

PŘITĚŽUJÍCÍ A POLEHČUJÍCÍ OKOLNOSTI

PETR AULICKÝ

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

Abstract in original language

V nedávné době byl přijat nový trestní zákoník, který mimo jiné do určité míry pozměňuje i okruh polehčujících a přitěžujících okolností. Ve svém příspěvku se míním zabývat komplexním náhledem na problematiku polehčujících a přitěžujících okolností v kontextu jejich historického vývoje v průběhů přibližně posledních sta let. Tedy v období účinnosti zákona č. 117/1852 ř.z., o zločinech, přečinech a přestupcích, trestního zákona 86/1950 Sb., trestního zákona č. 140/1961 Sb. a konečně nového trestního zákoníku č. 40/2009 Sb.

Key words in original language

Přitěžující okolnosti; polehčující okolnosti; zákon č. 117/1852 ř.z.; o zločinech; přečinech a přestupcích; trestní zákon č. 86/1950 Sb.; trestní zákon č. 140/1961 Sb.; trestní zákoník č. 40/2009 Sb.

Abstract

Recently was passed a new Criminal Code that, among other things, also modifies the range of mitigating and aggravating circumstances. In my paper I deal with a comprehensive insight on the issue of mitigating and aggravating circumstances in the context of their historical development over approximately the last hundred years. Then in the force of Law No. 117/1852 ř.z. about crimes, offenses and misdemeanors, the Criminal Code 86/1950 Coll. Penal Code No. 140/1961 Coll. and finally, the new Penal Code No. 40/2009 Coll.

Key words

Aggravating circumstances; mitigating circumstances; Act No. 117/1852 ř.z. about crimes; offenses and misdemeanors; Criminal Code No. 86/1950 Coll.; Criminal Code No. 140/1961 Coll.; Criminal Code No. 40/2009 Coll.

PŘITĚŽUJÍCÍ A POLEHČUJÍCÍ OKOLNOSTI

Jen málo oblastí trestního práva je tak často skloňováno v rámci vyjádření laické veřejnosti, popřípadě televizních postav, jako je tomu v případě přitěžujících a polehčujících okolností. Na druhou stranu tato vyjádření mají se skutečným obsahem tohoto institutu jen pramálo společného a soustředují je nadto obvykle pouze na několik nejatraktivnějších okolností, jako je recidiva, spáchání činu nějakým brutálním způsobem nebo naopak spáchání činu v rámci afektu. Struktura přitěžujících a polehčujících

okolností je však daleko složitější a jedná se o institut pocházející neustálým vývojem a nikdy nekončícími změnami.

V nedávné době vstoupil v účinnost nový trestní zákon, který opět o něco rozšířil a poupravil okruh přitěžujících a polehčujících okolností. Avšak v rámci tohoto příspěvku bych rád začal z opačného konce, tedy od prvního trestního zákona, který bývá právní historií označován za moderní trestněprávní kodex platný na našem území - tímto zákonem byl Všeobecný zákoník o zločinech a trestech Josefa II. z r. 17871. V tomto zákoně se poprvé, kromě zakotvení přelomové zásady *nulum crimen sine lege* a *nulla poena sine lege*, objevuje právě i okruh přitěžujících a polehčujících okolností v obdobné formě, jak je známe i dnes, a akcentuje do té doby značně opomíjenou subjektivní stránku trestného činu. Další změnu přináší následně Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích z r. 1803, jenž se skládal ze dvou částí; o zločinech a o přestupcích. Tento zákoník následně ovlivňoval podobu trestního práva na našem území téměř 150 let. Následující zákon ze dne 27. 5. 1852 č. 117/1852 ř.z., o zločinech, přečinech a přestupcích totiž nepřinesl příliš výrazné změny do oblasti trestního práva a dokonce je některými autory označován za pouhou novelizaci předcházející úpravy. I tento zákoník přebral samozřejmě oblast ohledně přitěžujících a polehčujících okolností.

