíme v § 64 StGB. Soud rozhodne o uložení tohoto ochranného opatření, jestliže se pachatel, který je náchylný k nadměrnému požívání alkoholu nebo jiných návykových látek, dopustil trestného činu nebo činu jinak trestného v souvislosti se zneužíváním těchto látek; současně musí být taková osoba pro společnost nebezpečná, neboť lze očekávat, že se v důsledku svého návyku opětovně dopustí závažného trestného činu nebo činu jinak trestného.¹¹² *Odvykací léčbu* však soud uloží pouze v případě existence dostatečné konkrétní vyhlídky na vyléčení pachatele nebo na dlouhodobé zabránění recidivy pachatele, která má svůj původ v chorobném návyku (§ 64 StGB). Pokud je umístění do ústavu pro odvykací léčbu uloženo vedle trestu odnětí svobody, vykoná se před uloženým trestem. Odvykací léčbu je možné uložit na dobu maximálně dvou let (§ 67d odst. 1 StGB); poté musí být odsouzený propuštěn na svobodu, a to za současného vyslovení dohledu.¹¹³ Soud nejméně jednou za šest měsíců přezkoumá, zda důvody pro další trvání tohoto ochranného opatření ještě trvají (§ 67e odst. 2 StGB).

Trestní zákoník (StGB) také v ustanovení § 67 blíže upravuje další podmínky pro určení pořadí výkonu ochranného opatření (*umístění do psychiatrické nemocnice* nebo *umístění do ústavu pro odvykací léčbu*) uloženého v konkurenci s trestem odnětí svobody. Soud může nařídit výkon trestu nebo jeho části ještě před výkonem tohoto ochranného opatření, jestliže se tím snadněji dosáhne jeho účelu. V případě uložení ochranného opatření *umístění do ústavu pro odvykací léčbu* vedle trestu odnětí svobody převyšujícího tři léta však musí soud rozhodnout, že je třeba vykonat část trestu odnětí svobody ještě před výkonem tohoto ochranného opatření. Tuto část trestu odnětí svobody je třeba vyměřit tak, aby pro odsouzeného zůstala zachována možnost pro případné rozhodnutí o podmíněném propuštění z výkonu trestu odnětí svobody; odsouzený vykoná polovinu

110 § 21 StGB.

111 Blíže, srov. § 67 StGB.

112 Srov. § 11 odst. 1, bod. 5 StGB.

113 Blíže k této problematice, srov. zejména § 67d odst. 1–2, 4–5 StGB.

trestu a současně jsou splněny podmínky uvedené v § 57 odst. 1 věta první č. 2 a 3 StGB (srov. § 67 odst. 2 ve spojení s odst. 5 StGB).¹¹⁴ Soud dále nařídí výkon trestu odnětí svobody ještě před výkonem těchto ochranných opatření, jestliže byl odsouzenému uložen trest vyhoštění (§ 67 odst. 2 StGB). Soud je však oprávněn uvedená rozhodnutí změnit, zrušit nebo je též učinit dodatečně (§ 67 odst. 3 StGB). Je-li opatření vykonáno zcela nebo zčásti před trestem, započítá se doba výkonu opatření do trestu, maximálně však do výše dvou třetin uloženého trestu (§ 67 odst. 4 StGB).

Rozhodl-li soud o uložení ochranného opatření *umístění do psychiatrické nemocnice* nebo *umístění do ústavu pro odvykací léčbu*, může též následně rozhodnout o vzájemné přeměně těchto ochranných opatření, jestliže by tím byla lépe zajištěna resocializace odsouzeného (§ 67a odst. 1 StGB). Za splnění shora uvedených podmínek může také soud změnit uloženou *zabezpečovací detenci* na *umístění do psychiatrické nemocnice* nebo *umístění do ústavu pro odvykací léčbu*.¹¹⁵ Rozhodnutí o přeměně však může soud následně změnit nebo zrušit, jestliže je tím lépe zajištěna resocializace odsouzeného. V případě změny zabezpečovací detence na *umístění do psychiatrické nemocnice* nebo *umístění do ústavu pro odvykací léčbu* může soud takové rozhodnutí zrušit, jestliže se následně ukáže, že výkonem těchto ochranných opatření nelze dosáhnout jejich účelu (§ 67a odst. 3 StGB).

3.5.2. Právní úprava zabezpečovací detence (Sicherungsverwahrung)

Vedle trestu odnětí svobody na doživotí (*lebenslange Freiheitsstrafe*) je zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) považována za jednu z nejpřísnějších trestních sankcí v Německu. Tento názor vychází především ze skutečnosti, že uvedené ochranné opatření je spojeno s odnětím svobody, které může trvat časově neomezenou dobu, tedy potenciálně až na doživotí (Düinkel & van Zyl Smit, 2004). Institut zabezpečovací detence je také předmětem dlouhodobé kritiky. V odborné literatuře je uváděno, že úloha zabezpečovací detence jako nástroje trestní politiky je sporná (Meier, 2009). Poukazováno je především na skutečnost, že zákonodárce systematicky v období od roku 1998 do roku 2008 nevhodným způsobem rozšiřoval a nakonec až zneprůhlednil zákonné podmínky pro uložení tohoto ochranného opatření (Kinzig, 2010).¹¹⁶ Za další problematický moment lze označit skutečnost, zda lze vůbec hodnověrným způsobem po výkonu uloženého trestu odnětí svobody předpovědět spáchání zvláště závažného trestného činu (Schönke & Schröder, 2014).

Účelem zabezpečovací detence je zajištění ochrany společnosti před určitou skupinou nebezpečných odsouzených, u nichž lze předpokládat, že se v budoucnu (opětovně) dopustí zvláště závažného trestného činu (Meier, 2009). V porovnání s předchozí právní úpravou je však v rámci výkonu tohoto ochranného opatření kladen důraz také na léčbu

114 Podle § 57 odst. 1 StGB může soud rozhodnout o podmíněném propuštění z výkonu trestu odnětí svobody za současného uložení probačního dohledu, a to za splnění dalších podmínek uvedených v tomto ustanovení. Podle § 57 odst. 1 věta první č. 2 a 3 StGB je jednou z podmínek skutečnost, že propuštění odsouzeného nebude v rozporu se zájmem na zajištění ochrany společnosti a odsouzený musí s podmíněným propuštěním a dalšími povinnostmi výslovně souhlasit.

115 Blíže, srov. § 67a odst. 2 StGB.

116 Srov. kapitolu 3.2.

a rehabilitaci odsouzeného, nikoliv tedy jen na prostou neutralizaci.¹¹⁷ Uvedený účel ostatně již vyplývá z platné právní úpravy pro výkon tohoto ochranného opatření, kde je výslovně stanovena povinnost poskytnout odsouzenému pomoc, aby se mohl znovu začlenit do života ve společnosti (§ 129 StVollzG).¹¹⁸

Právní úpravu zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) nacházíme v trestním zákoníku, především v ustanovení § 66 až 66c StGB. Za důležitý pramen je však potřebné označit také úpravu obsaženou v ustanovení § 7 a § 106 zákona o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*, JGG), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku.¹¹⁹ Procesní souvislosti jsou pak upraveny v trestním řádu (StPO).¹²⁰ Výkon zabezpečovací detence byl původně pro všechny spolkové země upraven v zákoně o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených s omezením (zbavení) osobní svobody (*Strafvollzugsgesetz*, StVollzG), a to do 31. 12. 2007.¹²¹ S ohledem na provedené změny německé ústavy (GG) disponují spolkové země od 1. 1. 2008 samostatnou zákonodárnou kompetencí v této oblasti. Některé spolkové země této kompetence využily a přijaly vlastní zákony upravující mimo jiné i problematiku výkonu zabezpečovací detence.¹²²

Úprava zabezpečovací detence je v porovnání např. s českou právní úpravou tohoto institutu poměrně složitá. V zásadě rozlišuje tři základní formy zabezpečovací detence:

- tzv. primární zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) – § 66 StGB,
- tzv. výhrada zabezpečovací detence (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*) – § 66a StGB,
- tzv. následná zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) – § 66b StGB.

Platná právní úprava zabezpečovací detence však upravuje celkově sedm variant (právních důvodů) pro uložení této trestní sankce, a to v rámci shora uvedených základních forem. V závislosti na požadavku právní úpravy také rozlišujeme případy, kdy soud *musí* uložit zabezpečovací detenci (obligatorní forma), a kdy soud za splnění zákonných podmínek *může* rozhodnout o uložení této trestní sankce (fakultativní forma):

- varianta č. 1 – § 66 odst. 1 StGB, obligatorní forma,

117 Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011, *Bundesverfassungsgericht*, sp. zn.: 2 BvR 2365/09; blíže srov. kapitulu 3.2.

118 Účel výkonu zabezpečovací detence je také upraven v zákonech některých spolkových zemí upravujících (mimo jiné) problematiku výkonu tohoto ochranného opatření (srov. např. čl. 2 zákona o výkonu zabezpečovací detence – *Bayerisches Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz*, BaySvVollzG).

119 Srov. zejména § 7 odst. 2–5; § 106 odst. 3–7 JGG.

120 § 129–135, § 275a StPO.

121 *Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung* (*Strafvollzugsgesetz – StVollzG*).

122 Blíže srov. např. Baden-Württemberg (JVollzGB), Bayern (BayStVollzG), Hamburg (HmbStVollzG), Hessen (HstVollzG), Niedersachsen (NJStVollzG).

- varianta č. 2 – § 66 odst. 2 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 3 – § 66 odst. 3, věta první StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 4 – § 66 odst. 3, věta druhá StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 5 – § 66a odst. 1 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 6 – § 66a odst. 2 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 7 – § 66b StGB, fakultativní forma (Kilchling, 2014).

3.5.3. Primární zabezpečovací detence (Sicherungsverwahrung) § 66 StGB¹²³

Tzv. klasická (primární) zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) je upravena v ustanovení § 66 StGB. V rámci této formy jsou upraveny celkem čtyři samostatné právní důvody pro uložení tohoto ochranného opatření.

Soud *uloží* (obligatorně) zabezpečovací detenci vedle trestu odnětí svobody, jestliže odsuzuje pachatele za spáchání úmyslného trestného činu uvedeného v § 66 odst. 1, č. 1, písm. a) až c) StGB k trestu odnětí svobody v trvání nejméně dvou let (varianta č. 1). Formální podmínkou pro uložení této varianty zabezpečovací detence je tedy spáchání úmyslného trestného činu proti životu nebo zdraví, osobní svobodě, nebo svobodě rozhodování v sexuální oblasti; dále trestného činu uvedeného v hlavě I. (trestné činy proti míru, vlastizrada, ohrožení demokratických základů státu), hlavě VII. (trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných), hlavě XX. (loupež, vydírání), a hlavě XXVIII. (trestné činy obecně nebezpečné) zvláštní části trestního zákoníku (StGB), činu uvedeného v kodexu zločinů proti mezinárodnímu právu (*Völkerstrafgesetzbuch*, VStGB) nebo zákona o omamných látkách (*Betäubungsmittelgesetz* – BtMG), jestliže je pachatel ohrožen za některý z těchto trestných činů trestem odnětí svobody v trvání nejméně deseti let; dále jestliže pachatel naplnil svým jednáním skutkovou podstatu trestného činu porušení přiměřených povinností a přiměřených omezení při dohledu (*Verstoß gegen Weisungen während der Führungsaufsicht*, § 145a StGB), jestliže dohled byl uložen na základě spáchání úmyslného trestného činu uvedeného v § 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) StGB; nebo pachatel svým jednáním naplnil skutkovou podstatu trestného činu opilství (*Vollrausch*, § 323a StGB), pokud by čin jinak trestný jinak naplňoval skutkovou podstatu trestného činu uvedeného v § 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) StGB.

Současně však musí být splněny další formální podmínky:

- předchozí, nejméně dvojnásobný odsouzení pachatele za některý z trestných činů uvedených v § 66 odst. 1, č. 1 písm. a) až c) StGB (viz. shora), vždy k trestu odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku,¹²⁴

¹²³ *Unterbringung in der Sicherungsverwahrung.*

¹²⁴ Podle § 66 odst. 4 StGB dále stanoví, že ve smyslu § 66 odst. 1 věta první, č. 2 se odsouzení k úhrnnému trestu považuje za jediné odsouzení.

- pachatel z předchozího odsouzení již vykonal nejméně dvě léta, nebo byl po stejnou dobu umístěn ve výkonu ochranného opatření spojeného s omezením (zbavením) osobní svobody (§ 66 odst. 1, č. 3 StGB).¹²⁵

K uložení zabezpečovací detence však musí být splněny také materiální podmínky uvedené v § 66 odst. 1, č. 4 StGB. Z celkového hodnocení pachatele a jeho jednání musí vyplývat, že v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, zejména takových, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozují, je v době odsouzení nebezpečný pro společnost.

Pro zpřehlednění poměrně složité právní úpravy může posloužit následující přehled podmínek pro uložení této základní formy zabezpečovací detence (varianta č. 1):

Formální podmínky (§ 66 odst. 1, č. 1 až 3 StGB):

- soud pachatele odsuzuje za spáchání úmyslného trestného činu uvedeného ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) až c) StGB] k trestu odnětí svobody v trvání nejméně dvou let (*Anlasstat*),
- existence předchozího, nejméně dvojího odsouzení pachatele za některý z trestných činů uvedených v § 66 odst. 1, č. 1, písm. a) až c) StGB (viz. shora), vždy k trestu odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku (*Vorstrafen*),
- pachatel z předchozího odsouzení již vykonal nejméně dvě léta, nebo byl po stejnou dobu umístěn ve výkonu ochranného opatření spojeného s omezením (zbavením) osobní svobody (§ 66 odst. 1, č. 3 StGB).

Materiální podmínky (§ 66 odst. 1, č. 4 StGB):

- sklon k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť,
- nebezpečnost pro společnost.

Podle ustanovení § 66 odst. 2 StGB *může* soud uložit zabezpečovací detenci (varianta č. 2) vedle trestu odnětí svobody i bez existence předchozího odsouzení (srov. § 66 odst. 1, věta první, č. 2–3 StGB), jestliže se pachatel dopustil třech trestných činů uvedených v § 66 odst. 1, č. 1 StGB, když pro každý z těchto trestných činů je ohrožen trestem odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku a je-li mu za takový trestný čin nebo takové trestné činy ukládán trest odnětí svobody v trvání nejméně tří let (*Anlasstat*). Současně musí být splněna materiální podmínka uvedená v § 66 odst. 1, č. 4 StGB spočívající v prognóze budoucí recidivy a nebezpečnosti pachatele pro společnost.¹²⁶ Základní rozdíl oproti variantě č. 1 tedy spočívá v absenci požadavku předchozího odsouzení.

¹²⁵ Srov. kapitolu 3.5.1.; Je-li provedeno započítání vazby nebo jiného vykonaného trestu do uloženého trestu odnětí svobody, hledí se na pachatele jakoby trest nebo jeho část vykonal ve smyslu § 66 odst. 1, věta první, č. 3 StGB.

¹²⁶ Blíže, srov. výklad k materiální podmínce § 66 odst. 1, č. 4 StGB (varianta č. 1).

Pro názornost lze uvedené podmínky pro uložení varianty č. 2 shrnout následujícím způsobem:

Formální podmínky (§ 66 odst. 2 StGB):

- pachatel se dopustil třech trestných činů uvedených v § 66 odst. 1, č. 1 StGB, když pro každý z těchto trestných činů je ohrožen trestem odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku,
- pachatel je za takový nebo takové trestné činy odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání nejméně tří let (*Anlasstat*).

Materiální podmínky (§ 66 odst. 1, č. 4 StGB):

- sklon k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť,
- nebezpečnost pro společnost.

Podle ustanovení § 66 odst. 3 věta první StGB *může* soud uložit zabezpečovací detenci (varianta č. 3) vedle trestu odnětí svobody, jestliže odsuzuje pachatele k trestu odnětí svobody v trvání nejméně dvou let za spáchání úmyslného trestného činu uvedeného v § 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b),¹²⁷ nebo pro trestný čin v sexuální oblasti (§ 174 až 174c, § 176, § 179 odst. 1 až 4, § 180, § 182 StGB),¹²⁸ proti zdraví (§ 224, § 225 odst. 1 nebo 2 StGB),¹²⁹ nebo za úmyslný trestný čin opilství (*Vollrausch*, § 323a StGB), pokud by čin jinak trestný jinak naplňoval skutkovou podstatu některého shora uvedeného trestného činu (*Anlasstat*), a dále jestliže byl pachatel v minulosti již odsouzen k trestu odnětí svobody za některý (dříve spáchaný) shora uvedený trestný čin nebo trestné činy, k trestu odnětí svobody v trvání nejméně třech let. Současně musí být splněna další formální podmínka spočívající ve výkonu nejméně dvou let předchozího trestu a současně též materiální podmínka uvedená v § 66 odst. 1, č. 4 StGB spočívající v prognóze budoucí recidivy a nebezpečnosti pachatele pro společnost.

Na základě shora uvedeného lze podmínky pro uložení varianty č. 3 shrnout následovně:

Formální podmínky (§ 66 odst. 3, věta první StGB):

- soud pachatele odsuzuje za spáchání úmyslného trestného činu uvedeného ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) ve spojení s § 66 odst. 3, věta první StGB] k trestu odnětí svobody v trvání nejméně dvou let (*Anlasstat*),
- existence předchozího odsouzení pachatele za některý z trestných činů uvedených shora k trestu odnětí svobody v trvání nejméně třech let (*Vorstrafen*),

127 Blíže, srov. výklad k variantě č. 1.

128 Hlava XIII., trestné činy proti svobodě v sexuální oblasti (*Dreizehnter Abschnitt, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung*).

129 Hlava XVII., trestné činy proti zdraví (*Siebzehnter Abschnitt, Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit*).

- pachatel z předchozího odsouzení již vykonal nejméně dvě léta, nebo byl po stejnou dobu umístěn ve výkonu ochranného opatření spojeného s omezením (zbytečným) osobní svobody (§ 66 odst. 1, č. 3 StGB).

Materiální podmínky (§ 66 odst. 1, č. 4 StGB):

- sklon k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť,
- nebezpečnost pro společnost.

Podle ustanovení § 66 odst. 3, věta druhá StGB *může* soud uložit zabezpečovací detenci (varianta č. 4) vedle trestu odnětí svobody i bez existence předchozího odsouzení, jestliže se pachatel dopustil dvou trestných činů uvedených v § 66 odst. 3 věta první StGB,¹³⁰ když pro každý z těchto trestných činů je ohrožen trestem odnětí svobody v trvání nejméně dvou let a je-li mu za takový trestný čin nebo takové trestné činy ukládán trest odnětí svobody v trvání nejméně tří let (*Anlasstat*). Současně musí být splněna materiální podmínka uvedená v § 66 odst. 1, č. 4 StGB spočívající v prognóze budoucí recidivy a nebezpečnosti pachatele pro společnost.¹³¹ Uložení zabezpečovací detence podle varianty č. 1 a č. 2 není tímto důvodem vyloučeno (§ 66 odst. 3 in fine StGB). Základní rozdíl oproti variantě č. 1 a č. 3 tedy spočívá v absenci požadavku předchozího odsouzení.

Uvedené podmínky pro uložení varianty č. 4 lze shrnout následujícím způsobem:

Formální podmínky (§ 66 odst. 3, věta druhá StGB):

- pachatel se dopustil dvou trestných činů uvedených ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) ve spojení s § 66 odst. 3, věta první StGB], když pro každý z těchto trestných činů je ohrožen trestem odnětí svobody v trvání nejméně dvou let,
- pachatel je za takový nebo takové trestné činy odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání nejméně tří let (*Anlasstat*).

Materiální podmínky (§ 66 odst. 1, č. 4 StGB):

- sklon k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť,
- nebezpečnost pro společnost.

Podle § 66 odst. 4 StGB se ve smyslu § 66 odst. 1 věta první, č. 2 odsouzení k úhrnnému trestu považuje za jediné odsouzení. Je-li provedeno započítání vazby nebo jiného vykonaného trestu do uloženého trestu odnětí svobody, hledí se na pachatele jakoby trest nebo jeho část vykonal ve smyslu § 66 odst. 1, věta první, č. 3 StGB. K dřívějšímu spáchání trestného činu se nepřihlédne, jestliže mezi původním spácháním a novým trestným činem uplynula doba více než pět let; u trestných činů proti svobodě rozhodování

¹³⁰ Ke katalogu trestných činů, srov. výklad k variantě č. 3.

¹³¹ Blíže, srov. výklad uvedený shora (varianta č. 1).

v sexuální oblasti činí tato doba 15 let. Do této doby se však nezapočítává doba, po kterou pachatel byl pachatel umístěn v ústavu na základě úředního rozhodnutí.

Mladistvému (*Jugendliche*)¹³² a tzv. mladému dospělému (*Heranwachsende*)¹³³ nemůže být uložena tzv. primární zabezpečovací detence ve smyslu § 66 StGB.

3.5.4. Výhrada uložení zabezpečovací detence (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*) – § 66a StGB¹³⁴

Tzv. *vorbehaltene Sicherungsverwahrung* byla do trestního zákoníku zavedena v roce 2002.¹³⁵ Uložení této formy zabezpečovací detence umožňuje soudu odložit konečné rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence na pozdější dobu, když v době vynesení rozsudku není dostatečně zjištělé, zda je obžalovaný nebezpečný pro společnost (Meier, 2009).

V rámci této formy zabezpečovací detence jsou upraveny dva samostatné právní důvody pro její uložení (§ 66a odst. 1 StGB – varianta č. 5; § 66a odst. 2 StGB – varianta č. 6).