Pokud se podrobněji podíváme tedy na tento zákon², zjišťujeme, že nejprve jsou v ustanovení § 43 - § 45 vymezeny okolnosti přitěžující a následně v ustanovení § 46 - § 47 okolnosti polehčující. Již v této okolnosti je možné spatřovat určitý rozdíl oproti úpravě pozdější, obsažené v posledních dvou trestních zákonech. Ač samozřejmě se nejedná o nikterak právně významný rozdíl domnívám se, že vhodnějším se jeví uspořádání, které na první místo řadí okolnosti polehčující a až následně okolnosti přitěžující; ostatně obdobného charakteru byla i jedna z nejviditelnějších a nejčastěji uváděných změn, jež postihli nový trestní zákoník č. 40/2009 Sb., oproti trestnímu zákonu č. 140/1961 Sb., totiž uspořádání jednotlivých hlav zvláštní části zákona, tak aby tato struktura lépe odrážela moderní chápání trestního práva a důraz na hodnoty, které chrání.

I následující struktura jednotlivých přitěžujících okolností je dosti odlišná od struktury trestních zákonů pozdějších. Namísto „obvyklého“ demonstrativního výčtu jednotlivých přitěžujících okolností, zde totiž

¹ Předcházející tereziánský zákoník *Constitutio Criminalis Theresiana* není možné ještě považovat za moderní trestní kodex, neboť byl poplatný feudálním přežitkům a zachovával prakticky všechny nedostatky feudálního pojetí trestního práva. Potrestání pachatele bylo především mstou a nebyla zde ani úměrnost mezi trestem a proviněním. Dle Tereziany jsou nejtěžšími delikty proti Bohu, náboženství, státu a pak teprve delikty proti soukromým zájmům či osobám.

² Rozbor vychází ze znění zákoníku ve znění předpisů jej měnících a doplňujících ke dni 1. 1. 1927.

nalézáme v § 43 i jakousi generální klauzuli znějící „zločin jest vůbec tím větší, čím zralejší jest rozvaha, čím promyšlenější příprava, s níž se zločin před se béře, čím větší škoda tím způsobená nebo nebezpečnoství s tím spojené, čím méně opatrnosti proti němu se použití dalo, anebo čím více povinností se tím poruší“ a následně taxativní výčet tzv. „zvláštních okolností přitěžujících“. Přítomnost generální klauzule nelze považovat za nic neobvyklého, neboť i v zákonících následujících se objevuje, byť ne přímo v rámci ustanovení ohledně přitěžujících okolností, nýbrž v obvykle v rámci obecných okolností ovlivňujících výměru trestu. Co je však neobvyklé, je ono vymezení „zvláštních okolností přitěžujících“, jakožto seznamu taxativního; o tom, že se jedná o seznam formálně taxativní nelze mít pochyb, neboť je uvozen větou „zvláštní okolnosti přitěžující jsou:“. Avšak zároveň je třeba se logicky zamyslet nad aplikací těchto ustanovení. Naskýtá se totiž otázka, o co jiná situace nastane v případě, že se bude jednat o jinou okolnost, než která je uvedena v onom taxativním seznamu, ale bude podřaditelná pod ustanovení § 43. osobně jsem toho názoru, že nastane situace obdobná, jako je tomu v případě, kdy je seznam pouze demonstrativní a dojde tak k běžnému podřazení pod generální klauzuli. Opačný výklad by dle mého názoru postrádal logické odůvodnění existence § 43. Ještě přímočařejší výklad pak byl zvolen v dobové literatuře komentující tato ustanovení, když např. v Praktickém advokátu³ od Eduarda Benda z roku 1931, je prostě do oné uvozující věty přidáno slovo „zejména“ čímž vytvořil z výčtu taxativního výčet demonstrativní.

Před rozbohem jednotlivých okolností je ještě třeba poznamenat, že funkce využití přitěžujících se nevyčerpávala pouze v obecné části trestního zákona, nýbrž na ně bylo v poměrně hojné míře odkazováno i v rámci zvláštní části, kde sloužily jakožto podmínky užití kvalifikované skutkové podstaty⁴ a rovněž postup pro použití přitěžujících a polehčujících okolností byl do určité míry odlišný od postupu dnešního, když docházelo k jakémusi vážení okolností v tom smyslu, že „k okolnostem přitěžujícím má se přihlížeti jen potud, pokud proti nim není okolností polehčujících, a taktéž k okolnostem polehčujícím, pokud proti nim není žádných okolností přitěžujících. V té míře jak jedny nebo druhé mají převahu, jest jich užití k zostření nebo k zmírnění trestu“.

Ohledně samotného obsahu daných ustanovení je možné říci, že v rámci generální klauzule se jedná o okruh sestávající se z určité podmnožiny

³ BENDA, Eduard. *Praktický advokát : právní rádce pro každého ve všech záležitostech soudních, finančních i správních, s návodem k samostatnému jich obstarávání a sepisování příslušných žádostí, návrhů, žalob, stížností a jiných podání, určených pro nejširší kruh občanstva, zejména pro podnikatele, obchodníky a živnostníky, zemědělce, majitele realit, kanceláře, školy, sociální ústavy, pro veřejné činovníky, starosty, obecní tajemníky, členy obecních a samosprávných úřadů, funkcionáře spolků a t. d.* 2. vyd. Praha : F. Strnadel a spol., 1931. s.

⁴ Viz např. zprznění dle § 128, krádež dle § 171 podvod dle § 197 atd.

znaků stanovených v rámci trestních zákonů pozdějších. Objevuje se tak zde pojem nebezpečnosti činu pro společnost a dále stupeň „promyšlenosti“ jednání, avšak cela zde absentují pojmy subjektivní povahy jako je osobnost pachatele, popřípadě možnost jeho nápravy atd. Zvláštní okolností přitěžující jsou následně vymezeny pětičlenným seznamem jako situace

1. když bylo spácháno více zločinů různého druhu;
2. když byl spáchán týž zločin opětovně;
3. když byl zločinec již pro stejný zločin trestán;
4. když jiné k zločinu svedl;
5. když byl původcem, návodcem, náčelníkem zločinu od více osob spáchaného.

V tomto případě se jednalo již ve větší míře o „klasické“ případy, i když jejich vymezení se jeví ve světle současné trestněprávní terminologie poněkud zmatené. Případy ad 1) a ad 2) je možné považovat za různé typy souběhu, které jsme zvyklí hledat v současné době pod jednotným zněním „spáchal více trestných činů“, nejedná se tedy nejspíše o recidivu, byť by to jazykový výklad připouštěl. Rovněž případ uvedený ad 3) se nejeví jednoznačným - není totiž jasné, zda je zde skutečně myšlen předpoklad, kdy pachatel již byl potrestán ve smyslu pouze pravomocně odsouzen či zda již na něm byl vykonán trest. Spíše se lze přiklonit k výkladu, že šlo o „běžnou“ recidivu, tedy o situaci, kdy postačovalo, aby pachatel byl toliko odsouzen a vykonání trestu již nebylo podmínkou; to by odpovídalo více i celkovému ladění zákona, kde nápravě pachatele obvykle nebyla věnována takováto pozornost. Další ustanovení, tedy ad 4), je klasickým ustanovením majícím zabránit šíření kriminální nákazy, jejímiž nositeli jsou zejména recidivisté. V rámci tohoto zákona se mohlo jednat o jakoukoliv svedenou osobu ke zločinu, aniž by zde bylo vyzdvihováno postavení mladistvých osob, jak tomu bylo v zákonících následujících. Rovněž ustanovení ad 5) v sobě neskýtá žádné přílišné nástrahy, neboť se jedná o obdobu známého organizátorství a do jisté míry i organizované skupiny, byť v tomto případě sem náleželo pouze vedení takovéto skupiny. Je tedy očividné, že v případě tohoto seznamu převažují situace, kdy dochází k mnohosti trestné činnosti, popřípadě situace spojené s „mnohostí personální“, naopak zde nejsou akcentovány takové okolnosti jako je pohnutka pachatele, způsob spáchání činu a rovněž se zde ještě v žádném ohledu nevyskytuje osoba oběti trestného činu.

Nakonec, avšak nikoliv rozhodně v poslední řadě, je třeba říci, že kromě popsaného seznamu pěti zvláštních okolností přitěžujících, byla ještě v § 45 vymezena okolnost šestá, pro svou odlišnost, zakládající se spíše na procesním základě, zařazena nejspíše samostatně. Dle tohoto ustanovení bylo též okolností přitěžující, když „obviněný ve vyšetřování soudce

vymyšlením nepravdivých okolností obelstítí hledí“. Z dnešního pohledu by šlo o ustanovení zjevně rozporné s ustanovením § 92 odst. 1 trestního řádu, podle něhož obviněný nesmí být k výpovědi žádným způsobem donucován - hrozba uplatnění takovéto přitěžující okolnosti by byla totiž bezpochyby kvalifikovatelná právě jako donucování k pravdivé výpovědi. Jsem přesvědčen, že toto ustanovení, spojující s pachatelovým lhaním na svou obhajobu hmotněprávní důsledky⁵, je jedním z výrazně negativních přežitků, které tento jinak v celku již moderně koncipovaný zákon sráží zpět do dob inkvizičního procesu.