Podle § 66a odst. 1 StGB (varianta č. 5) si *může* soud vyhradit rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence, jestliže odsuzuje obžalovaného pro některý z trestných činů uvedených v § 66 odst. 3 věta první StGB,¹³⁶ a jsou současně splněny ostatní formální podmínky uvedené v § 66 odst. 3 StGB; tedy kromě materiální podmínky uvedené v § 66 odst. 1, věta první, č. 4. V době vynášení rozsudku totiž není s dostatečnou jistotou zjištělé, ale je pravděpodobné, že obžalovaný v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, zejména takových, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozuji, představuje nebezpečí pro společnost (§ 66 odst. 1, věta první, č. 4 StGB).¹³⁷

Spojeny jsou tak formální požadavky uvedené v § 66 odst. 3 větě první (varianta č. 3) nebo druhé (varianta č. 4). Pro zachování srozumitelnosti výkladu lze podmínky pro uložení shrnout následujícím způsobem:

Formální podmínky (§ 66a odst. 1, č. 1 až 2 StGB):

- soud pachatele odsuzuje za spáchání úmyslného trestného činu uvedeného ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) ve spojení s § 66 odst. 3, věta první StGB],
- dále všechny další formální podmínky uvedené v § 66 odst. 3 větě první (varianta č. 3) nebo druhé (varianta č. 4).

132 Osoba, která v době spáchání činu již dovršila 14 let věku a ještě nepřekročila 18 let věku.

133 Osoba, která v době spáchání činu již dovršila 18 let, ale nedovršila 21 let.

134 *Vorbehalt der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung.*

135 Srov. kapitolu 3.2.

136 Srov. výklad k variantě č. 3.

137 Z důvodu velkého množství odkazovacích norem, které si vzájemně konkurují a zachování srozumitelnosti výkladu srov. výklad k variantě č. 3 a 4 shora.

Materiální podmínky (§ 66a odst. 1, č. 3 StGB):

- sklon k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť, který sice není s dostatečnou jistotou zjistitelný, ale je pravděpodobný (modifikace materiální podmínky uvedené v § 66 odst. 1, č. 4 StGB),¹³⁸
- nebezpečnost pro společnost.

Rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence může učinit soud prvního stupně pouze do doby úplného výkonu trestu odnětí svobody; to platí také v případě, jestliže byl výkon zbytku trestu podmíněně odložen a část trestu již byla vykonána. Soud rozhodne o uložení zabezpečovací detence, jestliže z celkového hodnocení odsouzeného, spáchaného trestného činu nebo činů a dalších aktuálních poznatků o odsouzeném lze očekávat, že se tento dopustí závažných trestných činů, které mají zásadní dopad do psychické a fyzické sféry oběti (§ 66a odst. 3 StGB).

Soud si však *může* vyhradit uložení zabezpečovací detence také v případě (§ 66a odst. 2 StGB – varianta č. 6), jestliže pachatele odsuzuje k trestu odnětí svobody v trvání nejméně pěti let za jeden nebo více zločinů proti životu, zdraví, osobní svobodě, svobodě rozhodování v sexuální oblasti, podle hlavy XXVIII. (trestné činy obecně nebezpečné),¹³⁹ nebo podle § 250 (zvláště závažná loupež), § 251 (loupež s následkem smrti), § 252 (krádež za následného použití násilí)¹⁴⁰ nebo § 255 StGB (loupežné vydírání); nejsou splněny zákonné předpoklady uvedené v § 66 StGB¹⁴¹ a současně je s dostatečnou jistotou zjistitelné nebo alespoň pravděpodobné, že obžalovaný v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, zejména takových, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozuji, představuje nebezpečí pro společnost (§ 66 odst. 1, věta první, č. 4 StGB). Výhradu k uložení zabezpečovací detence tak může soud učinit také u prvotrestnaného obžalovaného. K podmínkám pro následné uložení zabezpečovací detence (§ 66a odst. 3 StGB), srov výklad k variantě č. 5 shora.

Na základě shora uvedeného lze podmínky pro uložení varianty č. 6 shrnout následovně:

Formální podmínky (§ 66a odst. 2, č. 1 až 2 StGB):

- soud pachatele odsuzuje za spáčení jednoho nebo více zločinů uvedených ve výčtu k trestu odnětí svobody v trvání nejméně pěti let,
- nejsou splněny zákonné podmínky ve smyslu § 66 StGB.

138 Srov. výklad k materiální podmínce u varianty č. 1.

139 *Achtundzwanzigster Abschnitt StGB, Gemeingefährliche Straftaten.*

140 Obdobnou právní úpravu nacházíme v ustanovení § 205 odst. 1 písm. c) TrZ.

141 § 66 StGB upravuje podmínky pro uložení tzv. primární (klasické) zabezpečovací detence; blíže srov. výklad uvedený shora k variantě č. 1 až 4.

Materiální podmínky (§ 66a odst. 1, č. 3 StGB):

- sklon k páchaní závažných trestných činů, které mají zásadní dopad na oběť, je s dostatečnou jistotou zjistitelný nebo alespoň pravděpodobný (modifikace materiální podmínky uvedené v § 66 odst. 1, č. 4 StGB),¹⁴²
- nebezpečnost pro společnost.

Podle § 7 a 106 zákona o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*, JGG), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku, si může soud pro mládež u mladistvého (*Jugendliche*)¹⁴³ a tzv. mladého dospělého (*Heranwachsende*) rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence vyhradit na pozdější dobu.

3.5.5. Následná zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) – § 66b StGB¹⁴⁴

Právní úpravu tzv. následné zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) nacházíme v ustanovení § 66b StGB. Předmětný institut byl do trestního zákoníku poprvé zaveden v roce 2004.¹⁴⁵

Předpokladem pro uložení této formy zabezpečovací detence je rozhodnutí soudu o ukončení výkonu ochranného opatření *umístění do psychiatrické nemocnice* podle § 67d odst. 6 StGB (*die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus*; § 63 StGB), neboť již pominuly právní důvody pro jeho uložení.¹⁴⁶

Na tomto základě může soud „následně“ (*nachträglich*) rozhodnout o uložení zabezpečovací detence, jestliže umístění dotčené osoby do psychiatrické nemocnice bylo nařízeno pro spáchání jednoho nebo více (jinak) úmyslných trestných činů uvedených ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) ve spojení s § 66 odst. 3, věta první StGB], nebo jestliže byla taková osoba pro jeden nebo více takových činů, kterých se dopustila před umístěním do psychiatrické nemocnice, již jednou odsouzena k trestu odnětí svobody v trvání nejméně tří let nebo jí bylo uloženo ochranné opatření ve formě umístění do psychiatrické nemocnice. Z celkového hodnocení pachatele, spáchaných činů a dalších aktuálních poznatků o osobě pachatele vyplývá, že se tento s vyšší pravděpodobností dopustí závažných trestných činů, které mají zásadní dopad do psychické a fyzické sféry oběti (§ 66b č. 2 StGB). Uvedené platí i v případě, kdy je ještě nutné v návaznosti na umístění do psychiatrické nemocnice vykonat zcela nebo zčásti nařízený trest odnětí svobody (§ 66b in fine StGB).

142 K odlišnostem uvedené modifikace, srov. § 66a odst. 1, č. 3 StGB; dále srov. výklad k variantě č. 5 ve spojení s výkladem k variantě č. 1.

143 Osoba, která v době spáchání činu již dovršila 14 let věku a ještě nepřekročila 18 let věku.

144 *Nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung*.

145 Srov. kapitolu 3.2.

146 Základním předpokladem pro uložení tohoto ochranného opatření je, že se osoba dopustí činu jinak trestného nebo trestného činu ve stavu nepřičetnosti (*Schuldunfähigkeit*) nebo zmenšené přičetnosti (*verminderten Schuldunfähigkeit*); srov. kapitolu 3.5.1.

Uvedené podmínky pro uložení varianty č. 7 lze shrnout následujícím způsobem:

Formální podmínky (§ 66b věta první a č. 1 StGB):

- ukončení výkonu ochranného opatření *umístění do psychiatrické nemocnice* podle § 67d odst. 6 StGB,
- důvodem pro uložení ochranného opatření *umístění do psychiatrické nemocnice* bylo spáchání jednoho nebo více trestných činů uvedených ve výčtu [§ 66 odst. 1, č. 1, písm. a) nebo b) ve spojení s § 66 odst. 3, věta první StGB],¹⁴⁷

nebo (alternativa)

- předchozí odsouzení za jeden nebo více shora uvedených trestných činů k trestu odnětí svobody v trvání nejméně tři léta nebo předchozí umístění do psychiatrické nemocnice.

Materiální podmínky (§ 66b věta první, č. 2 StGB):

- vyšší stupeň pravděpodobnosti k páčání závažných trestných činů, které mají zásadní dopad do psychické a fyzické sféry oběti.

Po provedené reformě právní úpravy zabezpečovací detence může soud pro mládež rozhodnout také o uložení této formy zabezpečovací detence (Schönke & Schröder, 2014). Zvláštní podmínky pro uložení tohoto ochranného opatření jsou upraveny v § 7 a § 106 zákona o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*, JGG), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku.

3.5.6. Výkon zabezpečovací detence

Výkon zabezpečovací detence probíhá ve zvláštních zařízeních, nikoliv však ve věznicích [srov. § 66c odst. 1, č. 2, písm. b) StGB]. V porovnání s předchozí právní úpravou se výkon této trestní sankce již neomezuje na prostou neutralizaci umístěné osoby. Umístěnému musí být nabídnuta všestranná péče, která je tvořena především zvláštními léčebnými a terapeutickými programy, a to za účelem snížení jeho nebezpečnosti pro společnost [srov. § 66c odst. 1, č. 1, písm. a), b) StGB] (Höflich, Schriever & Bartmeier, 2014). Způsob výkonu zabezpečovací detence také musí minimalizovat škodlivé následky dlouhodobého uvěznění [srov. § 66c odst. 1, č. 2, písm. a) StGB ve spojení s § 131 StVollzG].

Z nového ustanovení § 66c StGB, které nabylo účinnosti dne 1. 6. 2013, vyplývá, že cílem výkonu zabezpečovací detence je, pokud to bude možné, vzbudit v umístěné osobě rozhodnutí podrobit se léčebným a rehabilitačním programům a snížení nebezpečnosti umístěné osoby, aby mohl být výkon tohoto ochranného opatření podmíněně odložen nebo ukončen. V této souvislosti lze opětovně připomenout zásadní význam rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011 (2 BvR 2365/09), které vymezilo základní

¹⁴⁷ Srov. formální podmínky varianty č. 1 a 3.

požadavky na výkon této trestní sankce.¹⁴⁸ Mezi výkonem zabezpečovací detence a výkonem trestu odnětí svobody musí být zachován potřebný „odstup“ (*Abstandsgebot*), který vyplývá z povahy tohoto ochranného opatření. Trestní zákoník v citovaném ustanovení § 66c StGB vymezuje základní požadavky pro výkon tohoto ochranného opatření. Dále je předmětná problematika upravena v zákoně o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených s omezením (zbavení) osobní svobody (§ 129 až § 135 *Strafvollzugsgesetz*, StVollzG) a v dalších zákonech jednotlivých spolkových zemí.¹⁴⁹

Pokud podrobíme bližšímu zkoumání shora citované právní předpisy, zjišťujeme, že např. v zákoně o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených s omezením (zbavení) osobní svobody (§ 129 až § 135 *Strafvollzugsgesetz*, StVollzG) jsou upraveny v návaznosti na § 66c StGB základní podmínky pro výkon tohoto ochranného opatření (požadavky na vybavení ústavu; oděv; kapesné; vzdělávání; příprava na propuštění aj.) a dále je proveden odkaz na přiměřené použití konkrétních ustanovení o výkonu trestu odnětí svobody (§ 3, § 119, § 120 až 126, § 179 až 187 StVollzG).¹⁵⁰ Odlišnou legislativní techniku nacházíme v zákonech jednotlivých spolkových zemí, kde jsou podmínky výkonu upraveny velmi podrobně, obdobně jako např. v české právní úpravě (zákon č. 129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence).¹⁵¹

Z dostupných statistik vyplývá, že v roce 1965 bylo ve výkonu zabezpečovací detence umístěno celkem 1430 osob (z toho 228 žen). Na základě legislativních změn provedených v roce 1968 došlo k zcela zásadnímu poklesu počtu osob umístěných ve výkonu tohoto ochranného opatření na 718 osob (z toho 22 žen) v roce 1970; 208 (z toho 1 žena) v roce 1980. Dále docházelo k dalšímu poklesu na 190 osob (z toho 1 žena) v roce 1985; 182 (z toho 1 žena) v roce 1990; 183 osob v roce 1995; 176 osob v roce 1997; a nárůstu na 219 osob v roce 2000.¹⁵² Od roku 2008 však došlo ke zcela zásadnímu nárůstu počtu osob ve výkonu zabezpečovací detence, a to na celkem 448 osob. Uvedená změna byla přímým důsledkem tehdy provedených legislativních změn.¹⁵³ V období od roku 2009 až 2010 lze sledovat další nárůst na 491 osob (z toho 3 ženy), resp. 536 osob (z toho 3 ženy).¹⁵⁴ Zřejmě s ohledem na důsledky rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 ve věci *M. proti Německu* došlo k mírnému poklesu stavu osob ve výkonu zabezpečovací detence v roce 2011 (504, z toho 3 ženy); 466 (z toho 2 ženy) v roce 2012. Od roku 2013 lze však pozorovat opětovný nárůst celkového počtu osob ve výkonu na 492 (z toho 3 ženy) v roce 2013 a 508 (z toho 1 žena) v roce 2014.¹⁵⁵

148 Blíže, srov. kapitulu 3.4. in fine.

149 Srov. kapitulu 3.5.2.

150 Uvedená ustanovení se týkají především způsobu výkonu (§ 3); procesní problematiky jako odvolání, přiměřené použití trestního řádu, náklady řízení (§ 119–§ 121); úpravy podmínek pro výkon trestu odnětí svobody (§ 122–126); ochrany osobních údajů (§ 179 a násl. StVollzG).

151 Srov. např. bavorský zákon o výkonu zabezpečovací detence (*Bayerisches Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz*, BaySvVollzG).

152 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 4.1, 2010, (2011).

153 K důvodům, blíže srov. kapitulu 3.2.

154 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 4.1, 2014, (2015).

155 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 4.1, 2014, (2015); uváděn je vždy stav k 31. 3. příslušného roku.

Pokud se týká četnosti ukládání tohoto ochranného opatření, německé soudy uložili zabezpečovací detenci ve 101 případech v roce 2010, když ve stejném období bylo celkově odsouzeno 813 266 osob a trest odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku byl uložen 16 030 osobám.¹⁵⁶

3.5.7. Trvání zabezpečovací detence

Zabezpečovací detence se, obdobně jako v české právní úpravě, neukládá na určitou dobu. Soud rozhodne o podmíněném odložení dalšího výkonu zabezpečovací detence, lze-li očekávat, že odsouzený mimo výkon tohoto ochranného opatření již nespáchá žádný trestný čin. Stejně rozhodne soud i v případech, pokud po začátku výkonu zabezpečovací detence zjistí, že další výkon této trestní sankce by byl nepřiměřený, neboť odsouzenému nebyla ve lhůtě nejdéle šesti měsíců poskytnuta dostatečná péče ve smyslu § 66c odst. 1, č. 1 StGB (§ 67d odst. 2 StGB).¹⁵⁷ Současně soud musí rozhodnout o uložení výchovného dohledu (*Führungsaufsicht*) podle ustanovení § 68 StGB. Hmotněprávní podmínky institutu výchovného dohledu jsou detailně upraveny v ustanovení § 68a až 68g StGB. Samotný obsah této zvláštní formy dohledu je založen na povinnosti odsouzeného spolupracovat s tzv. dohledovým místem a probačním úředníkem; soud může též odsouzenému uložit přiměřené povinnosti a přiměřená omezení (§ 68b StGB). Výchovný dohled může soud uložit na dobu dvou až pěti let. Maximální pětiletá doba trvání tohoto opatření může být následně soudem zkrácena; soud však může tuto dobu také prodloužit, a to na neurčito (např. jestliže odsouzený maří léčbu a lze se obávat, že se opětovně dopustí závažného trestného činu, § 68c odst. 2, č. 2 StGB).

3.5.8. Pravidlené přezkoumávání trvání důvodů zabezpečovací detence

Trestní zákoník (StGB) stanoví maximální dobu pro přezkoumávání dalšího trvání *zabezpečovací detence*, a to zcela v souladu s rozhodnutím Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011 (2 BvR 2365/09). V porovnání s předchozí právní úpravou, platnou do 31. 5. 2013, která stanovila dvouletou lhůtu, došlo k výraznému zkrácení této maximálně přípustné doby na jeden rok. Po výkonu deseti let zabezpečovací detence je tato maximální doba zkrácena na devět měsíců (§ 67e odst. 2 StGB). Zvláštní šestiměsíční lhůtu upravuje *zákon o soudnictví nad mládeží* (JGG); jestliže byla zabezpečovací detence uložena mladistvému podle § 7 odst. 2 nebo odst. 4 JGG a současně umístěná osoba ještě nedosáhla věku dvaceti čtyř let (§ 7 odst. 5 JGG). Pro úplnost lze dodat, že maximální doba pro přezkoumávání dalšího trvání u ostatních ochranných opatření spojených s omezením (zbavením) osobní svobody činí jeden rok pro ochranné opatření *umístění do psychiatrické nemocnice* (*die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus*) a šest měsíců pro ochranné opatření *umístění do ústavu pro odvykací léčbu* (*die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt*) (§ 67e odst. 2 StGB). Soud však může všechny citované zákonné lhůty zkrátit, případně též v jejich rámci stanovit lhůty, před jejichž uplynutím není možné podat návrh na přezkoumání (§ 67e odst. 3 StGB).

Soud však také *může* kdykoliv v průběhu výkonu přezkoumat, zda je možné další výkon zabezpečovací detence nebo jiného ochranného opatření spojeného s omezením

156 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2010, (2011).

157 Srov. kapitolu 3.5.6. Srov. kapitolu 3.5.6.

(zbavením) osobní svobody podmíněně odložit nebo jej prohlásit za ukončený. Takové přezkoumání provede soud před uplynutím shora uvedených maximálních lhůt (§ 67e odst. 1 StGB).

3.5.9. Ukládání zabezpečovací detence mladistvému nebo mladému dospělému

Pokud se týká možnosti uložení zabezpečovací detence mládeži, je předmětná problematika upravena v zákoně o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku.¹⁵⁸

Zákon o soudnictví nad mládeží upravuje samostatně důvody pro uložení některých forem tohoto ochranného opatření u mladistvého (§ 7 JGG) a též u mladého dospělého (§ 106 JGG). Mladistvému (*Jugendliche*)¹⁵⁹ a mladému dospělému (*Heranwachsende*)¹⁶⁰ nemůže být uložena tzv. primární zabezpečovací detence ve smyslu § 66 StGB.

Podle § 7 odst. 2 JGG si *může* soud vyhradit rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence, odsuzuje-li mladistvého k trestnímu opatření odnětí svobody v trvání nejméně sedmi let *nebo* také pro zločin proti životu, zdraví, nebo svobodě rozhodování v sexuální oblasti; nebo podle § 251 (loupež s následkem smrti), § 252 (krádež za následného použití násilí)¹⁶¹ nebo § 255 StGB (loupežné vydírání). Uvedené trestné činy však musí poškozeného (oběť) těžce psychicky nebo fyzicky poškodit, nebo zde musí být přítomno takové nebezpečí. Současně však musí být splněna následující (modifikovaná) materiální podmínka. Z celkového hodnocení mladistvého, spáchaného trestného činu nebo činů vyplývá, že se mladistvý s vyšší mírou pravděpodobnosti opětovně dopustí některého z trestných činů uvedených shora. Soud následně rozhodne o nařízení zabezpečovací detence, jestliže z celkového hodnocení mladistvého, spáchaného trestného činu nebo činů a dalších aktuálních poznatků o mladistvém lze očekávat, že se tento dopustí shora uvedených trestných činů, které mají zásadní dopad do psychické a fyzické sféry oběti (§ 7 odst. 2 JGG). Rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence může učinit soud prvního stupně pouze do doby úplného výkonu trestního opatření odnětí svobody; to platí také v případě, jestliže byl výkon zbytku trestního opatření podmíněně odložen a část již byla vykonána (§ 7 odst. 2 JGG ve spojení s § 66a odst. 3, věta první StGB).¹⁶²

Mladistvému je však možné také uložit tzv. následnou zabezpečovací detenci (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*). Nejdůležitější rozdíl mezi obecnou úpravou obsaženou v § 66b StGB spočívá v zúžení materiální podmínky obsažené v § 66b č. 2 StGB pouze na trestné činy uvedené shora (srov. § 7 odst. 4, č. 2 JGG).

Zákon o soudnictví nad mládeží také stanoví zvláštní šestiměsíční lhůtu pro přezkoumávání trvání důvodů zabezpečovací detence uložené mladistvému podle § 7 odst. 2 a 4 JGG, jestliže umístěná osoba ještě nedosáhla věku dvaceti čtyř let (§ 7 odst. 5 JGG).

158 Srov. zejména § 7, 105 odst. 1, § 106 odst. 3–7 JGG.

159 Osoba, která v době spáchání činu již dovršila 14 let věku a ještě nepřekročila 18 let věku.

160 Osoba, která v době spáchání činu již dovršila 18 let, ale nedovršila 21 let.

161 Obdobnou právní úpravu nacházíme v ustanovení § 205 odst. 1 písm. c) TrZ.

162 K další podmínkám pro uložení této formy zabezpečovací detence; srov. § 7 odst. 3 JGG.

Úprava podmínek pro uložení zabezpečovací detence mladému dospělému je obsažena v ustanovení § 106 JGG. Co do obsahu, ale i použité legislativní techniky (použití značného množství odkazů na obecnou právní úpravu – StGB), se předmětná právní úprava v základních rysech neodlišuje od úpravy tohoto institutu u mladistvého (§ 7 JGG). Za nejdůležitější rozdíly lze označit např. modifikaci formální podmínky pro možnost soudu vyhradit si rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence (odsuzuje-li mladého dospělého k trestu odnětí svobody v trvání nejméně *pěti let* za jeden nebo více zločinů uvedených ve výčtu), dále pak také odlišnost ve formulaci materiální podmínky (§ 106 odst. 3, bod 2 JGG) pro uložení tohoto ochranného opatření. Uložit je také možné za splnění zákonných podmínek tzv. následnou zabezpečovací detenci (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) (srov. § 106 odst. 7 JGG).

IV. Závěr

Vedle trestu odnětí svobody na doživotí může být zabezpečovací detence považována za jedno z nejpřísnějších opatření, na jehož základě dochází ke zbavení osobní svobody jednotlivce. Tento názor vychází především ze skutečnosti, že zabezpečovací detence, ať již jako právní následek trestného činu nebo činu jinak trestného, nebo jako čistě preventivní opatření netrestní povahy, může trvat časově neomezenou dobu, tedy potenciálně až na doživotí.

Provedený rozbor právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii a Spolkové republice Německo, který obsahuje tato monografie, je zaměřen především na základní popis právní úpravy tohoto institutu. Opomíjeny však nejsou ani širší historické souvislosti a významná judikatura. Výsledkem je pak studie, která přináší rozbor vybraných aspektů předmětné problematiky s využitím původních pramenů. Účelem předkládané monografie je tedy poskytnout čtenáři pohled na současnou právní úpravu zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav.

Z provedené analýzy právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii (resp. jednotlivých australských jurisdikcí, které předmětný institut upravují) a německé právní úpravy vyplývá, že institut zabezpečovací detence není z hlediska širšího právního srovnání pojímán jednotně. Uvedený závěr nutně nepřekvapí, a to i s ohledem na celkově odlišné pojetí obou právních systémů. Konkrétní legislativní řešení zabezpečovací detence v Austrálii a Spolkové republice Německo tedy vykazují specifické rysy dané historickým vývojem a zejména trestněpolitickými potřebami; na druhou stranu je potřeba zdůraznit, že základní právní problémy (otázky) související s řešením předmětné problematiky jsou v obou státech v podstatě stejné. Diskutována tak může být předmětná problematika především z pohledu zásahů do základních lidských práv a svobod umístěné osoby, možných alternativ, nebo z hlediska využívání specializovaných nástrojů pro predikci recidivy pachatele (*risk assessment*) (Keyzer, 2013).

Úloha zabezpečovací detence jako nástroje trestní politiky je přinejmenším sporná (Meier, 2009). Přesto lze v posledních desetiletích zaznamenat příklon politiků k této trestní sankci, a to zpravidla v souvislosti s dramatickými reakcemi veřejnosti na medializované případy sexuální kriminality (Albrecht, 2011). Uvedené zjištění je však platné i pro právní úpravy, kde je zabezpečovací detence upravena mimo rámec trestního práva, zpravidla jako preventivní opatření mimotrestní povahy.

Z pohledu australské právní úpravy je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) ukládána jako čistě preventivní opatření (*preventive measure*), nikoliv jako právní následek trestného činu nebo činu jinak trestného. I přes vytčené pojmové znaky je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) pravidelně zařazována do schématu zabezpečovací detence v širším slova smyslu (*preventive detention schemes*), a to např. spolu s možností uložení trestu odnětí svobody na neurčito (*indefinite detention*). Trest odnětí svobody na neurčito je však nutné od tohoto preventivního opatření striktně odlišovat, neboť uložení této zvláštní formy trestu odnětí svobody přichází v úvahu pouze v rámci rozhodování o vině a trestu za spáchaný trestný čin. Tím se jasně odlišuje od australského pojetí zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*], která je ukládána toliko jako následné (preventivní) opatření (Mackenzie & Stobbs, 2010). Naproti tomu v německé právní úpravě je zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) upravena jako jedno z ochranných opatření (*Maßregeln*

der Besserung und Sicherung). Základním teoretickým východiskem této úpravy je předpoklad, že samotné ukládání trestů, které je limitováno mírou pachatelovy viny, nemůže efektivně ve všech případech zajistit ochranu společnosti (Albrecht, 2013).

Ačkoliv se tedy přístupy k pojetí zabezpečovací detence v posuzovaných právních úpravách značně odlišují, hlavní účel tohoto právního institutu zůstává stejný; totiž zajistit ochranu společnosti před určitou („úzkou“) skupinou nebezpečných odsouzených, u nichž lze předpokládat, že se v budoucnu (opětovně) dopustí závažného trestného činu (srov. Meier, 2009). Výkon zabezpečovací detence se však nemůže zaměřovat na prostou neutralizaci (izolaci), když důraz musí být kladen také na možnost léčby a rehabilitaci odsouzeného, pokud je to s ohledem na jeho zdravotní stav možné. V opačném případě by výkon zabezpečovací detence tvořil pouhou návratku k zpravidla již vykonanému trestu odnětí svobody.

V této souvislosti lze poukázat na „proměnu“ německé právní úpravy, a to v návaznosti na stěžejní rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (*M. proti Německu*), na který navázalo rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011. Naproti tomu lze úpravu tzv. sekundárního účelu zabezpečovací detence v jednotlivých australských jurisdikcích považovat za nejednotnou. Z provedeného srovnání jednotlivých zákonů lze dojít k zajímavému zjištění. Podle čl. 3 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* je v Queenslandu primárním účelem předmětné právní úpravy zajištění odpovídající ochrany společnosti, a to buď formou kontinuální detence odsouzeného, nebo vyslovením zvláštní formy dohledu a dále zajištění nepřetržité kontroly, péče a léčby zvláštní skupiny odsouzených, a to za účelem dosažení jejich nápravy (vyléčení). V právní úpravě Západní Austrálie [čl. 4 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*] však zcela chybí zmínka o nápravě; v úpravě Nového Jižního Walesu [čl. 3 *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*] je naopak požadavek rehabilitace zmíněn, úprava však zcela opomíjí zmínku o zajištění kontroly, péče a léčby a zaměřuje svoji pozornost na „prostou“ ochranu společnosti (Keyzer & McSherry, 2013). Naproti tomu právní úprava v Severním Teritoriu výslovně prohlašuje za primární účel zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)* zlepšení ochrany a bezpečnosti obětí zvláště závažných trestných činů v sexuální oblasti a společnosti obecně. Nástroji k dosažení tohoto účelu (cíle) jsou kontrola, uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) nebo zvláštní forma dohledu nad odsouzenými, kteří se dopustili zvláště závažných trestných činů v sexuální oblasti a představují vážné nebezpečí pro společnost. Za sekundární účel citovaného zákona je výslovně prohlášeno zajištění podmínek pro nápravu, péči a léčbu těchto odsouzených.

Na základě provedené analýzy předmětných právních úprav lze z hlediska širší komparace s jinými právními úpravami zařadit australské pojetí následné zabezpečovací detence do tzv. ochranného modelu (*Community Protection Model*), zatímco německou úpravu zabezpečovací detence do tzv. klinického modelu (*Clinical Model*) (srov. Connelly & Williamson, 2000).

Při hodnocení povahy zabezpečovací detence jako časově neomezeného opatření se tedy vyžaduje, aby umístěným osobám byla poskytnuta zvláštní péče ve formě léčebných a rehabilitačních programů, které vytváří podmínky pro snížení nebezpečí recidivy umístěných osob a napomáhají v tomto směru k jejich možnému propuštění na svobodu.

Z tohoto pohledu je však rozhodné, zda je případně deklarovaná péče a léčba také reálně dostupná v podmínkách výkonu tohoto opatření.

V rámci vymezení formálních a především materiálních podmínek pro uložení zabezpečovací detence lze vysledovat určité rozdíly ve slovním vyjádření „presumované nebezpečnosti“, kterou musí odsouzený (pachatel) představovat pro společnost nebo jednotlivce po svém případném propuštění na svobodu (srov. McSherry, 2014).

V úpravách jednotlivých australských jurisdikcí nacházíme v podstatě obdobné vyjádření shora uvedené materiální podmínky. Např. v Queenslandu musí být v rámci předběžného řízení řádně prokázáno, že odsouzený představuje vážné nebezpečí pro společnost (*a serious danger to the community*). K takovému závěru dojde Nejvyšší soud za předpokladu, jestliže panuje nepřijatelné riziko (*an unacceptable risk*), že se odsouzený opětovně dopustí zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti, a to poté, co bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody; nebo jestliže bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody a nebude mu uložena zvláštní forma dohledu. Při rozhodování, zda bude odsouzený označen jako osoba, která představuje značné nebezpečí pro společnost (*a person is a serious danger to the community*), musí Nejvyšší soud vycházet z přijatelných a přesvědčivých důkazů (*by acceptable and cogent evidence*), vysoké míry pravděpodobnosti (*to a high degree of probability*) spáchání zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti a dalších v zákoně uvedených okolností. V Novém Jižním Walesu musí Nejvyšší soud pro případné rozhodnutí o uložení zabezpečovací detence označit odsouzeného za tzv. vysoce rizikového pachatele násilného trestného činu nebo trestného činu v sexuální oblasti (*a high risk violent offender, a high risk sex offender*). Nejvyšší soud musí k takovému závěru dojít na základě provedeného dokazování, ze kterého vyplývá vysoký stupeň pravděpodobnosti, že se odsouzený dopustí dalšího zvláště závažného trestného činu, a to pro případ, že mu nebude uložena zabezpečovací detence nebo zvláštní forma dohledu. Z taxativně vymezených okolností významných pro rozhodnutí Nejvyššího soudu lze upozornit na okolnost ochrany společnosti (*safety of community*), která je uvedena na prvním místě, dále pak na specifickou okolnost spočívající v připuštění důkazu příslušnými statistikami nebo jiného důkazu o možnosti recidivy u skutkově obdobného případu. Obdobně jako v jiných zkoumaných úpravách, i ve státě Victoria musí nejprve Nejvyšší soud rozhodnout, zda pobyt odsouzeného na svobodě představuje neakceptovatelnou míru rizika pro společnost, a to z důvodu možnosti opětovného spáchání taxativně vymezeného trestného činu (*unacceptable risk of committing a relevant offence*). Dále musí Nejvyšší soud pro uložení tzv. následné zabezpečovací detence dojít na základě provedeného dokazování k závěru, že předmětné riziko je možné vyloučit toliko uložením tohoto zvláštního preventivního opatření. Podle výkladového ustanovení však odsouzený představuje neakceptovatelnou míru rizika pro společnost i tehdy, jestliže je dána *menší* pravděpodobnost, že se v budoucnu dopustí trestného činu uvedeného v katalogu.

Naopak v německé právní úpravě jsou materiální podmínky pro uložení zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) vymezeny s ohledem na konkrétní formu zabezpečovací detence a osobu (dospělý, mladistvý), které je nebo bude ukládána. Např. v případě tzv. primární zabezpečovací detence (§ 66 StGB) musí z celkového hodnocení pachatele a jeho jednání vyplývat, že v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, zejména takových, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozují, je pachatel v době odsouzení nebezpečný pro společnost. Zcela logicky jsou materiální podmínky

modifikovány v případě výhrady k uložení zabezpečovací detence podle § 66a StGB (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*), neboť soud si v době rozhodování toliko vyhrazuje možnost v budoucnu nařídit zabezpečovací detenci. Avšak i v tomto případě musí být s dostatečnou jistotou zjištělné nebo alespoň pravděpodobné, že obžalovaný v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozují, představuje nebezpečí pro společnost.

České trestní právo, obdobně jako německé, upravuje institut zabezpečovací detence jako ochranné opatření (§ 100 TrZ). Ačkoliv byl institut zabezpečovací detence vždy součástí rekodifikace trestního práva hmotného v trestním zákoníku, došlo k zavedení tohoto nového ochranného opatření ještě za platnosti trestního zákona č. 140/1961 Sb., a to novelou provedenou zákonem č. 129/2008 Sb. s účinností od 1. 1. 2009, avšak v zúžené podobě (Šámal, 2012; Škvain, 2007). Po přijetí trestního zákoníku v roce 2009 (zákon č. 40/2009 Sb.) byl již institut zabezpečovací detence upraven v úplném znění, a to s účinností od 1. 1. 2010. Následná novelizace trestního zákoníku provedená zákonem č. 330/2011 Sb., s účinností od 1. 12. 2011, modifikovala formální podmínku pro uložení obligatorní formy zabezpečovací detence podle § 100 odst. 1 TrZ, když sjednotila kategorii trestných činů na *zločiny*, za jejichž spáchání lze uložit všechny formy zabezpečovací detence (Šámal, 2012). Za další zcela zásadní změnu lze označit možnost změny ústavního ochranného léčení na zabezpečovací detenci podle § 99 odst. 5 TrZ, a to bez splnění obecných podmínek uvedených v § 100 odst. 1 nebo 2 TrZ. Uvedené zásahy do právní úpravy lze považovat za nesystémové, neboť k změně právní úpravy mělo být případně přistoupeno až po jejím řádném vyhodnocení.

Z hlediska širší komparace s jinými právními úpravami lze české pojetí zabezpečovací detence zařadit do tzv. klinického modelu (*Clinical Model*), když vedle ochrany společnosti je zdůrazňována také potřeba léčebného, rehabilitačního a jiného dalšího působení na umístěné osoby (Šámal & Škvain, 2005; Šámal & Škvain, 2011; Kuchta, Kalvodová & Škvain, 2014). Z obecného pohledu lze tedy konstatovat, že český zákonodárce zachoval potřebný „odstup“ mezi výkonem zabezpečovací detence a výkonem trestu odnětí svobody. Česká právní úprava zabezpečovací detence také splňuje i další minimální požadavky, které vymezil ve svém rozhodnutí německý Spolkový ústavní soud ze dne 4. 5. 2011, totiž že zabezpečovací detence musí být ukládána jako „nejzazší možnost“ (*ultima ratio*), a to ve vztahu k ostatním ochranným opatřením; výkon musí probíhat odděleně od výkonu trestu odnětí svobody ve zvláštních objektech, které jsou vhodné z hlediska účelu výkonu tohoto ochranného opatření; umístěným osobám musí být zajištěn přístup k programům, které mohou snižovat jejich „nebezpečnost“ pro společnost a konečně v souladu se zásadou proporcionality musí být zajištěn přezkum důvodů pro další pokračování výkonu zabezpečovací detence, a to nejméně jednou za dvanáct měsíců. V těchto základních ohledech lze tedy úpravu zabezpečovací detence považovat za vyhovující.

Při porovnání jednotlivých formálních a materiálních podmínek pro uložení zabezpečovací detence podle českého trestního zákoníku se zkoumané právní úpravy jeví jako velmi detailní až komplikované. Na rozdíl od německé právní úpravy je možné zabezpečovací detenci v České republice uložit také osobě nepřičetné. Pokud se blíže zaměříme např. na porovnání materiálních podmínek pro uložení této trestní sankce, zjišťujeme, že český trestní zákoník vyžaduje, aby *pobyt na svobodě pachatele trestného činu nebo činu jinak trestného byl i pro budoucnost nebezpečný* [srov. § 100 odst. 1 nebo 2 písm. a) TrZ].

V porovnání např. s německou právní úpravou však již dále uvedenou podmínku výslovně nerozvádí. Co do formálních podmínek vykazuje česká právní úprava zabezpečovací detence vyšší míru obecnosti, než je tomu u zkoumaných zahraničních právních úprav. Uvedený stav je do určité míry způsoben provedenými legislativními změnami, když došlo k sjednocení kategorií trestných činů na *zločiny*.

Z provedeného rozboru jednotlivých podmínek zabezpečovací detence také vyplývá, a to i pro české právní prostředí, že institut zabezpečovací detence lze užívat pouze jako „nejzazší možnost“ (*ultima ratio*), a to ve vztahu k ostatním ochranným opatřením nebo trestům. V této souvislosti je možné připomenout, že stát může užít zbavení osobní svobody jako nástroj pro ochranu společnosti proti zvláště nebezpečným pachatelům trestných činů, ale současně musí usilovat o jejich resocializaci. Zahraniční zkušenosti ukazují, že případné nesystémové rozšiřování podmínek či zavádění nových forem tohoto institutu, zejména pod tlakem dramatických reakcí veřejnosti na medializované případy sexuální kriminality, může ve svém důsledku s odstupem času způsobit vážné právní následky, jejichž náprava je zpravidla velmi komplikovaná a finančně náročná.

Resumé

Problematika zabezpečovací detence se stala v posledních letech předmětem mezinárodního zájmu, a to především v souvislosti se zcela zásadním rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (*M. proti Německu*), na které navázalo překvapivé rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011. Právě vývoj institutu zabezpečovací detence v Německu zejména od roku 1998 ukazuje, jak v zemi, která je jinak charakteristická dlouhodobou stabilitou systému trestních sankcí a jejich ukládání, došlo politickými zásahy k rozšíření jednotlivých forem a zákonných důvodů pro uložení a trvání tohoto ochranného opatření (Albrecht, 2013). Poukázat lze také na velmi zajímavou, nicméně ničím nepodloženou, argumentaci Federálního ministerstva spravedlnosti Spolkové republiky Německo před Evropským soudem pro lidská práva v řízení *M. proti Německu*, když bylo tvrzeno, že právní úprava zabezpečovací detence přispívala k nízkému počtu vězňených osob v Německu. Uvedená argumentace odpovídá současným trendům trestní politiky, když téma jako zajištění bezpečnosti občanů před potenciálně nebezpečnými pachateli lze globálně od 90. let minulého století označit za hlavní motiv reformy trestní politiky, a to se zaměřením na oblast trestních sankcí, ochranná opatření přitom nevyjímaje (Albrecht, 2011). V odborné, především zahraniční, literatuře lze zaznamenat také kritické názory spočívající v tvrzení o posunu zaměření modelu ochrany společnosti, a to od náležitého objasnění trestných činů a potrestání pachatelů ke snahám o identifikaci určité skupiny “nebezpečných osob”, které mají být, s ohledem na svůj status, zbaveni osobní svobody z čistě preventivních důvodů (Ashworth & Zedner, 2014).

Z pohledu širší komparace je zřejmé, že problematiku zacházení s tzv. nebezpečnými pachateli (*dangerous offenders*) nacházíme také v zemích anglo-amerického systému práva. Konkrétní legislativní řešení, a to včetně úpravy zabezpečovací detence, vždy vykazuje specifické rysy dané historickým vývojem a zejména konkrétními potřebami systému trestních sankcí té které země (srov. Šámal & Škvain, 2005). Nezanedbatelný vliv na utváření podoby úpravy zabezpečovací detence také měly a stále mají jednotlivé, tragické a medializované případy závažných trestných činů v sexuální oblasti, které byly zpravidla spáchány na dětech (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Ačkoliv se tedy přístupy k předmětné problematice v jednotlivých státech mohou značně lišit, základní otázky související s hledáním vhodného způsobu zacházení s určitou skupinou zvláště nebezpečných pachatelů trestných činů zůstávají v rámci jednotlivých právních systémů v podstatě stejné. Ve vztahu k institutu zabezpečovací detence lze v tomto ohledu označit za zásadní zejména problematiku možné intenzity zásahů do základních lidských práv umístěné osoby (Keyzer, 2013).

Výzkumný úkol byl především zaměřen na provedení základního rozboru právní úpravy zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav. Cílem není podat vyčerpávající popis právní úpravy, ale upozornit srozumitelnou formou na nejdůležitější souvislosti tohoto právního institutu, když získané poznatky mohou být přínosem pro správné pochopení, případně též pro zdržení se nevhodných zásahů do platné české právní úpravy zabezpečovací detence. V části, jejíž výsledky pak shrnuje tato monografie, byla pozornost věnována právní úpravě zabezpečovací detence v Austrálii, resp. v jednotlivých australských jurisdikcích, které toto (zvláštní) opatření upravují a dále úpravě ve Spolkové republice Německo. Výběr v tomto ohledu není náhodný, byť se jedná o právní úpravy, které vykazují značné odlišnosti, a to s ohledem na celkově odlišné pojetí právního systému.

K řešení úkolu byly využity klasické metody, zejména analýza relevantních právních úprav včetně základní judikatury, studium a analýza odborné cizojazyčné literatury a dalších originálních pramenů a částečně též metoda srovnávací (komparativní).

Český trestní zákoník zařazuje *zabezpečovací detenci* spolu s ochranným léčením, zabráním věci a ochrannou výchovou mezi *ochranná opatření*. Uvedené zařazení může samozřejmě vyvolávat určité pochybnosti, a to i vzhledem k vymezení tohoto institutu v návaznosti na ochranné léčení v rámci hlavy páté trestního zákoníku věnované trestním sankcím (Šámal & Škvain, 2011). V odborné zahraniční literatuře, ani v jednotlivých právních úpravách není pojem zabezpečovací detence (*preventive detention*) vykládán a užíván jednotně. S ohledem na tuto terminologickou nejednotnost je možné za zabezpečovací detenci v širším slova smyslu považovat (Caianiello & Corrado, 2013, p. XXV):

- tzv. detenci *ante delictum* nebo *praeter delictum*. K omezení svobody určité osoby v těchto případech nedochází na základě trestního obvinění, ale toliko na základě osobního statusu, který je stanoven politickým rozhodnutím označit určité osoby jako „společensky nebezpečné“. Příkladem může být právní úprava *the Military Commision Act of 2006* nebo zákon *the Community Protection Act 2006* upravující imigrační politiku ve Spojených státech amerických,
- opatření procesní povahy, jehož účelem je zabránění pachateli (obviněnému) v páčání další trestné činnosti. V převážné většině evropských zemí je tento typ *zabezpečovací detence* upraven jako institut vazby v trestním řízení,
- modalita v rámci výkonu trestu odnětí svobody. Typicky se jedná o zařazení odsouzeného do věznice s nejpřísnějším režimem (např. § 41 italského zákona o výkonu trestu odnětí svobody). Zpřísněný režim výkonu je v tomto případě podložen potřebou zabránění pachateli v páčání další trestné činnosti,
- ochranné opatření, které je ukládáno jako reakce na spáchání trestného činu nebo činu jinak trestného. Nebezpečnost pachatele (osoby) pro společnost ve smyslu opětovného spáchání trestného činu musí být zpravidla prokázána. V tomto směru je však rozhodné, kdy dojde k uložení zabezpečovací detence. Pokud je zabezpečovací detence uložena následně po výkonu trestu odnětí svobody, hovoříme o tzv. *post-sentence preventive detention*.

Problematika zabezpečovací detence (*preventive detention*) je v rámci jednotlivých australských jurisdikcí intenzivně diskutována již od počátku 90. let minulého století (Keyzer & Blay, 2006). Jako první byla upravena zabezpečovací detence ve formě následného zbavení osobní svobody po výkonu trestu odnětí svobody (*post-sentence preventive detention*) ve státě Viktorie (Vic) (zvláštním) zákonem *Community Protection Act 1990* (Vic). Za další mezník pro vývoj právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii lze považovat případ Gregoryho Kabla z Nového Jižního Walesu (NSW), jehož očekávané propuštění se stalo, obdobně jako v případě Garryho Davida, zájmem politické debaty. V reakci na tuto situaci vláda Nového Jižního Walesu předložila parlamentu návrh zvláštního zákona, který by umožnil další detenci osob, které již vykonaly trest odnětí svobody a měly být propuštěny na svobodu (Rees & Fairall, 1995). Návrh zákona nazvaný *Community Protection Act 1994* (NSW) byl následně přijat a nabyl účinnosti dne 6. 12. 1994.