Polehčující okolnosti pak byly zakotveny v podobě opět „taxativního“ seznamu, na který je ovšem dle mého názoru potřeba aplikovat shora popisovaný postup a představit si tento soupis opět jako výčet demonstrativní, a to i přes to, že v tomto případě se zde již nové vymezení „generální klausule“ speciálně pro polehčující okolnosti nenachází. Samotný výčet je pak formálně rozdělen na „důvody polehčující z povahy pachatelovy“ v § 46 a „důvody polehčující z povahy skutku“ v § 47. Z povahy pachatelovy pak předpis vymezoval devět situací, a to

1. když pachateli není ještě dvacet let, když jest slabého rozumu, nebo když jeho vychování bylo velmi zanedbáno;
2. když před zločinem byl bezúhonného chování;
3. když spáchal zločin na něčí ponuknutí, ze strachu, nebo z poslušnosti;
4. když se dal k zločinu strhnouti v prudkém hnutí mysli, vzniklém z obyčejného citu lidského;
5. když spíše pro příležitost, z cizí nedbalosti se mu nahodivší, k zločinu byl přilákán, než sám s obmyslem napřed rozváženým k tomu se odhodlal;
6. když se svěsti dal k zločinu tísnící ho chudobou;
7. když se snažil s účinnou horlivostí škodu způsobenou napravití nebo dalším zlým následkům zabrániti;
8. když se sám udal a k zločinu doznal, ač mohl snadno utéci, nebo neprozrazen zůstatí;
9. když jiné skryté zločince vyjevil a k jich postavení před soud příležitost a prostředky na ruku dal.

⁵ Něco jiného je procesněprávní důsledek, který je možný - takováto výpověď může být přijata jakožto důkaz výpovědi svědka dle § 89 a následujících trestního řádu.

Jelikož většina zde se objevujících okolností je poměrně jasných kvůli svému přejmutí do zákoníků následných, zaměřím se pouze na některé. Za povšimnutí zde stojí okolnost ad 2), tvořená v podstatě opačnou situací než je uvedena v rámci okolností přitěžujících takže mezi nimi platil vztah ostré disjunkce. Další obdobně konstruované je i okolnost ad 5) jež je opačná ve vztahu k obecné přitěžující okolnosti spočívající v dlouhodobě připravovaném a promyšleném trestném činu. Za zmínku by pak stál snad ještě důvod uvedený ad 6), který je sice obdobou moderního ustanovení ohledně vlivu tíživých osobních, avšak neexistovala zde ona podmínka „které si sám nezpůsobil“.

Z povahy skutku pak vyplývaly 3 polehčující okolnosti, a to

1. zůstalo-li při pokusu, v té míře, jak daleko ještě bylo od pokusu k dokonání zločinu;
2. spáchán-li zločin s dobrovolným zdržením se způsobení větší škody, k čemuž byla příležitost;
3. je-li škoda ze zločinu vzniklá nepatrná, nebo dostal-li poškozený úplnou náhradu nebo zadostiučinění.

Zde je zajímavé pozorovat, že ve zvláštním bodu je zde uvedeno i v současnosti aplikované pravidlo ohledně trestání trestné činnosti ve stádiu pokusu, od roku 1961 do roku 1990 se v našem trestním zákoně nevyskytující.

Na závěr výkladu tohoto zákona je ještě třeba připomenout, že všechny tyto zvláštní přitěžující okolnosti se vztahují pouze ke zločinům, nikoliv k přečinům a přestupkům, na které tato část trestního zákona vůbec nedopadala; pro ty existovala speciální úprava v rámci dílu druhého zákona, konkrétně v rámci § 263 (okolnosti přitěžující) a § 264 (okolnosti polehčující). Uplatňování těchto okolností bylo analogické jako v případě zločinů, avšak struktura daných ustanovení byla do určité míry odlišná; chyběla zde „generální klauzule“ a výčet jednotlivých okolností byl v případě přitěžujících okolností daleko obsáhlejší⁶ a v případě okolností polehčujících naopak kratší. Jelikož povaha těchto činů však má spíše povahu dnešního správního deliktu, podrobněji se jimi tato práce zabývat nebude.