V roce 1996 však Nejvyšší soud Austrálie (*High Court of Australia*) rozhodl o zrušení zákona *Community Protection Act 1994 (NSW)*, neboť úprava pravomocí Nejvyššího soudu Nového Jižního Walesu byla neslučitelná s výkonem federální soudní moci (Hanks, Keyzer & Clarke, 2004).

V důsledku shora citovaného zrušujícího rozhodnutí (nálezu) Nejvyššího soudu Austrálie nebyla do roku 2003 přijata žádná nová právní úprava zabezpečovací detence, a to v rámci všech australských jurisdikcí (Keyzer & Blay, 2006).

Jako první byla tzv. následná zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*] upravena (zvláštním) zákonem *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* ve státě Queensland v roce 2003. Jedná se o první zákon na území celé Austrálie, který nově upravil možnost uložení tohoto časově neomezeného opatření, jehož účelem je zbavení osobní svobody odsouzeného po výkonu trestu odnětí svobody, a to na základě presumpce nebezpečnosti jeho osoby pro společnost. Z důvodové zprávy vyplývá, že zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* byl přijat jako reakce na vzrůstající obavy veřejnosti o bezpečnost po propuštění odsouzených pachatelů trestných činů v sexuální oblasti, a to nikoliv pouze k odpudivé povaze spáchaných trestných činů, ale také z důvodů spočívajících v nedostatku důkazů o nápravě odsouzených, kteří se odmítli účastnit zvláštních léčebných programů [*Explanatory Memorandum, Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Bill 2003 (Qld)* 1]. Zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* nabyl účinnosti dne 6. 6. 2003, pouhé tři dny poté, co byl představen k projednání v jednokomorovém parlamentu státu Queensland (Keyzer & Blay, 2006). V návaznosti na přijetí zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* a následnému rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie ve věci *Fardon* z roku 2004 došlo k přijetí obdobných zákonů také v Západní Austrálii [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], Novém Jižním Walesu [*The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Viktorii [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] a Severním Teritoriím [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. V rámci základního přehledu jednotlivých zákonů je nutné zmínit, že právní úprava v Novém Jižním Walesu byla v roce 2013 významně novelizována zákonem *Crimes (Serious Sex Offenders) Amendment Act 2013*. Novelizovaná úprava v Novém Jižním Walesu se po provedených změnách uplatní nejen na skupinu zvláště nebezpečných pachatelů trestných činů v sexuální oblasti (*high-risk sex offenders*), ale také na zvláště nebezpečné pachatele jiných trestných činů násilné povahy (*high-risk violent offenders*), což se ostatně odrazilo také ve změně názvu předmětného zákona (Keyzer & McSherry, 2013).¹⁶³

Proti pojetí tzv. následné zabezpečovací detence jsou v australské nauce, ale i justiční praxi vznášeny četné námitky (Keyzer & McSherry, 2013). Kritika však není v tomto ohledu zaměřována pouze na koncept tohoto institutu, ale také např. na zvláštní formu trestu odnětí svobody na dobu neurčitou (*indefinite detention*) a na pojetí tzv. preventivního trestání celkově (Cumes, 2013). Ačkoliv Nejvyšší soud Austrálie (*High Court of Australia*) ve věci *Fardon* shledal, že zákon *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* není v rozporu s federální ústavou, diskuse týkající se především zákonnosti tohoto zvláštního opatření se i nadále hojně vyskytují (Cumes, 2013). Právě uvedené

¹⁶³ Původní název předmětného zákona zněl *The Crimes (Serious Sex Offenders) Act 2006 (NSW)*.

rozhodnutí Nejvyššího soudu Austrálie sehrálo ve vývoji tohoto zvláštního druhu legislativy klíčovou úlohu, neboť představovalo test ústavnosti nejen předmětného zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* platného ve státě Queensland, ale celého zvláštního konceptu zacházení s určitou skupinou odsouzených v Austrálii.

Z dalších konkrétních námitek bývá především poukazováno na skutečnost, že uložení tzv. následné zabezpečovací detence porušuje zejména:

- princip proporcionality a nezměnitelnosti (finality) uloženého trestu,
- princip zákonnosti (*rule of law*),
- princip *ne bis in idem* (*double jeopardy*),
- zákaz retroaktivity,
- princip možnosti zbavení osobní svobody pouze na základě spáchaného trestného činu (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Vedle trestu odnětí svobody na doživotí (*lebenslange Freiheitsstrafe*) je zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) považována za jednu z nejpřísnějších trestních sankcí v Německu. Tento názor vychází především ze skutečnosti, že uvedené ochranné opatření je spojeno s odnětím svobody, které může trvat časově neomezenou dobu, tedy potenciálně až na doživotí (Dünkel & van Zyl Smit, 2004). Institut zabezpečovací detence je také předmětem dlouhodobé kritiky. V odborné literatuře je uváděno, že úloha zabezpečovací detence jako nástroje trestní politiky je sporná (Meier, 2009). Poukazováno je především na skutečnost, že zákonodárce systematicky v období od roku 1998 do roku 2008 nevhodným způsobem rozšiřoval a nakonec až zneprůhlednil zákonné podmínky pro uložení tohoto ochranného opatření (Kinzig, 2010). Za další problematický moment lze označit skutečnost, zda lze vůbec hodnověrným způsobem po výkonu uloženého trestu odnětí svobody předpovědět spáchání zvláště závažného trestného činu (Schönke & Schröder, 2014).

Účelem zabezpečovací detence v Německu je zajištění ochrany společnosti před určitou skupinou nebezpečných odsouzených, u nichž lze předpokládat, že se v budoucnu (opětovně) dopustí zvláště závažného trestného činu (Meier, 2009). V porovnání s předchozí právní úpravou je však v rámci výkonu tohoto ochranného opatření kladen důraz také na léčbu a rehabilitaci odsouzeného, nikoliv tedy jen na prostou neutralizaci. Uvedený účel ostatně již vyplývá z platné právní úpravy pro výkon tohoto ochranného opatření, kde je výslovně stanovena povinnost poskytnout odsouzenému pomoc, aby se mohl znovu začlenit do života ve společnosti (§ 129 StVollzG).¹⁶⁴

Právní úpravu zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) v Německu nacházíme v trestním zákoníku, především v ustanovení § 66 až 66c StGB. Za důležitý pramen je

164 Účel výkonu zabezpečovací detence je také upraven v zákonech některých spolkových zemí upravující (mimo jiné) problematiku výkonu tohoto ochranného opatření (srov. např. čl. 2 zákona o výkonu zabezpečovací detence – *Bayerisches Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz, BaySvVollzG*).

však potřebné označit také úpravu obsaženou v ustanovení § 7 a § 106 zákona o soudnictví nad mládeží z roku 1953 (*Jugendgerichtsgesetz*, JGG), který je v poměru speciality vůči trestnímu zákoníku. Procesní souvislosti jsou pak upraveny v trestním řádu (StPO). Výkon zabezpečovací detence byl původně pro všechny spolkové země upraven v zákoně o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených s omezením (zbavení) osobní svobody (*Strafvollzugsgesetz*, StVollzG), a to do 31. 12. 2007.¹⁶⁵ S ohledem na provedené změny německé ústavy (GG) disponují spolkové země od 1. 1. 2008 samostatnou zákonodárnou kompetencí v této oblasti. Některé spolkové země této kompetence využily a přijaly vlastní zákony upravující mimo jiné i problematiku výkonu zabezpečovací detence.¹⁶⁶

Úprava zabezpečovací detence v Německu je v porovnání např. s českou právní úpravou tohoto institutu poměrně složitá. V zásadě rozlišuje tři základní formy zabezpečovací detence:

- tzv. primární zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) – § 66 StGB,
- tzv. výhrada zabezpečovací detence (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*) – § 66a StGB,
- tzv. následná zabezpečovací detence (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) – § 66b StGB.

Platná právní úprava zabezpečovací detence v Německu však upravuje celkově sedm variant (právních důvodů) pro uložení této trestní sankce, a to v rámci shora uvedených základních forem. V závislosti na požadavku právní úpravy také rozlišujeme případy, kdy soud *musí* uložit zabezpečovací detenci (obligatorní forma), a kdy soud za splnění zákoných podmínek *může* rozhodnout o uložení této trestní sankce (fakultativní forma):

- varianta č. 1 – § 66 odst. 1 StGB, obligatorní forma,
- varianta č. 2 – § 66 odst. 2 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 3 – § 66 odst. 3, věta první StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 4 – § 66 odst. 3, věta druhá StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 5 – § 66a odst. 1 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 6 – § 66a odst. 2 StGB, fakultativní forma,
- varianta č. 7 – § 66b StGB, fakultativní forma (Kilchling, 2014).

165 *Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz – StVollzG).*

166 Blíže srov. např. Baden-Württemberg (JVollzGB), Bayern (BayStVollzG), Hamburg (HmbStVollzG), Hessen (HstVollzG), Niedersachsen (NJStVollzG).

Z provedené analýzy právní úpravy zabezpečovací detence v Austrálii (resp. jednotlivých australských jurisdikcí, které předmětný institut upravují) a německé právní úpravy vyplývá, že institut zabezpečovací detence není z hlediska širšího právního srovnání pojímán jednotně. Uvedený závěr nutně nepřekvapí, a to i s ohledem na celkově odlišné pojetí obou právních systémů. Konkrétní legislativní řešení zabezpečovací detence v Austrálii a Spolkové republice Německo tedy vykazují specifické rysy dané historickým vývojem a zejména trestněpolitickými potřebami; na druhou stranu je potřeba zdůraznit, že základní právní problémy (otázky) související s řešením předmětné problematiky jsou v obou státech v podstatě stejné. Diskutována tak může být předmětná problematika především z pohledu zásahů do základních lidských práv a svobod umístěné osoby, možných alternativ, nebo z hlediska využívání specializovaných nástrojů pro predikci recidivy pachatele (*risk assessment*) (Keyzer, 2013). Úloha zabezpečovací detence jako nástroje trestní politiky je přinejmenším sporná (Meier, 2009). Přesto lze v posledních desetiletích zaznamenat příklon politiků k této trestní sankci, a to zpravidla v souvislosti s dramatickými reakcemi veřejnosti na medializované případy sexuální kriminality (Albrecht, 2011). Uvedené zjištění je však platné i pro právní úpravy, kde je zabezpečovací detence upravena mimo rámec trestního práva, zpravidla jako preventivní opatření mimotrestní povahy.

Z pohledu australské právní úpravy je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) ukládána jako čistě preventivní opatření (*preventive measure*), nikoliv jako právní následek trestného činu nebo činu jinak trestného. I přes vytčené pojmové znaky je tzv. následná zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) pravidelně zařazována do schématu zabezpečovací detence v širším slova smyslu (*preventive detention schemes*), a to např. spolu s možností uložení trestu odnětí svobody na neurčito (*indefinite detention*). Trest odnětí svobody na neurčito je však nutné od tohoto preventivního opatření striktně odlišovat, neboť uložení této zvláštní formy trestu odnětí svobody přichází v úvahu pouze v rámci rozhodování o vině a trestu za spáchaný trestný čin. Tím se jasně odlišuje od australského pojetí zabezpečovací detence [*post-sentence (preventive) detention*], která je ukládána toliko jako následné (preventivní) opatření (Mackenzie & Stobbs, 2010). Naproti tomu v německé právní úpravě je zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) upravena jako jedno z ochranných opatření (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*). Základním teoretickým východiskem této úpravy je předpoklad, že samotné ukládání trestů, které je limitováno mírou pachatelovy viny, nemůže efektivně ve všech případech zajistit ochranu společnosti (Albrecht, 2013).

Ačkoliv se tedy přístupy k pojetí zabezpečovací detence v posuzovaných právních úpravách značně odlišují, hlavní účel tohoto právního institutu zůstává stejný; totiž zajistit ochranu společnosti před určitou („úzkou“) skupinou nebezpečných odsouzených, u nichž lze předpokládat, že se v budoucnu (opětovně) dopustí závažného trestného činu (srov. Meier, 2009). Výkon zabezpečovací detence se však nemůže zaměřovat na prostou neutralizaci (izolaci), když důraz musí být kladen také na možnost léčby a rehabilitaci odsouzeného, pokud je to s ohledem na jeho zdravotní stav možné. V opačném případě by výkon zabezpečovací detence tvořil pouhou návrat k zpravidla již vykonanému trestu odnětí svobody.

V této souvislosti lze poukázat na „proměnu“ německé právní úpravy, a to v návaznosti na stěžejní rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009 (*M.*

proti Německu), na který navázalo rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011. Naproti tomu lze úpravu tzv. sekundárního účelu zabezpečovací detence v jednotlivých australských jurisdikcích považovat za nejednotnou. Z provedeného srovnání jednotlivých zákonů lze dojít k zajímavému zjištění. Podle čl. 3 zákona *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* je v Queenslandu primárním účelem předmětné právní úpravy zajištění odpovídající ochrany společnosti, a to buď formou kontinuální detence odsouzeného, nebo vyslovením zvláštní formy dohledu a dále zajištění nepřetržité kontroly, péče a léčby zvláštní skupiny odsouzených, a to za účelem dosažení jejich nápravy (vyléčení). V právní úpravě Západní Austrálie [čl. 4 zákona *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*] však zcela chybí zmínka o nápravě; v úpravě Nového Jižního Walesu [čl. 3 *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*] je naopak požadavek rehabilitace zmíněn, úprava však zcela opomíjí zmínku o zajištění kontroly, péče a léčby a zaměřuje svoji pozornost na „prostou“ ochranu společnosti (Keyzer & McSherry, 2013). Naproti tomu právní úprava v Severním Teritoriu výslovně prohlašuje za primární účel zákona *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)* zlepšení ochrany a bezpečnosti obětí zvláště závažných trestných činů v sexuální oblasti a společnosti obecně. Nástroji k dosažení tohoto účelu (cíle) jsou kontrola, uložení tzv. následné zabezpečovací detence (*post-sentence preventive detention*) nebo zvláštní forma dohledu nad odsouzenými, kteří se dopustili zvláště závažných trestných činů v sexuální oblasti a představují vážné nebezpečí pro společnost. Za sekundární účel citovaného zákona je výslovně prohlášeno zajištění podmínek pro nápravu, péči a léčbu těchto odsouzených.

Na základě provedené analýzy předmětných právních úprav lze z hlediska širší komparace s jinými právními úpravami zařadit australské pojetí následné zabezpečovací detence do tzv. ochranného modelu (*Community Protection Model*), zatímco německou úpravu zabezpečovací detence do tzv. klinického modelu (*Clinical Model*) (srov. Connelly & Williamson, 2000).

Při hodnocení povahy zabezpečovací detence jako časově neomezeného opatření se tedy vyžaduje, aby umístěným osobám byla poskytnuta zvláštní péče ve formě léčebných a rehabilitačních programů, které vytváří podmínky pro snížení nebezpečí recidivy umístěných osob a napomáhají v tomto směru k jejich možnému propuštění na svobodu. Z tohoto pohledu je však rozhodné, zda je případně deklarovaná péče a léčba také reálně dostupná v podmínkách výkonu tohoto opatření.

V rámci vymezení formálních a především materiálních podmínek pro uložení zabezpečovací detence lze vysledovat určité rozdíly ve slovním vyjádření „presumované nebezpečnosti“, kterou musí odsouzený (pachatel) představovat pro společnost nebo jednotlivce po svém případném propuštění na svobodu (srov. McSherry, 2014).

V úpravách jednotlivých australských jurisdikcí nacházíme v podstatě obdobné vyjádření shora uvedené materiální podmínky. Např. v Queenslandu musí být v rámci předběžného řízení řádně prokázáno, že odsouzený představuje vážné nebezpečí pro společnost (*a serious danger to the community*). K takovému závěru dojde Nejvyšší soud za předpokladu, jestliže panuje nepřijatelné riziko (*an unacceptable risk*), že se odsouzený opětovně dopustí zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti, a to poté, co bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody; nebo jestliže bude propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody a nebude mu uložena zvláštní forma dohledu. Při rozhodování,

zda bude odsouzený označen jako osoba, která představuje značné nebezpečí pro společnost (*a person is a serious danger to the community*), musí Nejvyšší soud vycházet z přijatelných a přesvědčivých důkazů (*by acceptable and cogent evidence*), vysoké míry pravděpodobnosti (*to a high degree of probability*) spáchání zvláště závažného trestného činu v sexuální oblasti a dalších v zákoně uvedených okolností. Naopak v německé právní úpravě jsou materiální podmínky pro uložení zabezpečovací detence (*Sicherungsverwahrung*) vymezeny s ohledem na konkrétní formu zabezpečovací detence a osobu (dospělý, mladistvý), které je nebo bude ukládána. Např. v případě tzv. primární zabezpečovací detence (§ 66 StGB) musí z celkového hodnocení pachatele a jeho jednání vyplývat, že v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, zejména takových, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozují, je pachatel v době odsouzení nebezpečný pro společnost. Zcela logicky jsou materiální podmínky modifikovány v případě výhrady k uložení zabezpečovací detence podle § 66a StGB (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*), neboť soud si v době rozhodování toliko vyhrazuje možnost v budoucnu nařídít zabezpečovací detenci. Avšak i v tomto případě musí být s dostatečnou jistotou zjištělné nebo alespoň pravděpodobné, že obžalovaný v důsledku svého sklonu k páčání závažných trestných činů, které oběti duševně nebo tělesně těžce poškozují, představuje nebezpečí pro společnost.

České trestní právo, obdobně jako německé, upravuje institut zabezpečovací detence jako ochranné opatření (§ 100 TrZ). Ačkoliv byl institut zabezpečovací detence vždy součástí rekodifikace trestního práva hmotného v trestním zákoníku, došlo k zavedení tohoto nového ochranného opatření ještě za platnosti trestního zákona č. 140/1961 Sb., a to novelou provedenou zákonem č. 129/2008 Sb. s účinností od 1. 1. 2009, avšak v zúžené podobě (Šámal, 2012; Škvain, 2007). Po přijetí trestního zákoníku v roce 2009 (zákon č. 40/2009 Sb.) byl již institut zabezpečovací detence upraven v úplném znění, a to s účinností od 1. 1. 2010. Následná novelizace trestního zákoníku provedená zákonem č. 330/2011 Sb., s účinností od 1. 12. 2011, modifikovala formální podmínku pro uložení obligatorní formy zabezpečovací detence podle § 100 odst. 1 TrZ, když sjednotila kategorii trestných činů na *zločiny*, za jejichž spáchání lze uložit všechny formy zabezpečovací detence (Šámal, 2012). Za další zcela zásadní změnu lze označit možnost změny ústavního ochranného léčení na zabezpečovací detenci podle § 99 odst. 5 TrZ, a to bez splnění obecných podmínek uvedených v § 100 odst. 1 nebo 2 TrZ. Uvedené zásahy do právní úpravy lze považovat za nesytemové, neboť k změně právní úpravy mělo být případně přistoupeno až po jejím řádném vyhodnocení.

Z hlediska širší komparace s jinými právními úpravami lze české pojetí zabezpečovací detence zařadit do tzv. klinického modelu (*Clinical Model*), když vedle ochrany společnosti je zdůrazňována také potřeba léčebného, rehabilitačního a jiného dalšího působení na umístěné osoby (Šámal & Škvain, 2005; Šámal & Škvain, 2011; Kuchta, Kalvodová & Škvain, 2014). Z obecného pohledu lze tedy konstatovat, že český zákonodárce zachoval potřebný „odstup“ mezi výkonem zabezpečovací detence a výkonem trestu odnětí svobody. Česká právní úprava zabezpečovací detence také splňuje i další minimální požadavky, které vymezil ve svém rozhodnutí německý Spolkový ústavní soud ze dne 4. 5. 2011, totiž že zabezpečovací detence musí být ukládána jako „nejzazší možnost“ (*ultima ratio*), a to ve vztahu k ostatním ochranným opatřením; výkon musí probíhat odděleně od výkonu trestu odnětí svobody ve zvláštních objektech, které jsou vhodné z hlediska účelu výkonu tohoto ochranného opatření; umístěným osobám musí být zajištěn přístup

k programům, které mohou snižovat jejich „nebezpečnost“ pro společnost a konečně v souladu se zásadou proporcionality musí být zajištěn přezkum důvodů pro další pokračování výkonu zabezpečovací detence, a to nejméně jednou za dvanáct měsíců. V těchto základních ohledech lze tedy úpravu zabezpečovací detence považovat za vyhovující.

Při porovnání jednotlivých formálních a materiálních podmínek pro uložení zabezpečovací detence podle českého trestního zákoníku se zkoumané právní úpravy jeví jako velmi detailní až komplikované. Na rozdíl od německé právní úpravy je možné zabezpečovací detenci v České republice uložit také osobě nepřičetné. Pokud se blíže zaměříme např. na porovnání materiálních podmínek pro uložení této trestní sankce, zjišťujeme, že český trestní zákoník vyžaduje, aby *pobyt na svobodě pachatele trestného činu nebo činu jinak trestného byl i pro budoucnost nebezpečný* [srov. § 100 odst. 1 nebo 2 písm. a) TrZ]. V porovnání např. s německou právní úpravou však již dále uvedenou podmínku výslovně nerozvádí. Co do formálních podmínek vykazuje česká právní úprava zabezpečovací detence vyšší míru obecnosti, než je tomu u zkoumaných zahraničních právních úprav. Uvedený stav je do určité míry způsoben provedenými legislativními změnami, když došlo k sjednocení kategorií trestných činů na *zločiny*.

Z provedeného rozboru jednotlivých podmínek zabezpečovací detence také vyplývá, a to i pro české právní prostředí, že institut zabezpečovací detence lze užívat pouze jako „nejzazší možnost“ (*ultima ratio*), a to ve vztahu k ostatním ochranným opatřením nebo trestům. V této souvislosti je možné připomenout, že stát může užít zbavení osobní svobody jako nástroj pro ochranu společnosti proti zvláště nebezpečným pachatelům trestných činů, ale současně musí usilovat o jejich resocializaci. Zahraniční zkušenosti ukazují, že případné nesystémové rozšiřování podmínek či zavádění nových forem tohoto institutu, zejména pod tlakem dramatických reakcí veřejnosti na medializované případy sexuální kriminality, může ve svém důsledku s odstupem času způsobit vážné právní následky, jejichž náprava je zpravidla velmi komplikovaná a finančně náročná.

Summary

In recent years preventive detention has become a subject of international attention, mainly in conjunction with a crucial decision of the European Court of Human Rights on 17 December 2009 (*M. v. Germany*) that was followed by a surprising decision of the German Federal Constitutional Court on 4 May 2011. It is the development of the institution of preventive detention in Germany, especially from 1998 onwards, that shows how, in a country that is otherwise characterised by long-term stability in its system for criminal sanctions and their imposition, individual forms and legal grounds for the imposition and the duration of this protective measure have been extended as a result of political interventions (Albrecht, 2013). In this respect we can also mention a very interesting, but nevertheless unfounded, line of reasoning used by the German Federal Ministry of Justice before the European Court of Human Rights in the case of *M. v. Germany*; the Ministry asserted that the legislation on preventive detention contributed to a low number of prisoners in Germany. The aforementioned argumentation on preventive detention corresponds to a current trend in criminal policy: ensuring the safety of citizens against potentially dangerous offenders can be identified throughout the world as having been the main reason since the 1990s for implementing criminal policy reforms, with a focus on the area of criminal penalties including protective measures (Albrecht, 2011). The specialised and largely foreign (other than Czech) literature also presents some critical views, asserting that a shift has taken place in the focus of the model for the protection of society, specifically from the proper investigation of offences and subsequent punishments of offenders to efforts to identify a certain group of ‘dangerous individuals’ who – because of their status – ought to be deprived of their personal freedom for purely preventive reasons (Ashworth & Zedner, 2014).

If we make a broader comparison, it is clear that problems with dealing with *dangerous offenders* also occur in the Anglo-American legal system. Different legislative solutions, including legislation on preventive detention, always show specific features as a result of historical development and, in particular, of the specific needs of the criminal sanctions system in the particular country (cf. Šámal & Škvain, 2005). In addition, various tragic cases of serious sexual offences, often committed against children and which have been widely discussed in the media, have had a significant impact on shaping the protective detention legislation (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Although the approaches towards the problems under discussion can differ significantly, the basic questions, related to finding a suitable way of treating a specific group of high-risk offenders, remain essentially the same within every legal system. In relation to the institution of preventive detention, the problems of the possible intrusion into the basic human rights of the detained person, and the gravity of any such intrusion, can in this respect be regarded as of great importance (Keyzer, 2013).

The research was mainly focused on a basic analysis of preventive detention legislation with regard to selected foreign (i.e. Australian and German) laws. The aim was not to give an exhaustive description of the given legislation, but, in a comprehensible way, to point out the most important contexts for this legal institution, so that the findings could contribute to its proper understanding and possibly also prevent inappropriate interference in the current Czech legislation on preventive detention. The part of the research summarised in this monograph focuses on preventive detention legislation in Australia, or in the individual Australian jurisdictions where this special measure is in force, and

on the relevant legislation in the Federal Republic of Germany. The selection is not random, although these laws show considerable differences even when the different concepts that apply generally in the legal systems are taken into account.

Classic methods were used to solve the task, namely an analysis of the relevant laws, including basic case law and a study and analysis of the specialist foreign literature and other original sources, and the comparative method was also used for part of the study.

In the Czech penal code *preventive detention*, along with protective treatment, the confiscation of items and protective education, is classified as a *protective measure*. This classification can, of course, can raise some doubts, specifically concerning the definition of this institution in association with the protective treatment in chapter five of the penal code (which is devoted to criminal sanctions) (Šámal & Škvain, 2011). Neither in the foreign literature nor in the individual laws is the term ‘preventive detention’ interpreted and used in a unified way. With regard to this lack of terminological unity, the following interpretations can be considered in relation to ‘preventive detention’ in the broadest sense (Caianiello & Corrado, 2013, p. XXV):

- *Ante delictum or praeter delictum detention*. A person’s liberty is, in these cases, restricted not on the basis of a criminal charge, but merely on the basis of the person’s status following a political decision to identify individual persons as a ‘threat to society’. Examples are decisions made under the *Military Commission Act 2006* (USA) or the *Community Protection Act 2006*, which governs immigration policy in the United States of America;
- A measure of a procedural nature whose purpose is to prevent the offender (when still a defendant) from committing further crimes. In most European countries this type of preventive detention is defined as the institution of custody during criminal proceedings;
- Modalities within a custodial sentence. Typically this involves placing a convicted offender in a prison with a high-security regime (e.g. under Section 41 of the Italian law on custodial sentences). The stricter regime for serving the sentence is, in this case, based on the need to prevent the offender from committing further crimes;
- A preventive measure taken in reaction to the offender committing a criminal offence or an offence that is otherwise punishable (i.e. in different circumstances, e.g. unless committed by persons not criminally liable). The offender’s danger to the public in terms of his or her potential for repeat offending must usually be proved. Here, the time when the preventive detention is imposed is decisive. If the preventive detention is imposed after a convicted offender has served a custodial sentence, we speak of *post-sentence preventive detention*.

The problems of preventive detention have been intensively discussed within individual Australian jurisdictions since the early 1990s (Keyzer & Blay, 2006). Preventive detention, in the form of post-sentence preventive detention, was first introduced in the state of Victoria by the *Community Protection Act 1990 (Vic)*. Another landmark in the development

of Australian preventive detention legislation is the case of Gregory Kable from New South Wales (NSW), whose expected release, in the same way as that of Garry David, attracted much political debate. In reaction to this situation the government of New South Wales submitted a proposal to parliament for a special law that would enable the further detention of persons who had already served their custodial sentences and were due to be released (Rees & Fairall, 1995). The *Community Protection Act 1994 (NSW)* was subsequently adopted and came into effect on 6 December 1994. In 1996, however, the High Court of Australia decided that the *Community Protection Act 1994 (NSW)* should be revoked, because the powers given to the Supreme Court of New South Wales were incompatible with the exercise of federal jurisdiction (Hanks, Keyzer & Clarke, 2004).

As a consequence of this judgment of the High Court of Australia, no new legislation on preventive detention was adopted in any of the Australian jurisdictions until 2003 (Keyzer & Blay, 2006).

Post-sentence (preventive) detention was first introduced by the (special) *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* in the state of Queensland in 2003. This was the first law in whole of Australia to introduce the possibility that a measure could be imposed for an unlimited time with the aim of depriving a convicted offender of his personal freedom after he had served his custodial sentence, based on the presumed dangerousness of this person to the public. As is clear from the explanatory memorandum, the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* was adopted in reaction to increasing concerns about public safety after the release of offenders who had been convicted of sexually motivated crimes, not only because of the repulsive nature of the offences, but also because of the lack of evidence of the rehabilitation of those convicted offenders who refused to participate in special therapy programmes [*Explanatory Memorandum, Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Bill 2003 (Qld) 1*]. The *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* came into effect on 6 June 2003, just three days after it had been presented for discussion in the unicameral parliament of the state of Queensland (Keyzer & Blay, 2006). Following the adoption of the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* and the subsequent ruling of the Supreme Court of Australia in *Fardon v. Attorney-General* in 2004, similar laws were adopted in Western Australia [*Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], New South Wales [*Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*], Victoria [*Serious Sex Offenders (Detention and Supervision) Act 2009 (Vic)*] and the Northern Territory [*Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)*]. As part of the basic overview of individual laws, it is necessary to mention that the New South Wales legislation was substantially amended in 2013 by the *Crimes (Serious Sex Offenders) Amendment Act 2013*. The amended legislation in New South Wales is now applicable not only to a group of high-risk sex offenders, but also to high-risk violent offenders; this was also reflected in the change of the name of the relevant law (Keyzer & McSherry, 2013).¹⁶⁷

Numerous objections have been raised within Australian academic and judicial fields to the concept of post-sentence preventive detention (Keyzer & McSherry, 2013). The criticism is not aimed only at this concept, but also at, for example, the special form of custodial sentence of *indefinite detention* and the concept of preventive punishment

¹⁶⁷ The original name of the law in question was *The Crimes (Serious Sex Offenders) Act 2006 (NSW)*.

in general (Cumes, 2013). Although in the Fardon case the Supreme Court of Australia ruled that the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* does not contradict the federal constitution, discussions concerning, primarily, the legality of this special measure continue to abound (Cumes, 2013). The aforementioned decision of the Supreme Court of Australia played a key role in the development of this special form of legislation, for the case represented a test of the constitutionality not only of the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)* in force in the state of Queensland but also of the whole concept of the special treatment of a specific group of convicted offenders in Australia.

Other objections are that the imposition of post-sentence preventive detention infringes:

- The principle of proportionality and finality of the sentence imposed;
- The rule of law;
- The principle of *ne bis in idem* (double jeopardy);
- The principle of non-retroactivity;
- The principle that deprivation of liberty should be based only on the commission of a criminal offence (McSherry, Keyzer & Freiberg, 2006).

Apart from the custodial life sentence (*lebenslange Freiheitsstrafe*), preventive detention (*Sicherungsverwahrung*) is considered one of the severest sanctions in Germany. This opinion is primarily based on the fact that this specific protective measure (*Maßregel der Besserung und Sicherung*) is connected to a deprivation of personal liberty that may be indefinite in time and therefore potentially lasts for a lifetime (Dünkel & van Zyl Smit, 2004). The institution of preventive detention has also been subject to long-term criticism. The specialist literature states that the role of preventive detention as a tool of criminal policy is contentious (Meier, 2009). It is often pointed out that between 1998 and 2008 the legislator inappropriately extended and eventually almost obscured the statutory conditions for imposing this preventive measure (Kinzig, 2010). The question of whether it is even possible to make a reliable prediction of the future commission of a serious offence after the execution of a custodial sentence can be seen as another problematic factor (Schönke & Schröder, 2014).

The purpose of preventive detention in Germany is to ensure the protection of the public against a specific group of high-risk offenders who are likely to commit (repeatedly) a particularly serious crime in the future (Meier, 2009). When compared with the former legislation, the emphasis is on the treatment and rehabilitation of the convicted offender as part of the execution of this protective measure, and therefore not only on simple 'neutralisation'. This purpose follows from the current legislation on the execution of this protective measure, which explicitly includes an obligation to provide the convicted offender with assistance for social reintegration (§ 129 StVollzG).¹⁶⁸

168 The purpose of preventive detention is also defined in the laws of some of the states of Germany covering (among other things) the conditions for the execution of this protective measure (cf., for example, Article 2 of a particular law on preventive detention – *Bayerisches Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz*, BaySvVollzG).

The legislation on preventive detention (*Sicherungsverwahrung*) in Germany is found in the penal code, namely in the provisions of Sections 66 to 66c StGB. An important source is also included in the provision within sections 7 and 106 of the Juvenile Justice Act of 1953 (*Jugendgerichtsgesetz, JGG*) which is *legis specialis* to the penal code. The procedural context is governed by the Criminal Procedure Code (StPO). The execution of preventive detention was originally governed in all states (Bundesländer) of Germany by the law on custodial sentences and measures involving the restriction (deprivation) of personal liberty (*Strafvollzugsgesetz, StVollzG*); this was in force until 31 December 2007.¹⁶⁹ Following changes to the German Constitution (GG), the German states have gained independent legislative powers within the area of prison law (Strafvollzugsrecht) since 1 January 2008. Some states of Germany have used this power and adopted their own laws that also cover the conditions for execution of preventive detention.¹⁷⁰ However, Section 66c StGB sets the basic framework relevant for all German states.

The German legislation on preventive detention is, when compared, for example, with the relevant Czech legislation, quite complex. In principle it distinguishes three basic forms of preventive detention:

- Primary preventive detention (*Sicherungsverwahrung*) – Section 66 StGB;
- Reservation of preventive detention (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*) – Section 66a StGB;
- Post-sentence preventive detention (*nachträgliche Sicherungsverwahrung*) – Section 66b StGB;

However, the current German legislation on preventive detention sets out seven variations (legal reasons) for the imposition of this criminal sanction, within the aforementioned basic forms. Depending on the legislative requirements, we can also distinguish between cases in which a court *must* impose preventive detention (mandatory form) and those in which, provided that the legal conditions are have been met, it *may* decide to impose this criminal sanction (facultative form):

- variation no. 1 – Section 66 par. 1, StGB, mandatory form,
- variation no. 2 – Section 66 par. 2, StGB, facultative form,
- variation no. 3 – Section 66 par. 3, first sentence, StGB, facultative form,
- variation no. 4 – Section 66 par. 3, second sentence, StGB, facultative form,
- variation no. 5 – Section 66a par. 1, StGB, facultative form,

169 Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz – StVollzG).

170 See cf. e.g. Baden-Württemberg (JVollzGB), Bayern (BayStVollzG), Hamburg (HmbStVollzG), Hessen (HstVollzG), Niedersachsen (NJStVollzG).

- variation no. 6 – Section 66a par. 2, StGB, facultative form,
- variation no. 7 – Section 66b StGB, facultative form (Kilchling, 2014).

The analysis of the legislation on preventive detention in Australia (or in the different Australian jurisdictions whose laws define this institution) and in Germany reveals that the institution of preventive detention is, when one makes a broader legal comparison, not understood in a unified way. This conclusion is not necessarily surprising if one takes into account the generally different conceptions of the two legal systems. The different legislative solutions to preventive detention in Australia and the Federal Republic of Germany show specific signs as a result of historical development and, in particular, of penal and political needs. On the other hand, it should be pointed out that the fundamental legal problems (questions) connected with preventive detention are basically the same in both states. The problems can be discussed primarily from the standpoint of the interference of preventive detention with the basic human rights and freedoms of the person in detention, the possible alternatives to preventive detention, and the use of specialised risk assessment tools (Keyzer, 2013). The role of preventive detention as a tool of criminal policy is, at the very least, controversial (Meier, 2009). Despite that it has been observed during recent decades that politicians increasingly tend to support the use of this criminal sanction, usually in connection with dramatic reactions of the public to publicised cases of sex crime (Albrecht, 2011). The aforementioned conclusion is, however, also true for the laws that provide for preventive detention outside the criminal law, usually as a preventive measure of a non-penal nature.

From the perspective of the Australian legislation, post-sentence preventive detention is used purely as a preventive measure, and not as a legal consequence of a criminal offence or an action that is otherwise punishable (i.e. in different circumstances, e.g. unless committed by persons not criminally liable). Despite the elements that are said to constitute preventive detention, post-sentence preventive detention has regularly been included among preventive detention schemes in the broader sense, for example along with the possibility of imposing indefinite detention. However, it is necessary to make a strict distinction between indefinite detention and this preventive measure. The imposition of indefinite detention, a special form of punishment by the deprivation of personal liberty, is only applicable as part of the decision-making process on guilt and punishment for a criminal offence that has been committed. This is in clear contrast to the Australian conception of preventive detention [*post-sentence (preventive) detention*], which is imposed as a subsequent (preventive) measure only (Mackenzie & Stobbs, 2010). On the other hand, in the German legislation preventive detention (*Sicherungsverwahrung*) is defined as one of the preventive measures (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*). The basic theoretical foundation of this legislation is that the impositions of a penalty that is limited by the offender's level of guilt cannot effectively ensure the safety of the public in all cases (Albrecht, 2013).

Although the approaches to the concept of preventive detention in the laws studied in this paper differ significantly, the main purpose of this legal institution remains the same – to ensure the safety of the public against a specific ('narrow') group of high-risk offenders who are likely (in the future) to commit a serious crime repeatedly (cf. Meier, 2009). The execution of preventive detention, however, cannot focus on mere neutralisation

(insulation), when an emphasis must be also placed on the possibility of the treatment and rehabilitation of the offender, if this is possible given the state of his health. Otherwise, the preventive detention would represent a mere extension to the custodial punishment that has usually already been served.

In this respect one can point to a ‘transformation’ of the German legislation, in relation to the crucial judgement of the European Court of Human Rights on 17 December 2009 (*M. v. Germany*) that was followed by the decision of the Federal Constitutional Court on 4 May 2011. On the other hand, the legislation on the secondary purpose of preventive detention in the different Australian jurisdictions can be considered inconsistent. The comparison of the individual laws reveals interesting findings. According to Article 3 of the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)*, in Queensland a primary purpose of the legislation in question is to ensure the appropriate protection of the public and to do so either by the continuing detention of the offender or by deciding on a special form of supervision, and further to ensure the continuous monitoring, care and treatment of the special group of convicted offenders in order to achieve their rehabilitation or correction (cure). However, in the legislation of Western Australia [Article 4 of the *Dangerous Sexual Offenders Act 2006 (WA)*], correction is not mentioned at all; and the legislation of New South Wales [Article 3 of *The Crimes (High Risk Offenders) Act 2006 (NSW)*] contains a requirement for rehabilitation, but does not mention that monitoring, care and treatment must be ensured, and focuses on the ‘mere’ protection of the public (Keyzer & McSherry, 2013). The *Serious Sex Offenders Act 2013 (NT)* of the Northern Territory, on the other hand, explicitly states as its primary purpose the improvement of protection and the safety of victims of serious sex crimes and of the public in general. The tools to achieve these objectives (goals) are monitoring, and the imposition of post-sentence preventive detention or a special form of supervision for convicted persons who have committed serious sex crimes and represent a serious threat to the public. A secondary purpose of the cited law is the explicit provision of conditions for the rehabilitation, care and treatment of these convicted offenders.

From the analysis of the laws in question, and seen from the perspective of a broader comparison with other laws, it is possible to classify the Australian conception of post-sentence preventive detention as a *Community Protection Model*, whereas the German legislation on preventive detention can be classified as a *Clinical Model* (cf. Connelly & Williamson, 2000).

While preventive detention is a measure that is unlimited in time, the people in detention are required to be provided with special care in the form of therapeutic and rehabilitation programmes that create conditions that reduce the risk of recidivism and in this way help towards their possible release. In this respect, it is of crucial importance whether the care and treatment that is required to be provided is actually available in the conditions in which the execution of the measure takes place and during the imposition of this measure.

In terms of defining the formal and especially the material conditions that must be met before preventive detention is imposed, it is possible to trace certain differences in the meaning of the ‘presumed dangerousness’ that the convicted offender must represent for the public or an individual after his possible release (cf. McSherry, 2014).

In the laws of the different Australian jurisdictions we can find quite similar definitions of this material condition. In Queensland, for example, the presumed dangerousness must be demonstrated by evidence in the preliminary hearing that the convicted offender represents a serious danger to the community. The Supreme Court draws a conclusion of presumed dangerousness by considering whether there is *an unacceptable risk* that a convicted offender will repeatedly commit serious sex crimes if he is released after serving his sentence or if he is released from his custodial sentence and no special form of supervision is imposed on him. When deciding whether to classify the convicted offender as *a person representing a serious danger to the community*, the decision of the Supreme Court must be based on *acceptable and cogent evidence, a high degree of probability* that the offender will commit a serious sex crime, and other circumstances set out in law. By contrast, the German legislation defines the material conditions for the imposition of preventive detention (*Sicherungsverwahrung*) with regard to the particular form of preventive detention and the person (whether adult or juvenile) upon whom it is or will be imposed. For instance, in the case of primary preventive detention (Section 66 StGB) it must follow from the overall assessment of an offender and his actions that, because of his disposition to commit serious criminal offences, particularly those that cause severe mental or physical damage to the victim, the offender represents, at the time of the conviction, a danger to the community. Perfectly logically, the material conditions are modified in the case of a reservation on the imposition of preventive detention in accordance with Section 66a StGB (*vorbehaltene Sicherungsverwahrung*), for at the time of decision the court only reserves an option to order preventive detention in the future. However in this case as well it needs to be identifiable, or at least probable with sufficient certainty, that the defendant represents a danger to the community by reason of his tendency to commit serious crimes that cause severe mental or physical damage to the victim.

The Czech criminal law, in a similar way to the German law, defines the institution of preventive detention as a protective measure (Section 100 of the penal code). Although the institution of preventive detention has always been part of the recodification of the substantive criminal law in the penal code, this new protective measure was introduced by an amendment no. 123/2008 Coll. effective from 1 January 2009, however in a reduced version, while the penal code no. 140/1961 Coll. was still in force (Šámal, 2012; Škvain, 2007). After the introduction of the new penal code in 2009 (law no. 40/2009 Coll.) the institution of preventive detention was included in the full text, effective from 1 January 2010. A subsequent amendment of the penal code adopted by law no. č. 330/2011 Coll., effective from 1 December 2011, modified the formal condition for the imposition of the obligatory form of preventive detention in accordance with Section 100 par. 1 of the penal code, by unifying the category of 'criminal offences' (offences) as crimes punishable by any of the three forms of preventive detention (Šámal, 2012). Another fundamental change is the alternative of changing the protective treatment of detention in a psychiatric hospital to preventive detention, in accordance with Section 99 par. 5 of penal code, without satisfying the general conditions stated in Section 100 par. 1 or 2 of the penal code. The aforementioned amendments to the legislation can be considered as non-systematic, because they should be implemented only after they have been properly evaluated.

A broader comparison with other laws suggests that the Czech model of preventive detention can be classified as a *Clinical Model*, because, besides the protection of the community, it also emphasises the therapeutic, rehabilitative and other effects on detained

persons (Šámal & Škvain, 2005, 2011; Kuchta, Kalvodová & Škvain, 2014). From a general point of view, it is possible to state that the Czech legislator maintained the necessary ‘distance’ between preventive detention and custodial sentence. The Czech legislation on preventive detention also fulfils the other minimum requirements defined in the decision of the German Federal Court on 4 May 2011, namely that preventive detention must be only imposed as *ultima ratio* in relation to other protective measures; the detention must take place away from custodial sentences in special buildings that are suitable in terms of the purpose of the execution of such a protective measure; the detained persons must be provided with treatment programmes that are aimed at reducing the level of the danger they represent for the community; and finally, in accordance with the principle of proportionality, there must be a review of the reasons for the further continuation of the preventive detention at least once every 12 months. In these basic respects it is possible to regard the legislation on preventive detention as satisfactory.