V roce 1950 byl přijat v rámci tzv. právnické dvouletky nový trestní zákon č. 86/1950. Tento zákon byl vytvářen s tím, že má přinést jednak progresivní vývoj v oblasti trestního práva, avšak zároveň i z důvodu

⁶ Existovaly zde okolnosti v dnešní době znějící až téměř kuriosně, jako např. „při přečinech a přestupcích proti veřejné mravopoctnosti, když viníkem jest osoba, která má vychování a větší vzdělání.“ Takováto okolnost by v současné době odporovala zásadě rovnosti.

přiblížení trestního práva ideám tehdy vládnoucí komunistické strany. A jelikož ideologie bývají obvykle všeprostopující, nejinak tomu bylo i v tomto případě a její dopady je možné nalézt dokonce i v rámci ustanovení pojednávajících o přitěžujících a polehčujících okolnostech.

Pokud se nejprve zaměříme opět na umístění a strukturu předmětných ustanovení, můžeme konstatovat, že souslednost shodná jako v případě předcházejícího zákona, tedy, že nejprve byly upraveny okolnosti přitěžující a až následně polehčující. Vnitřní struktura těchto ustanovení, pak již daleko více připomíná úpravu současnou, když zde nejprve můžeme nalézt ustanovení jakési generální klauzule vyžadující pro určení výměry trestu posouzení nebezpečnosti trestného činu pro společnost, a to zejména z hlediska způsobu provedení trestného činu, jeho následků, míry zavinění, osoby pachatele, možnosti jeho nápravy a rovněž odkazuje na, tentokrát již skutečně demonstrativní, výčet okolností přitěžujících i polehčujících.

Jak již bylo výše poznamenáno, období vzniku tohoto zákona bylo silně poznamenáno tehdejšími politicko-společenskými poměry základní účel trestu stanovený jako zneškodnění nepřátel pracujícího lidu, našel svůj odraz i v rámci prvního a druhého v deseti přitěžujících důvodů odkazujícího na situaci, kdy pachatel projevil trestným činem nepřátelství k lidově demokratickému řádu či ohrozil trestným činem politické, vojenské nebo hospodářské zájmy republiky. Velice nebezpečná je zejména první okolnost, a to svou téměř absolutní vágností, která ji dovoľovala aplikovat téměř v jakémkoliv případě. Svým obsahem šlo o okolnost postihující pachatelovu motivaci, z nejasných důvodů ovšem nebylo toto ustanovení propojeno s druhým ustanovením vztahujícím se k motivaci pachatele („...ze ziskuchtivosti nebo jiných nízkých pohnutek...“), které bylo naopak opět dle mého názoru nelogicky připojeno k ustanovení uvedenému na třetím místě seznamu a vztahujícímu se k způsobu spáchání trestného činu („dopustil se trestného činu surovým způsobem, zákeřně, se zvláštní lstí...“)

Další přitěžující okolnosti nastávaly, pokud pachatel:

1. porušil trestným činem zvláštní povinnost, zejména povinnost vyplývající z jeho odpovědného postavení,
2. byl již pro trestný čin stejného druhu odsouzen,
3. dopustil se různých trestných činů,
4. trestný čin opakoval nebo v něm pokračoval po delší dobu,
5. svedl k trestnému činu jiného, zejména mladistvého,
6. způsobil trestným činem větší škodu, nebo
7. dopustil se trestného činu využívaje něčí bezbrannosti, závislosti nebo služební podřízenosti.

Z těchto okolností za povšimnutí, že do okruhu zájmu se zde již dostávají nové pojmy, jako porušení zvláštních povinností, využívání něčí bezbrannosti, závislosti a podobně. Rovněž stojí za povšimnutí, že mnohost (stále ještě rozdělená na recidivu a dále samostatně na souběh stejnorodý a nestejnorodý) opouští první příčky seznamu a zařazuje se nejen za zmiňované dvě politicko-ideologicky zabarvené přitěžující okolnosti, ale dokonce až na místo čtvrté.

Aplikace přitěžujících okolností se zde pohybuje na jakémsi mezistupni mezi úpravou předcházející a následující v tom smyslu, že kromě obecného použití v rámci určení trestu se objevují odkazy na tyto okolnosti i v rámci kvalifikovaných skutkových podstat, avšak v poněkud modifikované podobě jako tzv. zvláště přitěžující okolnosti, kterými se rozuměly takové okolnosti, které s trestným činem zpravidla nebývají spojeny a které pro svou důležitost zvyšují nebezpečnost činu nebo pachatele pro společnost. Po přečtení vybrané judikatury k tomuto ustanovení jsem ovšem nabyt dojmu, že jeho výklad byl značně nejednoznačný a míra předvídatelnosti ze strany pachatele se rovnala takřka nule⁷.