When comparing the different formal and material conditions required for the imposition of preventive detention under the Czech legislation, the analysed laws seem very detailed and even complicated. In contrast with the German legislation, it is also possible in the Czech Republic to impose preventive detention on an insane person. Comparing the material conditions for the imposition of this criminal sanction in greater detail, we find that the Czech penal code requires that *the continuing liberty of the perpetrator of a criminal offence or an offence otherwise punishable would represent a danger to the public in the future* [cf. Section 100 par. 1 or 2 letter a) of the penal code]. When compared with the German legislation, for example, no further detail is given for this condition. When examining the formal conditions, the Czech legislation is more general than the foreign laws analysed above. This situation was to a certain extent caused by legislative changes as part of which the categories of criminal offences were unified as *crimes*.

The analysis of the different conditions for the imposition of preventive detention also shows that, in the Czech legal environment too, the institution of preventive detention can be used, in relation to other protective measures or sanctions, only as a last resort (*ultima ratio*). In this respect it is possible to mention that the state can use the deprivation of personal liberty as a tool for the protection of the public, but that at the same time the state must aim for the rehabilitation of the offender. The experience from abroad shows that the non-systematic extension of conditions or the implementation of new forms of this institution, especially under the pressure of dramatic reactions of the public to highly publicised cases of sex crimes, can at a later time result in serious legal consequences whose correction is usually complicated and financially demanding.

Translated by: Ema Vlčková

Použitá literatura

- Albrecht, H.-J. (2004). Security Gaps, *Federal sentencing reporter*, 16(3), 200–207.
- Albrecht, H.-J. (2011). Sicherheit und Prävention in strafrechtlichen Sanktionensystemen. Eine kriminologische komparative Untersuchung. In Koch, H.-G. (Ed.). *Wegsperrten? Freiheitsentziehende Maßnahmen gegen gefährliche, strafrechtlich verantwortliche (Rückfall-) Täter* (pp. 431–489). Berlin: Duncker & Humblot.
- Albrecht, H.-J. (2013). Sentencing in Germany: Explaining Long-Term Stability in the Structure of Criminal Sanctions and Sentencing. *Law and Contemporary Problems*, 76(1), 211–215.
- Alex, M. (2010) *Nachträgliche Sicherungsverwahrung – ein rechtsstaatliches und kriminalpolitisches Debakel*. Holzkirchen/Obb : Felix-Verlag.
- Ashworth, A., & Zedner, L. (2014) *Preventive Justice*. Oxford: Oxford University Press.
- Bartholomew, A. A. (1992). Dangerousness: a novel approach. *Psychiatric Bulletin*, 16, 299–300.
- Blackwood, J. B., & Warner, K. (2006). *Tasmanian Criminal Law: Text and Cases*. Volume 1. Hobart: University of Tasmania Law Press.
- Blatníková, Š., Faridová, P., & Zeman, P. (2014). *Násilná sexuální kriminalita – téma pro experty i veřejnost*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci.
- Bronitt, S., & McSherry, B. (2010). *Principles of Criminal Law*. 3rd ed. Sydney: Thomson Reuters.
- Caianiello, M., & Corrado, M. L. (Eds.) (2013). *Preventing Danger. New Paradigms in Criminal Justice*. Durham, North Carolina: Carolina Academic Press.
- Cartuyvels, Y. (1997). *L'affaire Dutroux: la Belgique malade de son système*. Bruxelles: Complexe.
- Connelly, C., & Williamson, S. (2000). *A review of the research literature on serious violent and sexual offenders*. Edinburgh: Scottish Executive.
- Cannon, A. J. (2008) *Lessons from the Australian Constitution: An Introduction to the Australian Legal System*. Berlin: LIT Verlag.
- Cook, C., Creyke, R., Geddes, R., & Hamer, D. (2005) *Laying Down the Law*. 6th ed. Australia: LexisNexis Butterworths.
- Cumes, G. (2013) National characteristics, fundamental principles, and history of criminal law in Australia In Sieber, U., Jarvers, K., & Silverman, E. (Eds.). *National Criminal Law in a Comparative Legal Context. Vol. 1.2.: Introduction to National Systems* (pp.1–110). Berlin: Duncker & Humblot.
- Drenkhahn, K. Secure Preventive Detention in Germany: Incapacitation or Treatment Intervention? *Behavioral Sciences and the Law*, 31, 312–327.
- Dünel, F., & Van Zyl Smit, D. (2004). Preventive Detention of Dangerous Offenders Re-examined: A Comment on two decisions of German Federal Constitutional Court. *German Law Journal*, 5 (6), 624–626.
- Frankowski, S. (Ed.). (1992) *Preventive Detention. A Comparative and International Law Perspective*. Dordrecht: Nijhoff.
- Gans, J. (2012). *Modern Criminal Law of Australia*. Port Melbourne: Cambridge University Press (Australia).
- Gogarty, B., Bartl, B., & Keyzer, P. (2013). The Rehabilitation of Preventive Detention. In Keyzer, P. (Ed.). *Preventive Detention: Asking the Fundamental Questions* (pp. 111–134). Cambridge: Intersentia.
- Hanks, P., Keyzer, P., & Clarke, J. (2004). *Australian Constitutional Law: Materials and Commentary*. 7th ed. Sydney: Butterworths.
- Hellmer, J. (1961) *Der Gewohnheitsverbrecher und die Sicherungsverwahrung 1934–1945*. Berlin : Duncker & Humblot.

- Howells, K., Heseltine, K., Sarre, R., Davey, L. & Day, A. (2004). *Correctional Offender Rehabilitation Programs: The National Picture in Australia*. Canberra: Criminology Research Council.
- Höflich, P., Schriever, W., & Bartmeier, A. (2014). *Grundriss Vollzugsrecht. Das Recht des Strafvollzugs, der Untersuchungshaft und des Jugendvollzugs*. 4. Auflage. Heidelberg: Springer.
- Hulmáková, J. (2013). *Trestání delikventní mládeže*. Praha: C. H. Beck.
- Husak, D. (2013). Preventive Detention as Punishment? Some Possible Obstacles In Ashworth, A., Zedner, L., & Tomlin, P. (Eds.). *Prevention and the Limits of the Criminal Law* (pp. 178–192). Oxford: Oxford University Press.
- Janus, E. (2004). Preventive State, Terrorists and Sexual Predators: Countering the Threat of a New Outsider Jurisprudence. *Criminal Law Bulletin*, 40, 576.
- Jurman, E. (1994). Special law may keep killer in jail. *The Sydney Morning Herald*, 25. 10. 1994, 3.
- Kalvodová, V., Kuchta, J., & Škvain, P. (2014). *Zákon o výkonu zabezpečovací detence. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer.
- Keyzer, P. (2010). The United Nations Human Rights Committee's views about the legitimate parameters of the preventive detention of serious sex offenders. *Criminal Law Journal*, 34(5), 283–291.
- Keyzer, P., & Blay, S. (2006). Double Punishment? Preventive Detention schemes under Australian legislation and their consistency with international law: The Fardon Communication. *Melbourne Journal of International Law*, 7(2), 407–424.
- Keyzer, P. (Ed.). (2013). *Preventive Detention: Asking the Fundamental Questions*. Cambridge: Intersentia.
- Keyzer, P. & McSherry, B. (2013). The Preventive Detention of 'Dangerous' Sex Offenders in Australia: Perspectives at the Coalface. *International Journal of Criminology and Sociology*, 2, 296–305.
- Kilchling, M. (2014). Sanktionenrecht. Sicherungsverwahrung. (Vorlesung Sanktionenrecht – 9. 7. 2014, Albert-Ludwigs-Universität-Freiburg). Retrieved January 15, 2015, from: https://www.mpicc.de/files/pdf2/kilch_sankr_09-07-2014.pdf.
- Kinzig, J. (1996). *Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand*. Freiburg/Br.: Max-Planck-Institute.
- Kinzig, J. (2010). *Die Lagalbewahrung gefährlicher Rückfalltäter*. 2. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot.
- Kinzig, J. (2013). The ECHR and the German System of Preventive Detention: An Overview of the Current Legal Situation in Germany In Caianiello, M., & Corrado, M. L. (Eds.). *Preventing Danger. New Paradigms in Criminal Justice* (pp. 71–95). Durham, North Carolina: Carolina Academic Press.
- Knapp, V. (1996). *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. Beck.
- Kmec, J., Kosař, D., Kratochvíl, J., & Bobek, M. (2012). *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck.
- Lievore, D. (2005). Thoughts on Recidivism and Rehabilitation of Rapists. *University of New South Wales Law Journal*, 28(1), 293–298.
- Liszt, v. F. (1883). Der Zweckgedanke im Strafrecht. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 3(1).
- Mackenzie, G., & Stobbs, N. (2010). *Principles of Sentencing*. Sydney: The Federation Press.
- McSherry, B. (2005). Indefinite and Preventive Detention Legislation: From caution to an open door. *Criminal Law Journal*, 29(2), 94–110.

- McSherry, B., Keyzer, P., & Freiberg, A. (2006). *Preventive Detention for 'Dangerous' Offenders in Australia: a Critical Analysis and Proposals for Policy Development*. ACT: Criminal Research Council.
- McSherry, B. (2014). *Managing Fear: The Law and Ethics of Preventive Detention and Risk Assessment*. New York: Routledge.
- McSherry, B. (2014a). Throwing Away the Key: The Ethics of Risk Assessment for Preventive Detention Schemes, *Psychiatry, Psychology and Law*, 21(5), 779–790.
- Meier, B.-D. (2009). *Strafrechtliche Sanktionen*. 3. Auflage. Heidelberg: Springer.
- Merkel, G. (2010). Incompatible Contracts? – Preventive Detention in Germany and the European Convention on Human Rights. *German Law Journal*, 11(9), 1046–1066.
- Pearce, D. C., & Geddes, R. S. (2006). *Statutory Interpretation Australia*. 3rd ed. Sydney: Butterworths.
- Rees, N., & Fairall, P. (1995) Gregory Wayne Kable v The Director of Public Prosecutions for New South Wales: The power to legislate for one. *High Court Review*, 1(4), 1–15.
- Schöch, H. (2008). Kommentierung vor § 61 und §§ 61 bis 64, 67 StGB. In Rissing-van Saan, R., Tiedemann, K., & von Lauffhütte, H. W. (Eds.). *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. Dritter Band*. 12. Auflage (pp. 215–402, 574–611). Berlin: De Gruyter.
- Schönke, A., & Schröder, H. (2014). *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 29. Auflage. München: C. H. Beck.
- Šámal, P., Gřivna, T., Herceg, J., Kratochvíl, V., Púry, F., Rizman, S.,... Vanduchová, M. (2012). *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck.
- Šámal, P., & Škvain, P. (2005). Pojetí detence ve vládním návrhu trestního zákoníku In Válková, H., & Stočesová, S. (eds.). *Detence – nový způsob ochrany společnosti před nebezpečnými pachatelí? Trestněprávní, trestněpolitická a kriminologická perspektiva: sborník příspěvků z odborného semináře konaného 27. 5. 2005 na Fakultě právnické ZČU v Plzni* (pp. 7–26). Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni.
- Šámal, P., & Škvain, P. (2011). Zur rechlichen Regelung der Sicherungsverwahrung in der Tschechischen Republik. *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 94(4), 285–295.
- Škvain, P. (2007). Zabezpečovací detence v osnově trestního zákoníku a návrhu zákona o výkonu zabezpečovací detence In Gřivna, T., & Vanduchová, M. (eds.). *Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného: sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference konané dne 11. 5. 2007 v Praze* (pp. 109–115). Praha: Karolinum.
- Škvain, P. (2013). Vývoj institutu zabezpečovací detence v Německu ve světle rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 12. 2009. *Trestněprávní revue*, (12)11–12, 251–254.
- Van Zyl Smit, D. (2002) *Taking life Imprisonment seriously in national and international law*. The Hague: Kluwer.
- Williams, C. R. (1993). Coping with the highly dangerous: issues of principle raised by preventive detention In Gerull, S.-A., & William, L. (Eds.). *Serious violent offenders: sentencing, psychiatry and law reform: proceedings of a conference held 29–31 October 1991* (pp. 11–21). Canberra: Australian Institute of Criminology.

Judikatura

Australie:

Attorney-General for the State of Victoria v. David (1992) 2 VR 46.
Attorney-General (Qld) v Fardon (2003) QSC 331.
Attorney-General (Qld) v Francis (2006) QCA 324.
Chu Kheng Lim v Minister for Immigration (1992) 176 CLR 1.
Fardon v Attorney-General (Qld) (2004) 210 ALR 50.
Human Rights Committee (UN), *Communication No. 1629/2007* (Fardon v Australia).
Kable v Director of Public Prosecution (NSW) (1996) 189 CLR 51.
McGarry v The Queen (2001) 207 CLR 121.
R v Moffatt (1998) 2 VR 229.
Veen v The Queen (No 2) (1988) 164 CLR 465.

Německo:

European Court of Human Rights, Fifth Section, *Case of B. v. Germany*, Application no. 61272/09, Judgment, Strasbourg, 19. 4. 2012.
European Court of Human Rights, *Case of Eriksen v. Norway*, Application no. 17391/90, Judgment, Strasbourg, 27. 5. 1997.
European Court of Human Rights, *Case of Guzzardi v. Italy*, Application no. 7367/76, Judgment, Strasbourg, 6. 11. 1980.
European Court of Human Rights, Fifth Section, *Case of M. v. Germany*, Application no. 19359/04, Judgment, Strasbourg, 17. 12. 2009.
Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 5. 2. 2004, sp. zn.: BVerfG – 2 BvR 2029/01.
Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 22. 12. 2009, sp. zn.: 2 BvR 2365/09.
Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 4. 5. 2011, sp. zn.: 2 BvR 2365/09.

Seznam použitých zkratk

ACT – Australian Capital Territory

BJagdG – německý lovecký zákon (1952)

BtMG – německý zákon o omamných látkách

Cth – Commonwealth

GG – německá ústava

ICCPR – Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

JGG – německý zákon o soudnictví nad mládeží (1953)

Qld – Queensland

NT – Northern Territory

NSW – New South Wales

SA – South Australia

StGB – německý trestní zákoník

StPO – německý trestní řád

StVollzG – německý zákon o výkonu trestu odnětí svobody a ochranných opatření spojených s omezením (zbavení) osobní svobody

Tas – Tasmania

TierSchG – německý zákon na ochranu zvířat (1972)

ThUG – německý zákon o zacházení s psychicky narušenými pachateli násilných trestných činů

TrZ – zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

UNHRC – Výbor pro lidská práva OSN

Úmluva – Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

Vic – Victoria

VStGB – německý kodex zločinů proti mezinárodnímu právu

WA – Western Australia

Přílohy

Příloha č. 1: Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld) – čl. 1 až 15, dovětek

Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003 (Qld)

Part 1 Preliminary

1 Short title

This Act may be cited as the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Act 2003*.

2 Definitions

The dictionary in the schedule defines particular words used in this Act.

3 Objects of this Act

The objects of this Act are –

- (a) to provide for the continued detention in custody or supervised release of a particular class of prisoner to ensure adequate protection of the community; and
- (b) to provide continuing control, care or treatment of a particular class of prisoner to facilitate their rehabilitation.

4 Relationship with Bail Act

The *Bail Act 1980* does not apply to a person detained under this Act.

Part 2 Continuing detention or supervision Division 1 Application for orders

5 Attorney-General may apply for orders

- (1) The Attorney-General may apply to the court for an order or orders under section 8 and a division 3 order in relation to a prisoner.
- (2) The application must –
 - (a) state the orders sought; and
 - (b) be accompanied by any affidavits to be relied on by the Attorney-General for the purpose of seeking an order or orders under section 8; and
 - (c) be made during the last 6 months of the prisoner's period of imprisonment.
- (3) On the filing of the application, the registrar must record a return date for the matter to come before the court for

a hearing (*preliminary hearing*) to decide whether the court is satisfied that there are reasonable grounds for believing the prisoner is a serious danger to the community in the absence of a division 3 order.

(4) The return date for the preliminary hearing must be within 28 business days after the filing.

(5) A copy of the application and any affidavit to be relied on by the Attorney-General must be given to the prisoner within 2 business days after the filing.

(6) In this section –

prisoner means a prisoner detained in custody who is serving a period of imprisonment for a serious sexual offence, or serving a period of imprisonment that includes a term of imprisonment for a serious sexual offence, whether the person was sentenced to the term or period of imprisonment before or after the commencement of this section.

6 Prisoner may file material in response

- (1) The prisoner may file affidavits to be relied on by the prisoner for the preliminary hearing.
- (2) The prisoner must give a copy of the affidavits to the Attorney-General at least 3 business days before the day set down for the preliminary hearing.

7 Contents of affidavit

- (1) An affidavit must be confined to the evidence the person making it could give if giving evidence orally.
- (2) However, an affidavit for use in a preliminary hearing may contain statements based on information and belief if the person making it states the sources of the information and the grounds for the belief.

8 Preliminary hearing

- (1) If the court is satisfied there are reasonable grounds for believing the prisoner

is a serious danger to the community in the absence of a division 3 order, the court must set a date for the hearing of the application for a division 3 order.

(2) If the court is satisfied as required under subsection (1), it may make –

- (a) an order that the prisoner undergo examinations by 2 psychiatrists named by the court who are to prepare independent reports; and
- (b) if the court is satisfied the application may not be finally decided until after the prisoner's release day –
 - (i) an order that the prisoner's release from custody be supervised; or
 - (ii) an order that the prisoner be detained in custody for the period stated in the order.

Note – If the court makes an order under subsection (2)(b)(i), the order must contain the requirements for the prisoner stated in section 16(1).

8A Attorney-General may produce report

(1) This section applies if a hearing date is set under section 8.

(2) The Attorney-General may produce to the court a report, prepared by the chief executive for the Attorney-General, about the prisoner that –

- (a) proposes requirements under section 16(2) for any supervised release of the prisoner; and
 - (b) indicates the extent to which the proposed requirements under paragraph (a) and the requirements under section 16 can be reasonably and practicably managed by corrective services officers.
- (3) The Attorney-General must give a copy of the report to the prisoner on the next business day after the Attorney-General receives the report.

9 What a risk assessment order authorises

A risk assessment order authorises the examination of the prisoner by 2 psychiatrists, named in the risk assessment order, who

must examine the prisoner and prepare a report as required under section 11.

9AA Victim's submission relating to division 3 order

(1) As soon as practicable after the court sets a date for the hearing of an application for a division 3 order, the chief executive must give written notice of the application and hearing date to the following eligible person –

- (a) subject to paragraph (b), the actual victim of the serious sexual offence for which the prisoner is serving a term or period of imprisonment;
- (b) if the victim is under 18 years or has a legal incapacity, the victim's parent or guardian.

(2) The notice must invite the eligible person to give to the chief executive, before the date stated in the notice, a written submission stating –

- (a) the person's views about any division 3 order or conditions of release to which the prisoner should be subject; and
- (b) any other matters prescribed under a regulation.

(3) It is sufficient compliance with subsection (1) for the chief executive to give the notice to the eligible person at the eligible person's last-known address recorded in the eligible persons register.

(3A) The chief executive must, before the hearing, give the Attorney-General –

- (a) if the chief executive received a submission from an eligible person in response to a notice given to the person under subsection (3) – the submission; or
- (b) information that the eligible person has not given a submission in response to the notice.

(4) The Attorney-General must place before the court for the hearing of the division 3 order any submission received from the eligible person before the hearing date.

9A Court may adjourn hearing for division 3 order

(1) The court may, on application or on its

own initiative, adjourn the hearing of an application for a division 3 order.

(2) If the court adjourns the hearing of the application and is satisfied the application may not be finally decided until after the prisoner's release day, the court may make an order –

- (a) that the prisoner's release from custody be supervised; or
- (b) that the prisoner be detained in custody for the period stated in the order.

Note – If the court makes an order under subsection (2)(a), the order must contain the requirements for the prisoner stated in section 16(1).

10 Discontinuing application for division 3 order

(1) The Attorney-General, at any time after applying for a division 3 order, may discontinue the application by giving to the registrar and the prisoner a notice of discontinuance.

(2) The application is taken to be dismissed by the court when the notice is given to the registrar.

(3) If the prisoner has been ordered to be detained under an interim detention order or has been released from custody under an interim supervision order, the Attorney-General must apply immediately to the court for rescission of the order.

(4) If the chief executive received a submission from an eligible person in response to a notice given to the person under section 9AA, the chief executive must give the person written notice of the discontinuance of the application.

Division 2 Psychiatric examinations

11 Preparation of psychiatric report

(1) Each psychiatrist examining the prisoner must prepare a report under this section.

(2) The report must indicate –

- (a) the psychiatrist's assessment of the level of risk that the prisoner will commit

another serious sexual offence

(i) if released from custody; or

(ii) if released from custody without a supervision order being made; and

(b) the reasons for the psychiatrist's assessment.

(3) For the purposes of preparing the report, the chief executive must give each psychiatrist any medical, psychiatric, prison or other relevant report or information in relation to the prisoner in the chief executive's possession or to which the chief executive has, or may be given, access.

(4) A person in possession of a report or information mentioned in subsection (3) must give a copy of the report or the information to the chief executive if asked by the chief executive.

(5) Subsection (4) authorises and requires the person to give the report or information despite any other law to the contrary or any duty of confidentiality attaching to the report.

(6) If a person required to give a report or information under subsection (4) refuses to give the report or information, the chief executive may apply to the court for an order requiring the person to give the report or information to the chief executive.

(7) A person giving a report or information under subsection (4) or (6) is not liable, civilly, criminally or under an administrative process, for giving the report or information.

(8) Each psychiatrist must have regard to each report or the information given to the psychiatrist under subsection (3).

(9) Each psychiatrist must prepare a report even if the prisoner does not cooperate, or does not cooperate fully, in the examination.

12 Psychiatric reports to be given to the Attorney-General and the prisoner

(1) Each psychiatrist must give a copy of the psychiatrist's report to the Attorney-General within 7 days after finalising the report.

(2) The Attorney-General must give a copy of each report to the prisoner on the next business day after the Attorney-General receives the report.