Polehčující okolnosti jsou pak obdobně stanoveny v rámci demonstrativního výčtu, tentokrát pouze osmi členného, tzn. o čtyři položky kratšího než v případě předcházejícího zákona. Jednak to bylo dáno tím, že některé okolnosti se přesunuly do jiných ustanovení (trestnost pokusu), a některá byla pak výkladově podřazena pod ustanovení jiných polehčujících okolností. Naopak zcela nová se nevyskytuje okolnost žádná a výraznější změny je možno nalézt nejvýše ve dvou případech. Jedná se zaprvé o situaci, kdy byla striktní horní věková hranice pachatele stanovená na 20 let změněna na „věk blízký věku mladistvých“, který dovoluje větší volnost v rámci soudcovské individualizace trestu. Zadruhé se jedná o doplnění předchozí neutrální formule požadující předchozí bezúhonné chování a povinnost vedení řádného života pracujícího člověka; jedná se opět o promítnutí ideologického postulátu, kdy bylo pojmově vyloučeno, aby řádný život vedl člověk nepracující.

V roce 1961 vstoupil v platnost nový trestní zákon č. 140/1961 Sb., který ještě zůstává v živé paměti většiny populace. Ve své době tento zákon přinesl opět několik nových institutů a několik jich našťestí i odnesl; zejména pak „obrousil hrany“ zmiňovaným nejvýraznějším ideologicky zabarveným ustanovením. Bylo tak našťestí eliminováno ustanovení zakotvující jako účel trestu likvidaci nepřátel pracujícího lidu, avšak v jisté dozvuky se přece jen ještě objevovaly i v novém předpisu.

⁷ Typicky viz např. rozhodnutí krajského soudu v Olomouci z 3. února 1953, sp. zn. 3 To 13/53

V rámci tohoto zákona dochází poprvé k prohození souslednosti ustanovení obsahujících výčet přitěžujících a polehčujících okolností, když se ty polehčující dostávají na první místo. Naopak zůstává zachována struktura generální klauzule, jež je ve své podstatě převzatá z úpravy předcházející, pouze s vyšší mírou obecnosti. Následující výčet polehčujících okolností v demonstrativním seznamu se pak rozrostl nejprve na jedenáct a následně na dvanáct položek. Nových okolností se zde objevuje ještě o něco více, neboť situace, kdy pachatel spáchá svůj čin ve stavu zmenšené přičetnosti byl vydělen mimo tento seznam a stala se z něj jakési polehčující okolnost *sui generis* vyššího řádu, kdy je možné, aby soud, pokud uloží zároveň ochranné léčení, snížil trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby, a to bez jakýchkoliv omezení. Za nová ustanovení je tak možno považovat okolnosti když pachatel

1. spáchal trestný čin pod vlivem hrozby nebo nátlaku,
2. spáchal trestný čin odvraceje útok nebo jiné nebezpečí, aniž byly zcela splněny podmínky nutné obrany nebo krajní nouze,
3. trestného činu upřímně litoval,
4. při objasňování své trestné činnosti napomáhal příslušným orgánům, nebo
5. přispěl k objasňování trestné činnosti spáchané ve prospěch zločinného spolčení.

Ad 1) je nutné jasně říci, že se bude jednat spíše o psychický nátlak, neboť pokud by se jednalo o přímé fyzické donucení nebyla by zde vůbec dána trestní odpovědnost pachatele, respektive by se jednalo o situaci krajní nouze. S tím do určité míry souvisí i okolnost ad 2), která odkazuje právě na situaci, která nedosahuje míry nutné pro naplnění okolnosti vylučující trestnost, avšak do určité míry se jí blíží. Dalším novým prvkem, který celkově odpovídá trendu většího zájmu o postavu pachatele a jeho subjektivní stránku, je označení za polehčující okolnost (ad 3)) upřímnou lítost pachatele - ta ovšem musí být skutečná a vycházet z jeho chování a nikoliv být pouze formální. Okolnost ad 4) je určitým rozvinutím již dříve existující okolnosti oznámení vlastního činu povýšená na novou úroveň, kdy pachatel nejen, že čin oznámí, ale i aktivně spolupracuje při jeho objasňování. Poslední okolnost (ad 5)), byla to trestního zákona přidána až v roce 1995 v rámci hledání nových nástrojů boje proti organizovanému zločinu. Jedná se o jakýsi „bonus“ pro pachatele, který svým přístupem pomůže v rámci objasňování činnosti zločinného spolčení. Tento trend je možné zaznamenat jako stále zesilující, byť v současné době se přesunuly tyto instrumenty z pole hmotněprávního spíše do oblasti procesněprávní; viz např. instituty spolupracujícího obviněného, či v současnosti často diskutovaný návrh na zavedení tzv. korunního svědka.

Ohledně přitěžujících okolností je možno říci, že největší rozdíl nastal v rámci jejich aplikace, kdy nově již nejsou nikde zmiňovány odkazujícím způsobem v rámci jednotlivých kvalifikovaných skutkových podstat ve zvláštní části zákona. Samotný demonstrativní výčet obsahoval nejprve 11 a následně se rozrostl postupně až na 13 prvků. Z původní sestavy je pak nutné vyzdvihnout zejména sjednocení okolností obsahující pohnutky pachatele do jednoho ustanovení a z okolností nových pak zakotvení situace kdy pachatel:

1. spáchal trestný čin za živelní pohromy nebo jiné události vážně ohrožující život, veřejný pořádek nebo majetek,
2. spáchal trestný čin jako organizátor, jako člen organizované skupiny nebo člen spolčení.

Zajímavá je pak zejména okolnost ad 2), ve které je možné vysledovat již základ boje s organizovaným zločinem, kde byl pachatel, oproti výše zmíněné pozitivní motivaci, motivován i negativně. Následně přibylo do tohoto seznamu ještě ustanovení, které mělo za úkol chránit osoby nejvíce postižené viktimizací, a to okolnost pokud pachatel spáchal trestný čin ke škodě osoby mladší patnácti let, těhotné, vážně nemocné, vysokého věku nebo nemohoucí. Dále ustanovení navazující na okolnost uvedenou ad 2), pokud pachatel spáchal trestný čin vůči osobě podílející se na záchraně života a zdraví nebo na ochraně majetku. Nakonec je třeba ještě poukázat na změnu v rámci ustanovení ohledně recidivy, jejíž aplikace, jakožto přitěžující okolnosti se stává nově fakultativní. Jedná se o velice významný krok, který přispěl k výraznému zvětšení prostoru v rámci soudcovské individualizace trestu. Nakonec je zajímavé se zamyslet, z jakého důvodu okolnost recidivy (a mnohosti obecně) neustále klesá v rámci struktury přitěžujících okolností, až se ocitla na úplně posledním místě. Osobně pro to nenalézám žádné logické vysvětlení, a jelikož se jedná o statisticky nejčtenější přitěžující okolnost a literaturou označovanou často i za nejdůležitější, pokládal bych za více odpovídající spíše řazení, které užíval trestní zákon z roku 1852.

Nakonec je třeba ještě připomenout, že v rámci přitěžujících okolností došlo k výslovnému zakotvení postupu dosud známého pouze z postupu při aplikaci ustanovení, které podmiňují použití vyšší trestní sazby; tedy k tomu, je třeba přihlídnout k tomu jde-li o těžší následek, i tehdy, zavinil-li jej pachatel z nedbalosti, vyjímaje případy, že zákon vyžaduje i zde zavinění úmyslné a jde-li o jinou skutečnost, i tehdy, jestliže o ní pachatel nevěděl, ač o ní vzhledem k okolnostem a k svým osobním poměrům vědět mohl, vyjímaje případy, že zákon vyžaduje i zde, aby o ní pachatel věděl.