Division 3 Final orders

13 Division 3 orders

(1) This section applies if, on the hearing of an application for a division 3 order, the court is satisfied the prisoner is a serious danger to the community in the absence of a division 3 order (a *serious danger to the community*).

(2) A prisoner is a serious danger to the community as mentioned in subsection (1) if there is an unacceptable risk that the prisoner will commit a serious sexual offence –

(a) if the prisoner is released from custody; or

(b) if the prisoner is released from custody without a supervision order being made.

(3) On hearing the application, the court may decide that it is satisfied as required under subsection (1) only if it is satisfied –

(a) by acceptable, cogent evidence; and

(b) to a high degree of probability; that the evidence is of sufficient weight to justify the decision.

(4) In deciding whether a prisoner is a serious danger to the community as mentioned in subsection (1), the court must have regard to the following –

(aa) any report produced under section 8A;

(a) the reports prepared by the psychiatrists under section 11 and the extent to which the prisoner cooperated in the examinations by the psychiatrists;

(b) any other medical, psychiatric, psychological or other assessment relating to the prisoner;

(c) information indicating whether or not there is a propensity on the part of the prisoner to commit serious sexual offences in the future;

(d) whether or not there is any pattern of offending behaviour on the part of the prisoner;

(e) efforts by the prisoner to address the cause or causes of the prisoner's offending behaviour, including whether the prisoner participated in rehabilitation programs;

(f) whether or not the prisoner's participation in rehabilitation programs has had a positive effect on the prisoner;

(g) the prisoner's antecedents and criminal history;

(h) the risk that the prisoner will commit another serious sexual offence if released into the community;

(i) the need to protect members of the community from that risk;

(j) any other relevant matter.

(5) If the court is satisfied as required under subsection (1), the court may order –

(a) that the prisoner be detained in custody for an indefinite term for control, care or treatment (*continuingdetention order*); or

(b) that the prisoner be released from custody subject to the requirements it considers appropriate that are stated in the order (*supervision order*).

(6) In deciding whether to make an order under subsection (5)(a) or (b) –

(a) the paramount consideration is to be the need to ensure adequate protection of the community; and

(b) the court must consider whether—

(i) adequate protection of the community can be reasonably and practicably managed by a supervision order; and

(ii) requirements under section 16 can be reasonably and practicably managed by corrective services officers.

(7) The Attorney-General has the onus of proving that a prisoner is a serious danger to the community as mentioned in subsection (1).

13A Fixing of period of supervision order

(1) If the court makes a supervision order, the order must state the period for which it is to have effect.

(2) In fixing the period, the court must not have regard to whether or not the prisoner may become the subject of-

- (a) an application for a further supervision order; or
 - (b) a further supervision order.
- (3) The period can not end before 5 years after the making of the order or the end of the prisoner's period of imprisonment, whichever is the later.

Division 3A Effect of particular orders

14 Effect of continuing detention order or interim detention order

- (1) A continuing detention order has effect in accordance with its terms –
- (a) on the order being made or at the end of the prisoner's period of imprisonment, whichever is the later; and
 - (b) until rescinded.
- (2) An interim detention order has effect in accordance with its terms –
- (a) on the order being made or at the end of the prisoner's period of imprisonment, whichever is the later; and
 - (b) for the period stated in the order, unless earlier rescinded.

15 Effect of supervision order or interim supervision order

A supervision order or interim supervision order has effect in accordance with its terms –

- (a) on the order being made or on the prisoner's release day, whichever is the later; and
- (b) for the period stated in the order.

Schedule Dictionary

section 2

appeal period see section 32(1).

chief executive means the chief executive (corrective services).

continuing detention order see section 13(5)(a).

corrective services officer see the *Corrective Services Act 2006*, schedule 4.

court means the trial division of the Supreme Court.

criminal history means criminal history prepared by the commissioner of the police service.

curfew direction see section 16A(2)(a).

current order, for part 2, division 4A, see section 19B(1).

division 3 order means—

- (a) a continuing detention order; or
- (b) a supervision order.

education and care service premises see the Education and Care Services National Law (Queensland), section 5(1).

eligible person means a person registered as an eligible person in relation to the prisoner on the eligible persons register.

eligible persons register means the eligible persons register kept under the *Corrective Services Act 2006*.

further supervision order means an order made under section 19D.

hearing day see section 37(3)(a).

interim detention order means an order detaining a person in custody made under section 8(2)(b)(ii), 9A(2)(b), 21(2)(a) or 22(2)(b), 41(2)(b) or 43(4)(b).

interim supervision order means an order made under section 8(2)(b)(i), 9A(2)(a), 19D(2), 41(2)(a) or 43(4)(a).

monitoring direction see section 16A(2)(b).

period of imprisonment see the *Penalties and Sentences Act 1992*, section 4.

preliminary hearing see section 5(3).

prisoner means a prisoner within the meaning of the

Corrective Services Act 2006. *Note*—Also see section 43A.

psychiatrist means a person registered under the Health Practitioner Regulation National Law to practise in the medical profession as a specialist registrant in the specialty of psychiatry, other than as a student.

QEC service premises see the *Education and Care Services Act 2013*, schedule 1.

reasonably suspects means suspects on grounds that are reasonable in all the circumstances of the case.

registrar means the registrar of the court.

release day, in relation to a prisoner, means the day on which the prisoner is due to be unconditionally released from lawful custody under the *Corrective Services Act 2006*.

released prisoner see section 18(1)(a).

relevant appeal court means, if the decision of the trial division of the Supreme Court on a matter relating to this Act is appealed, a court with jurisdiction to hear the appeal or any further appeal relating to the matter.

relevant order, for a released prisoner, means the supervision order or interim supervision order to which the released prisoner is subject.

requirement, of an order, includes –

- (a) a condition, including a condition of an order made before the commencement of the *Dangerous Prisoners (Sexual Offenders) Amendment Act 2007*; and
- (b) a provision of an order made before the commencement of that Act under section 16(2) or 22(1) as in force at any time before the commencement of that Act.

risk assessment order means an order made under section 8(2)(a).

serious danger to the community see section 13(1).

serious sexual offence means an offence of a sexual nature, whether committed in Queensland or outside Queensland—

- (a) involving violence; or
- (b) against a child; or
- (c) against a person, including a fictitious person represented to the prisoner as a real person, whom the prisoner believed to be a child under the age of 16 years.

supervised release means release from custody under a supervision order or interim supervision order.

supervision order means –

- (a) a supervision order made under section 13(5)(b); or
- (b) a further supervision order.

term of imprisonment see the *Penalties and Sentences Act 1992*, section 4.

transcription, of a proceeding, means a transcription of a record under the *Recording of Evidence Act 1962* of the proceeding.

violence includes the following –

- (a) intimidation;
- (b) threats.

Strafgesetzbuch (StGB)

Sechster Titel Maßregeln der Besserung und Sicherung

§ 61 Übersicht

Maßregeln der Besserung und Sicherung sind

1. die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus,
2. die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt,
3. die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung,
4. die Führungsaufsicht,
5. die Entziehung der Fahrerlaubnis,
6. das Berufsverbot.

§ 62 Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Eine Maßregel der Besserung und Sicherung darf nicht angeordnet werden, wenn sie zur Bedeutung der vom Täter begangenen und zu erwartenden Taten sowie zu dem Grad der von ihm ausgehenden Gefahr außer Verhältnis steht.

Freiheitsentziehende Maßregeln

§ 63 Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus

Hat jemand eine rechtswidrige Tat im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20) oder der verminderten Schuldfähigkeit (§ 21) begangen, so ordnet das Gericht die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus an, wenn die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergibt, daß von ihm infolge seines Zustandes erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist.

§ 64 Unterbringung in einer Entziehungsanstalt

Hat eine Person den Hang, alkoholische Getränke oder andere berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen, und wird sie wegen einer rechtswidrigen Tat, die sie im Rausch begangen hat oder die auf ihren Hang zurückgeht, verurteilt oder nur deshalb nicht verurteilt, weil ihre Schuldunfähigkeit erwiesen oder nicht auszuschließen ist, so soll das Gericht die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt anordnen, wenn die Gefahr besteht, dass sie infolge ihres Hanges erhebliche rechtswidrige Taten begehen wird. Die Anordnung ergeht nur, wenn eine hinreichend konkrete Aussicht besteht, die Person durch die Behandlung in einer Entziehungsanstalt zu heilen oder über eine erhebliche Zeit vor dem Rückfall in den Hang zu bewahren und von der Begehung erheblicher rechtswidriger Taten abzuhalten, die auf ihren Hang zurückgehen.

§ 65 (weggefallen)

§ 66 Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

(1) Das Gericht ordnet neben der Strafe die Sicherungsverwahrung an, wenn

1. jemand zu Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren wegen einer vorsätzlichen Straftat verurteilt wird, die
 - a) sich gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung richtet,
 - b) unter den Ersten, Siebenten, Zwanzigsten oder Achtundzwanzigsten Abschnitt des Besonderen Teils oder unter das Völkerstrafgesetzbuch oder das Betäubungsmittelgesetz fällt und im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren bedroht ist oder
 - c) den Tatbestand des § 145a erfüllt, soweit die Führungsaufsicht auf Grund einer Straftat der in den Buchstaben a oder b genannten Art eingetreten ist, oder den Tatbestand des § 323a, soweit die im Rausch begangene rechtswidrige Tat eine solche der in den Buchstaben a oder b genannten Art ist,
2. der Täter wegen Straftaten der in Nummer 1 genannten Art, die er vor der neuen Tat begangen hat, schon zweimal jeweils zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt worden ist,
3. er wegen einer oder mehrerer dieser Taten vor der neuen Tat für die Zeit von mindestens zwei Jahren Freiheitsstrafe verbüßt oder sich im Vollzug einer freiheitsentziehenden Maßregel der Besserung und Sicherung befunden hat und
4. die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten ergibt, dass er infolge eines Hanges zu erheblichen Straftaten, namentlich zu solchen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden, zum Zeitpunkt der Verurteilung für die Allgemeinheit gefährlich ist.

Für die Einordnung als Straftat im Sinne von Satz 1 Nummer 1 Buchstabe b gilt § 12 Absatz 3 entsprechend, für die Beendigung der in Satz 1 Nummer 1 Buchstabe c genannten Führungsaufsicht § 68b Absatz 1 Satz 4.

(2) Hat jemand drei Straftaten der in Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 genannten Art begangen, durch die er jeweils Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verwirkt hat, und wird er wegen einer oder mehrerer dieser Taten zu Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt, so kann das Gericht unter der in Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 bezeichneten Voraussetzung neben der Strafe die Sicherungsverwahrung auch ohne frühere Verurteilung oder Freiheitsentziehung (Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 und 3) anordnen.

(3) Wird jemand wegen eines die Voraussetzungen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a oder b erfüllenden Verbrechens oder wegen einer Straftat nach den §§ 174 bis 174c, 176, 179 Abs. 1 bis 4, §§ 180, 182, 224, 225 Abs. 1 oder 2 oder wegen einer vorsätzlichen Straftat nach § 323a, soweit die im Rausch begangene Tat eine der vorgenannten rechtswidrigen Taten ist, zu Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verurteilt, so kann das Gericht neben der Strafe die Sicherungsverwahrung anordnen, wenn der Täter wegen einer oder mehrerer solcher Straftaten, die er vor der neuen Tat begangen hat, schon einmal zu Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt worden ist und die in Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Hat jemand zwei Straftaten der in Satz 1 bezeichneten Art begangen, durch die er jeweils Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verwirkt hat und wird er wegen einer oder mehrerer dieser Taten zu Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt, so kann das Gericht unter

den in Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 bezeichneten Voraussetzungen neben der Strafe die Sicherungsverwahrung auch ohne frühere Verurteilung oder Freiheitsentziehung (Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 und 3) anordnen. Die Absätze 1 und 2 bleiben unberührt.

(4) Im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 2 gilt eine Verurteilung zu Gesamtstrafe als eine einzige Verurteilung. Ist Untersuchungshaft oder eine andere Freiheitsentziehung auf Freiheitsstrafe angerechnet, so gilt sie als verbüßte Strafe im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 3. Eine frühere Tat bleibt außer Betracht, wenn zwischen ihr und der folgenden Tat mehr als fünf Jahre verstrichen sind; bei Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung beträgt die Frist fünfzehn Jahre. In die Frist wird die Zeit nicht eingerechnet, in welcher der Täter auf behördliche Anordnung in einer Anstalt verwahrt worden ist. Eine Tat, die außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs dieses Gesetzes abgeurteilt worden ist, steht einer innerhalb dieses Bereichs abgeurteilten Tat gleich, wenn sie nach deutschem Strafrecht eine Straftat der in Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, in den Fällen des Absatzes 3 der in Absatz 3 Satz 1 bezeichneten Art wäre.

Fußnote

§ 66: Nach Maßgabe der Entscheidungsformel mit GG (100–1) unvereinbar gem. BVerfGE v. 4.5.2011 I 1003 (2 BvR 2365/09 u. a.)

§ 66a Vorbehalt der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

(1) Das Gericht kann im Urteil die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorbehalten, wenn

1. jemand wegen einer der in § 66 Absatz 3 Satz 1 genannten Straftaten verurteilt wird,
2. die übrigen Voraussetzungen des § 66 Absatz 3 erfüllt sind, soweit dieser nicht auf § 66 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 verweist, und
3. nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar, aber wahrscheinlich ist, dass die Voraussetzungen des § 66 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 vorliegen.

(2) Einen Vorbehalt im Sinne von Absatz 1 kann das Gericht auch aussprechen, wenn

1. jemand zu einer Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren wegen eines oder mehrerer Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit, die sexuelle Selbstbestimmung, nach dem Achtundzwanzigsten Abschnitt oder nach den §§ 250, 251, auch in Verbindung mit § 252 oder § 255, verurteilt wird,
2. die Voraussetzungen des § 66 nicht erfüllt sind und
3. mit hinreichender Sicherheit feststellbar oder zumindest wahrscheinlich ist, dass die Voraussetzungen des § 66 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 vorliegen.

(3) Über die nach Absatz 1 oder 2 vorbehaltene Anordnung der Sicherungsverwahrung kann das Gericht im ersten Rechtszug nur bis zur vollständigen Vollstreckung der Freiheitsstrafe entscheiden; dies gilt auch, wenn die Vollstreckung des Strafrestes zur Bewährung ausgesetzt war und der Strafrest vollstreckt wird. Das Gericht ordnet die Sicherungsverwahrung an, wenn die Gesamtwürdigung des Verurteilten, seiner Tat oder seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass von ihm erhebliche Straftaten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden.

Fußnote

§ 66a: IdF d. Art. 1 Nr. 3 G v. 22.12.2010 I 2300 mWv 1.1.2011; nach Maßgabe der Entscheidungsformel mit GG (100–1) unvereinbar gem. BVerfGE v. 4.5.2011 I 1003 (2 BvR 2365/09 u. a.)

§ 66b Nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

Ist die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 67d Abs. 6 für erledigt erklärt worden, weil der die Schuldfähigkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die Unterbringung beruhte, im Zeitpunkt der Erledigungsentscheidung nicht bestanden hat, so kann das Gericht die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nachträglich anordnen, wenn

1. die Unterbringung des Betroffenen nach § 63 wegen mehrerer der in § 66 Abs. 3 Satz 1 genannten Taten angeordnet wurde oder wenn der Betroffene wegen einer oder mehrerer solcher Taten, die er vor der Unterbringung nach § 63 führenden Tat begangen hat, schon einmal zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt oder in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht worden war und

2. die Gesamtwürdigung des Betroffenen, seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit erhebliche Straftaten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden.

Dies gilt auch, wenn im Anschluss an die Unterbringung nach § 63 noch eine daneben angeordnete Freiheitsstrafe ganz oder teilweise zu vollstrecken ist.

Fußnote

§ 66b: Eingef. durch Art. 1 Nr. 2 G v. 23.7.2004 I 1838 mWv 29.7.2004; früherer Abs. 1 u. 2 aufgeh., früherer Abs. 3 jetzt einziger Text gem. Art. 1 Nr. 4 Buchst. a u. Buchst. b DBuchst. aa G v. 22.12.2010 I 2300 mWv 1.1.2011; nach Maßgabe der Entscheidungsformel mit GG (100–1) unvereinbar gem. BVerfGE v. 4.5.2011 I 1003 (2 BvR 2365/09 u. a.)

§ 66c Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung und des vorhergehenden Strafvollzugs

- (1) Die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung erfolgt in Einrichtungen, die
1. dem Untergebrachten auf der Grundlage einer umfassenden Behandlungsuntersuchung und eines regelmäßig fortzuschreibenden Vollzugsplans eine Betreuung anbieten,
 - a) die individuell und intensiv sowie geeignet ist, seine Mitwirkungsbereitschaft zu wecken und zu fördern, insbesondere eine psychiatrische, psycho- oder sozialtherapeutische Behandlung, die auf den Untergebrachten zugeschnitten ist, soweit standardisierte Angebote nicht Erfolg versprechend sind, und
 - b) die zum Ziel hat, seine Gefährlichkeit für die Allgemeinheit so zu mindern, dass die Vollstreckung der Maßregel möglichst bald zur Bewährung ausgesetzt oder sie für erledigt erklärt werden kann,
 2. eine Unterbringung gewährleisten,
 - a) die den Untergebrachten so wenig wie möglich belastet, den Erfordernissen der Betreuung im Sinne von Nummer 1 entspricht und, soweit Sicherheitsbelange nicht entgegenstehen, den allgemeinen Lebensverhältnissen angepasst ist, und
 - b) die vom Strafvollzug getrennt in besonderen Gebäuden oder Abteilungen erfolgt, sofern nicht die Behandlung im Sinne von Nummer 1 ausnahmsweise etwas anderes erfordert, und
 3. zur Erreichung des in Nummer 1 Buchstabe b genannten Ziels
 - a) vollzugsöffnende Maßnahmen gewähren und Entlassungsvorbereitungen treffen, soweit nicht zwingende Gründe entgegenstehen, insbesondere konkrete

Anhaltspunkte die Gefahr begründen, der Untergebrachte werde sich dem Vollzug der Sicherungsverwahrung entziehen oder die Maßnahmen zur Begehung erheblicher Straftaten missbrauchen, sowie

b) in enger Zusammenarbeit mit staatlichen oder freien Trägern eine nachsorgende Betreuung in Freiheit ermöglichen.

(2) Hat das Gericht die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung im Urteil (§ 66), nach Vorbehalt (§ 66a Absatz 3) oder nachträglich (§ 66b) angeordnet oder sich eine solche Anordnung im Urteil vorbehalten (§ 66a Absatz 1 und 2), ist dem Täter schon im Strafvollzug eine Betreuung im Sinne von Absatz 1 Nummer 1, insbesondere eine sozialtherapeutische Behandlung, anzubieten mit dem Ziel, die Vollstreckung der Unterbringung (§ 67c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1) oder deren Anordnung (§ 66a Absatz 3) möglichst entbehrlich zu machen.

§ 67 Reihenfolge der Vollstreckung

(1) Wird die Unterbringung in einer Anstalt nach den §§ 63 und 64 neben einer Freiheitsstrafe angeordnet, so wird die Maßregel vor der Strafe vollzogen.

(2) Das Gericht bestimmt jedoch, daß die Strafe oder ein Teil der Strafe vor der Maßregel zu vollziehen ist, wenn der Zweck der Maßregel dadurch leichter erreicht wird. Bei Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt neben einer zeitigen Freiheitsstrafe von über drei Jahren soll das Gericht bestimmen, dass ein Teil der Strafe vor der Maßregel zu vollziehen ist. Dieser Teil der Strafe ist so zu bemessen, dass nach seiner Vollziehung und einer anschließenden Unterbringung eine Entscheidung nach Absatz 5 Satz 1 möglich ist. Das Gericht soll ferner bestimmen, dass die Strafe vor der Maßregel zu vollziehen ist, wenn die verurteilte Person vollziehbar zur Ausreise verpflichtet und zu erwarten ist, dass ihr Aufenthalt im räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes während oder unmittelbar nach Verbüßung der Strafe beendet wird.

(3) Das Gericht kann eine Anordnung nach Absatz 2 Satz 1 oder Satz 2 nachträglich treffen, ändern oder aufheben, wenn Umstände in der Person des Verurteilten es angezeigt erscheinen lassen. Eine Anordnung nach Absatz 2 Satz 4 kann das Gericht auch nachträglich treffen. Hat es eine Anordnung nach Absatz 2 Satz 4 getroffen, so hebt es diese auf, wenn eine Beendigung des Aufenthalts der verurteilten Person im räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes während oder unmittelbar nach Verbüßung der Strafe nicht mehr zu erwarten ist.

(4) Wird die Maßregel ganz oder zum Teil vor der Strafe vollzogen, so wird die Zeit des Vollzugs der Maßregel auf die Strafe angerechnet, bis zwei Drittel der Strafe erledigt sind.

(5) Wird die Maßregel vor der Strafe oder vor einem Rest der Strafe vollzogen, so kann das Gericht die Vollstreckung des Strafrestes unter den Voraussetzungen des § 57 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 zur Bewährung aussetzen, wenn die Hälfte der Strafe erledigt ist. Wird der Strafrest nicht ausgesetzt, so wird der Vollzug der Maßregel fortgesetzt; das Gericht kann jedoch den Vollzug der Strafe anordnen, wenn Umstände in der Person des Verurteilten es angezeigt erscheinen lassen.

Fußnote

§ 67 Abs. 4: Früherer Satz 2 aufgeh. durch Art. 1 Nr. 2 Buchst. c G v. 16.7.2007 I 1327 mWv 20.7.2007; nach Maßgabe der Entscheidungsformel mit GG (100–1) unvereinbar gem. BVerfGE v. 27.3.2012 I 1021 (2 BvR 2258/09)

§ 67a Überweisung in den Vollzug einer anderen Maßregel

(1) Ist die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt angeordnet worden, so kann das Gericht die untergebrachte Person nachträglich in den Vollzug der anderen Maßregel überweisen, wenn ihre Resozialisierung dadurch besser gefördert werden kann.

(2) Unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 kann das Gericht nachträglich auch eine Person, gegen die Sicherungsverwahrung angeordnet worden ist, in den Vollzug einer der in Absatz 1 genannten Maßregeln überweisen. Die Möglichkeit einer nachträglichen Überweisung besteht, wenn die Voraussetzungen des Absatzes 1 vorliegen und die Überweisung zur Durchführung einer Heilbehandlung oder Entziehungskur angezeigt ist, auch bei einer Person, die sich noch im Strafvollzug befindet und deren Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet oder vorbehalten worden ist.

(3) Das Gericht kann eine Entscheidung nach den Absätzen 1 und 2 ändern oder aufheben, wenn sich nachträglich ergibt, dass die Resozialisierung der untergebrachten Person dadurch besser gefördert werden kann. Eine Entscheidung nach Absatz 2 kann das Gericht ferner aufheben, wenn sich nachträglich ergibt, dass mit dem Vollzug der in Absatz 1 genannten Maßregeln kein Erfolg erzielt werden kann.

(4) Die Fristen für die Dauer der Unterbringung und die Überprüfung richten sich nach den Vorschriften, die für die im Urteil angeordnete Unterbringung gelten. Im Falle des Absatzes 2 Satz 2 hat das Gericht bis zum Beginn der Vollstreckung der Unterbringung jeweils spätestens vor Ablauf eines Jahres zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Entscheidung nach Absatz 3 Satz 2 vorliegen.

§ 67b Aussetzung zugleich mit der Anordnung

(1) Ordnet das Gericht die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt an, so setzt es zugleich deren Vollstreckung zur Bewährung aus, wenn besondere Umstände die Erwartung rechtfertigen, daß der Zweck der Maßregel auch dadurch erreicht werden kann. Die Aussetzung unterbleibt, wenn der Täter noch Freiheitsstrafe zu verbüßen hat, die gleichzeitig mit der Maßregel verhängt und nicht zur Bewährung ausgesetzt wird.

(2) Mit der Aussetzung tritt Führungsaufsicht ein.

§ 67c Späterer Beginn der Unterbringung

(1) Wird eine Freiheitsstrafe vor einer wegen derselben Tat oder Taten angeordneten Unterbringung vollzogen und ergibt die vor dem Ende des Vollzugs der Strafe erforderliche Prüfung, dass

1. der Zweck der Maßregel die Unterbringung nicht mehr erfordert oder
2. die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung unverhältnismäßig wäre, weil dem Täter bei einer Gesamtbetrachtung des Vollzugsverlaufs ausreichende Betreuung im Sinne des § 66c Absatz 2 in Verbindung mit § 66c Absatz 1 Nummer 1 nicht angeboten worden ist,

setzt das Gericht die Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung aus; mit der Aussetzung tritt Führungsaufsicht ein. Der Prüfung nach Satz 1 Nummer 1 bedarf es nicht, wenn die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung im ersten Rechtszug weniger als ein Jahr vor dem Ende des Vollzugs der Strafe angeordnet worden ist.

(2) Hat der Vollzug der Unterbringung drei Jahre nach Rechtskraft ihrer Anordnung noch nicht begonnen und liegt ein Fall des Absatzes 1 oder des § 67b nicht vor, so darf

die Unterbringung nur noch vollzogen werden, wenn das Gericht es anordnet. In die Frist wird die Zeit nicht eingerechnet, in welcher der Täter auf behördliche Anordnung in einer Anstalt verwahrt worden ist. Das Gericht ordnet den Vollzug an, wenn der Zweck der Maßregel die Unterbringung noch erfordert. Ist der Zweck der Maßregel nicht erreicht, rechtfertigen aber besondere Umstände die Erwartung, daß er auch durch die Aussetzung erreicht werden kann, so setzt das Gericht die Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung aus; mit der Aussetzung tritt Führungsaufsicht ein. Ist der Zweck der Maßregel erreicht, so erklärt das Gericht sie für erledigt.

§ 67d Dauer der Unterbringung

(1) Die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt darf zwei Jahre nicht übersteigen. Die Frist läuft vom Beginn der Unterbringung an. Wird vor einer Freiheitsstrafe eine daneben angeordnete freiheitsentziehende Maßregel vollzogen, so verlängert sich die Höchstfrist um die Dauer der Freiheitsstrafe, soweit die Zeit des Vollzugs der Maßregel auf die Strafe angerechnet wird.

(2) Ist keine Höchstfrist vorgesehen oder ist die Frist noch nicht abgelaufen, so setzt das Gericht die weitere Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung aus, wenn zu erwarten ist, daß der Untergebrachte außerhalb des Maßregelvollzugs keine rechtswidrigen Taten mehr begehen wird. Gleiches gilt, wenn das Gericht nach Beginn der Vollstreckung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung feststellt, dass die weitere Vollstreckung unverhältnismäßig wäre, weil dem Untergebrachten nicht spätestens bis zum Ablauf einer vom Gericht bestimmten Frist von höchstens sechs Monaten ausreichende Betreuung im Sinne des § 66c Absatz 1 Nummer 1 angeboten worden ist; eine solche Frist hat das Gericht, wenn keine ausreichende Betreuung angeboten wird, unter Angabe der anzubietenden Maßnahmen bei der Prüfung der Aussetzung der Vollstreckung festzusetzen. Mit der Aussetzung nach Satz 1 oder 2 tritt Führungsaufsicht ein.

(3) Sind zehn Jahre der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung vollzogen worden, so erklärt das Gericht die Maßregel für erledigt, wenn nicht die Gefahr besteht, daß der Untergebrachte erhebliche Straftaten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.

(4) Ist die Höchstfrist abgelaufen, so wird der Untergebrachte entlassen. Die Maßregel ist damit erledigt. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.

(5) Das Gericht erklärt die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt für erledigt, wenn die Voraussetzungen des § 64 Satz 2 nicht mehr vorliegen. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein.

(6) Stellt das Gericht nach Beginn der Vollstreckung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus fest, dass die Voraussetzungen der Maßregel nicht mehr vorliegen oder die weitere Vollstreckung der Maßregel unverhältnismäßig wäre, so erklärt es sie für erledigt. Mit der Entlassung aus dem Vollzug der Unterbringung tritt Führungsaufsicht ein. Das Gericht ordnet den Nichteintritt der Führungsaufsicht an, wenn zu erwarten ist, dass der Betroffene auch ohne sie keine Straftaten mehr begehen wird.

Fußnote

§ 67d Abs. 3: Mit GG (100–1) vereinbar gem. BVerfGE v. 5.2.2004 I 1069 (2 BvR 2029/01)

§ 67e Überprüfung

- (1) Das Gericht kann jederzeit prüfen, ob die weitere Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung auszusetzen oder für erledigt zu erklären ist. Es muß dies vor Ablauf bestimmter Fristen prüfen.
- (2) Die Fristen betragen bei der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt sechs Monate, in einem psychiatrischen Krankenhaus ein Jahr, in der Sicherungsverwahrung ein Jahr, nach dem Vollzug von zehn Jahren der Unterbringung neun Monate.
- (3) Das Gericht kann die Fristen kürzen. Es kann im Rahmen der gesetzlichen Prüfungsfristen auch Fristen festsetzen, vor deren Ablauf ein Antrag auf Prüfung unzulässig ist.
- (4) Die Fristen laufen vom Beginn der Unterbringung an. Lehnt das Gericht die Aussetzung oder Erledigungserklärung ab, so beginnen die Fristen mit der Entscheidung von neuem.

§ 67f Mehrfache Anordnung der Maßregel

Ordnet das Gericht die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt an, so ist eine frühere Anordnung der Maßregel erledigt.

§ 67g Widerruf der Aussetzung

- (1) Das Gericht widerruft die Aussetzung einer Unterbringung, wenn die verurteilte Person
 1. während der Dauer der Führungsaufsicht eine rechtswidrige Tat begeht,
 2. gegen Weisungen nach § 68b gröblich oder beharrlich verstößt oder
 3. sich der Aufsicht und Leitung der Bewährungshelferin oder des Bewährungshelfers oder der Aufsichtsstelle beharrlich entzieht und sich daraus ergibt, dass der Zweck der Maßregel ihre Unterbringung erfordert. Satz 1 Nr. 1 gilt entsprechend, wenn der Widerrufsgrund zwischen der Entscheidung über die Aussetzung und dem Beginn der Führungsaufsicht (§ 68c Abs. 4) entstanden ist.
- (2) Das Gericht widerruft die Aussetzung einer Unterbringung nach den §§ 63 und 64 auch dann, wenn sich während der Dauer der Führungsaufsicht ergibt, dass von der verurteilten Person infolge ihres Zustands rechtswidrige Taten zu erwarten sind und deshalb der Zweck der Maßregel ihre Unterbringung erfordert.
- (3) Das Gericht widerruft die Aussetzung ferner, wenn Umstände, die ihm während der Dauer der Führungsaufsicht bekannt werden und zur Versagung der Aussetzung geführt hätten, zeigen, daß der Zweck der Maßregel die Unterbringung der verurteilten Person erfordert.
- (4) Die Dauer der Unterbringung vor und nach dem Widerruf darf insgesamt die gesetzliche Höchstfrist der Maßregel nicht übersteigen.
- (5) Widerruft das Gericht die Aussetzung der Unterbringung nicht, so ist die Maßregel mit dem Ende der Führungsaufsicht erledigt.
- (6) Leistungen, die die verurteilte Person zur Erfüllung von Weisungen erbracht hat, werden nicht erstattet.

§ 67h Befristete Wiederinvollzugsetzung; Krisenintervention

- (1) Während der Dauer der Führungsaufsicht kann das Gericht die ausgesetzte Unterbringung nach § 63 oder § 64 für eine Dauer von höchstens drei Monaten wieder in Vollzug setzen, wenn eine akute Verschlechterung des Zustands der aus der Unterbringung

entlassenen Person oder ein Rückfall in ihr Suchtverhalten eingetreten ist und die Maßnahme erforderlich ist, um einen Widerruf nach § 67g zu vermeiden. Unter den Voraussetzungen des Satzes 1 kann es die Maßnahme erneut anordnen oder ihre Dauer verlängern; die Dauer der Maßnahme darf insgesamt sechs Monate nicht überschreiten. § 67g Abs. 4 gilt entsprechend.

(2) Das Gericht hebt die Maßnahme vor Ablauf der nach Absatz 1 gesetzten Frist auf, wenn ihr Zweck erreicht ist.

Příloha č. 3: Zákon o výkonu trestu odnětí svobody – § 129 až 135

Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßnahmen der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz – StVollzG)

Dritter Abschnitt

Besondere Vorschriften über den Vollzug der freiheitsentziehenden Maßnahmen der Besserung und Sicherung

Erster Titel

Sicherungsverwahrung

§ 129 Ziel der Unterbringung

Der Sicherungsverwahrte wird zum Schutz der Allgemeinheit sicher untergebracht. Ihm soll geholfen werden, sich in das Leben in Freiheit einzugliedern.

§ 130 Anwendung anderer Vorschriften

Für die Sicherungsverwahrung gelten die Vorschriften über den Vollzug der Freiheitsstrafe (§§ 3 bis 119, 120 bis 126 sowie 179 bis 187) entsprechend, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt ist.

§ 131 Ausstattung

Die Ausstattung der Sicherungsanstalten, namentlich der Hafträume, und besondere Maßnahmen zur Förderung und Betreuung sollen dem Untergebrachten helfen, sein Leben in der Anstalt sinnvoll zu gestalten, und ihn vor Schäden eines langen Freiheitsentzuges bewahren. Seinen persönlichen Bedürfnissen ist nach Möglichkeit Rechnung zu tragen.

§ 132 Kleidung

Der Untergebrachte darf eigene Kleidung, Wäsche und eigenes Bettzeug benutzen, wenn Gründe der Sicherheit nicht entgegenstehen und der Untergebrachte für Reinigung, Instandsetzung und regelmäßigen Wechsel auf eigene Kosten sorgt.

§ 133 Selbstbeschäftigung. Taschengeld

(1) Dem Untergebrachten wird gestattet, sich gegen Entgelt selbst zu beschäftigen, wenn dies dem Ziel dient, Fähigkeiten für eine Erwerbstätigkeit nach der Entlassung zu vermitteln, zu erhalten oder zu fördern.

(2) Das Taschengeld (§ 46) darf den dreifachen Tagessatz der Eckvergütung nach § 43 Abs. 2 im Monat nicht unterschreiten.

§ 134 Entlassungsvorbereitung

Um die Entlassung zu erproben und vorzubereiten, kann der Vollzug gelockert und Sonderurlaub bis zu einem Monat gewährt werden. Bei Untergebrachten in einer sozialtherapeutischen Anstalt bleibt § 124 unberührt.

§ 135 Sicherungsverwahrung in Frauenanstalten

Die Sicherungsverwahrung einer Frau kann auch in einer für den Vollzug der Freiheitsstrafe bestimmten Frauenanstalt durchgeführt werden, wenn diese Anstalt für die Sicherungsverwahrung eingerichtet ist.

Jugendgerichtsgesetz (JGG)

§ 7 Maßregeln der Besserung und Sicherung

(1) Als Maßregeln der Besserung und Sicherung im Sinne des allgemeinen Strafrechts können die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt, die Führungsaufsicht oder die Entziehung der Fahrerlaubnis angeordnet werden (§ 61 Nr. 1, 2, 4 und 5 des Strafgesetzbuches).

(2) Das Gericht kann im Urteil die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorbehalten, wenn

1. der Jugendliche zu einer Jugendstrafe von mindestens sieben Jahren verurteilt wird wegen oder auch wegen eines Verbrechens

a) gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder die sexuelle Selbstbestimmung oder

b) nach § 251 des Strafgesetzbuches, auch in Verbindung mit § 252 oder § 255 des Strafgesetzbuches, durch welches das Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt worden ist, und

2. die Gesamtwürdigung des Jugendlichen und seiner Tat oder seiner Taten ergibt, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit erneut Straftaten der in Nummer 1 bezeichneten Art begehen wird.

Das Gericht ordnet die Sicherungsverwahrung an, wenn die Gesamtwürdigung des Verurteilten, seiner Tat oder seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass von ihm Straftaten der in Satz 1 Nummer 1 bezeichneten Art zu erwarten sind; § 66a Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuches gilt entsprechend. Für die Prüfung, ob die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung am Ende des Vollzugs der Jugendstrafe auszusetzen ist, und für den Eintritt der Führungsaufsicht gilt § 67c Absatz 1 des Strafgesetzbuches entsprechend.

(3) Wird neben der Jugendstrafe die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorbehalten und hat der Verurteilte das siebenundzwanzigste Lebensjahr noch nicht vollendet, so ordnet das Gericht an, dass bereits die Jugendstrafe in einer sozialtherapeutischen Einrichtung zu vollziehen ist, es sei denn, dass die Resozialisierung des Verurteilten dadurch nicht besser gefördert werden kann. Diese Anordnung kann auch nachträglich erfolgen. Solange der Vollzug in einer sozialtherapeutischen Einrichtung noch nicht angeordnet oder der Gefangene noch nicht in eine sozialtherapeutische Einrichtung verlegt worden ist, ist darüber jeweils nach sechs Monaten neu zu entscheiden. Für die nachträgliche Anordnung nach Satz 2 ist die Strafvollstreckungskammer zuständig, wenn der Betroffene das vierundzwanzigste Lebensjahr vollendet hat, sonst die für die Entscheidung über Vollzugsmaßnahmen nach § 92 Absatz 2 zuständige Jugendkammer. Im Übrigen gelten zum Vollzug der Jugendstrafe § 66c Absatz 2 und § 67a Absatz 2 bis 4 des Strafgesetzbuches entsprechend.

(4) Ist die wegen einer Tat der in Absatz 2 bezeichneten Art angeordnete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 67d Abs. 6 des Strafgesetzbuches für erledigt erklärt worden, weil der die Schuldfähigkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die Unterbringung beruhte, im Zeitpunkt der Erledigungsentscheidung nicht bestanden hat, so kann das Gericht nachträglich die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung anordnen, wenn

1. die Unterbringung des Betroffenen nach § 63 des Strafgesetzbuches wegen mehrerer solcher Taten angeordnet wurde oder wenn der Betroffene wegen einer oder mehrerer solcher Taten, die er vor der zur Unterbringung nach § 63 des Strafgesetzbuches führenden Tat begangen hat, schon einmal zu einer Jugendstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt oder in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht worden war und
 2. die Gesamtwürdigung des Betroffenen, seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit erneut Straftaten der in Absatz 2 bezeichneten Art begehen wird.
- (5) Die regelmäßige Frist zur Prüfung, ob die weitere Vollstreckung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zur Bewährung auszusetzen oder für erledigt zu erklären ist (§ 67e des Strafgesetzbuches), beträgt in den Fällen der Absätze 2 und 4 sechs Monate, wenn die untergebrachte Person bei Beginn des Fristlaufs das vierundzwanzigste Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

§ 105 Anwendung des Jugendstrafrechts auf Heranwachsende

- (1) Begeht ein Heranwachsender eine Verfehlung, die nach den allgemeinen Vorschriften mit Strafe bedroht ist, so wendet der Richter die für einen Jugendlichen geltenden Vorschriften der §§ 4 bis 8, 9 Nr. 1, §§ 10, 11 und 13 bis 32 entsprechend an, wenn
1. die Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Täters bei Berücksichtigung auch der Umweltbedingungen ergibt, daß er zur Zeit der Tat nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung noch einem Jugendlichen gleichstand, oder
 2. es sich nach der Art, den Umständen oder den Beweggründen der Tat um eine Jugendverfehlung handelt.
- (2) § 31 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 ist auch dann anzuwenden, wenn der Heranwachsende wegen eines Teils der Straftaten bereits rechtskräftig nach allgemeinem Strafrecht verurteilt worden ist.
- (3) Das Höchstmaß der Jugendstrafe für Heranwachsende beträgt zehn Jahre. Handelt es sich bei der Tat um Mord und reicht das Höchstmaß nach Satz 1 wegen der besonderen Schwere der Schuld nicht aus, so ist das Höchstmaß 15 Jahre.

§ 106 Milderung des allgemeinen Strafrechts für Heranwachsende; Sicherungsverwahrung

- (1) Ist wegen der Straftat eines Heranwachsenden das allgemeine Strafrecht anzuwenden, so kann das Gericht an Stelle von lebenslanger Freiheitsstrafe auf eine Freiheitsstrafe von zehn bis zu fünfzehn Jahren erkennen.
- (2) Das Gericht kann anordnen, daß der Verlust der Fähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden und Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen (§ 45 Abs. 1 des Strafgesetzbuches), nicht eintritt.
- (3) Sicherungsverwahrung darf neben der Strafe nicht angeordnet werden. Das Gericht kann im Urteil die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorbehalten, wenn
1. der Heranwachsende zu einer Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren verurteilt wird wegen eines oder mehrerer Verbrechen
 - a) gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder die sexuelle Selbstbestimmung oder
 - b) nach § 251 des Strafgesetzbuches, auch in Verbindung mit § 252 oder § 255 des Strafgesetzbuches, durch welche das Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt worden ist, und

2. auf Grund der Gesamtwürdigung des Heranwachsenden und seiner Tat oder seiner Taten mit hinreichender Sicherheit feststellbar oder zumindest wahrscheinlich ist, dass bei ihm ein Hang zu Straftaten der in Nummer 1 bezeichneten Art vorliegt und er infolgedessen zum Zeitpunkt der Verurteilung für die Allgemeinheit gefährlich ist.

(4) Unter den übrigen Voraussetzungen des Absatzes 3 Satz 2 kann das Gericht einen solchen Vorbehalt auch aussprechen, wenn

1. die Verurteilung wegen eines oder mehrerer Vergehen nach § 176 des Strafgesetzbuches erfolgt,

2. die übrigen Voraussetzungen des § 66 Absatz 3 des Strafgesetzbuches erfüllt sind, soweit dieser nicht auf § 66 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 des Strafgesetzbuches verweist, und

3. es sich auch bei den maßgeblichen früheren und künftig zu erwartenden Taten um solche der in Nummer 1 oder Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 genannten Art handelt, durch welche das Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt worden ist oder würde.

(5) Wird neben der Strafe die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorbehalten und hat der Verurteilte das siebenundzwanzigste Lebensjahr noch nicht vollendet, so ordnet das Gericht an, dass bereits die Strafe in einer sozialtherapeutischen Einrichtung zu vollziehen ist, es sei denn, dass die Resozialisierung des Täters dadurch nicht besser gefördert werden kann. Diese Anordnung kann auch nachträglich erfolgen. Solange der Vollzug in einer sozialtherapeutischen Einrichtung noch nicht angeordnet oder der Gefangene noch nicht in eine sozialtherapeutische Einrichtung verlegt worden ist, ist darüber jeweils nach sechs Monaten neu zu entscheiden. Für die nachträgliche Anordnung nach Satz 2 ist die Strafvollstreckungskammer zuständig. § 66c Absatz 2 und § 67a Absatz 2 bis 4 des Strafgesetzbuches bleiben unberührt.

(6) Das Gericht ordnet die Sicherungsverwahrung an, wenn die Gesamtwürdigung des Verurteilten, seiner Tat oder seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass von ihm Straftaten der in Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 oder Absatz 4 bezeichneten Art zu erwarten sind; § 66a Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuches gilt entsprechend.

(7) Ist die wegen einer Tat der in Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 bezeichneten Art angeordnete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 67d Abs. 6 des Strafgesetzbuches für erledigt erklärt worden, weil der die Schuldfähigkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die Unterbringung beruhte, im Zeitpunkt der Erledigungsentscheidung nicht bestanden hat, so kann das Gericht die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nachträglich anordnen, wenn

1. die Unterbringung des Betroffenen nach § 63 des Strafgesetzbuches wegen mehrerer solcher Taten angeordnet wurde oder wenn der Betroffene wegen einer oder mehrerer solcher Taten, die er vor der zur Unterbringung nach § 63 des Strafgesetzbuches führenden Tat begangen hat, schon einmal zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt oder in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht worden war und

2. die Gesamtwürdigung des Betroffenen, seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit erneut Straftaten der in Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 bezeichneten Art begehen wird.

(7) (weggefallen)

Zabezpečovací detence z pohledu vybraných zahraničních právních úprav

Autoři: Petr Škvain

Vydavatel: Institut pro kriminologii a sociální prevenci
Nám. 14. října 12, Praha 5

Určeno: Pro odbornou veřejnost
Design: addnoise.org
Sazba: Metoda spol. s r.o. Brno
Tisk:

Dáno do tisku: červenec 2015
Vydání: první
Náklad: 180 ks