Jak již jsem stručně zmínil na počátku tohoto textu, v nedávné době vstoupil v účinnost nový trestní zákoník č. 40/2009 Sb. Jedná se o zákon do určité míry navazující na úpravy předcházející, avšak zároveň zde byla společenská poptávka po zakotvení některých výrazných změn. Z těch

základních je důležité zmínit alespoň přechod na dělení trestných činů na zločiny a přečiny, nikoliv ovšem ve smyslu úpravy trestního zákona z roku 1852, nýbrž v tom smyslu, že mimo to existují ještě přestupky jakožto činy v rámci správního práva trestního. Další výraznou změnou pak byl přechod od formálně-materiálního chápání trestného činu k chápání spíše formálnímu. Byť i nadále se zde bude uplatňovat tzv. materiální korektiv, který bude justiční soustavu chránit před zahlcením zcela bagatelními záležitostmi, bylo nutné některá ustanovení, která dříve odkazovala na tuto materiální stránku trestného činu poopravit či přepracovat. Tato situace se projevila i v rámci oddílu pojednávajícím o obecných zásadách pro ukládání trestů, konkrétně v § 39. Zákonodárce, jelikož na jednu stranu již nemohl použít odkaz na nebezpečnost činu pro společnost a na stranu druhou byl vcelku spokojený s dosavadními kritérii, která se pod touto zkratkou skrývala, rozhodl se řešit situaci vymezením jakési „pseudomateriální“ stránky výčtem jednotlivých kritérií, dle kterých má být postupováno při vyměřování trestu. Zároveň k nim však přibyla i některá kritéria nová, a to buď zcela jako je tomu v případě odkazu na přihlídnutí k délce trestního řízení, trvalo-li nepřiměřeně dlouhou dobu či takových, která mohla být používána již i v rámci předchozí úpravy, ale pro jejich relativní novost je předpoklad, že do tohoto užívání se dostanou až právě výslovným odkazem, jako je tomu v případě pokud je někdo označen jako spolupracující obviněný; v tom případě je třeba přihlídnout též k tomu, jak významným způsobem přispěl k objasnění zvláště závažného zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny nebo pomohl zabránit pokusu nebo dokonání takového trestného činu.

Ohledně demonstrativních výčtů jak přitěžujících tak polehčujících okolností zle konstatovat, že došlo k poměrně výraznému rozšíření. V rámci polehčujících okolností se vyšplhal počet již na 15 položek. Většina jich samozřejmě je pouze kopií úpravy předchozí avšak v pěti případech je možné vysledovat nastalé změny. Jedná se zaprvé o ustanovení, kdy pachatel spáchal trestný čin poprvé a pod vlivem okolností na něm nezávislých. V tomto případě se jedná o další položení důrazu na pachatelovu dosavadní bezúhonnost (i když je otázka jak postupovat v případě, že je trest zahlazen) v kombinaci s vlivem okolností na které nemohl mít vliv. Zde je otázka kam až sahá determinace chování daná okolnostmi například ve vztahu k vyprovokovanému chování, na rozdíl od prof. Šámala, bych v tomto ohledu volil výklad spíše restriktivní. Další takovouto okolností, v níž došlo ke změně je situace, kdy pachatel může nově spáchat trestný čin nejen v silném rozrušení, ale i ze soucitu nebo z nedostatku životních zkušeností. Zde je na první pohled patrná inspirace dlouhodobě diskutovaným problémem euthanasie, které se sice nedočkala jiné trestní kvalifikace, avšak jsem toho názoru, že je přínosné, že se objevila alespoň v této formě. Předobraz formulace „nedostatku životních zkušeností“ je možné naopak hledat v rámci trestního zákona z roku 1852 a zmiňované okolnosti obsahující „...když jeho vychování bylo velmi

zanedbáno“ – dle mého názoru mají obě ustanovení obdobný obsah, a to zejména z toho důvodu, že druhý možný výklad v tom smyslu, že se jedná o člověka ještě nezkušeného z důvodu nízkého věku, by byl nelogický, jelikož zde existuje speciální polehčující okolnost dopadající na osoby věku blízkého věku mladistvých. Třetí okolností, jež se objevuje pro změnu v zákoně zcela nově, je situace, kdy pachatel spáchal trestný čin v právním omylu, kterého se bylo možno vyvarovat. Je to důsledek celkově nové koncepce, kdy v trestním zákoníku je upravena problematika omylů. V tomto případě se jedná o omyl právní negativní, s podmínkou že bylo možno se ho vyvarovat. To znamená, pokud pachatelova povinnost seznámit se s příslušnou právní úpravou vyplývala pro pachatele ze zákona nebo z jiného právního předpisu, úředního rozhodnutí nebo smlouvy, ze zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce pachatele, anebo mohl-li pachatel bez zřejmých obtíží rozpoznat protiprávnost činu. V opačném případě by zde nebyly vůbec naplněny podmínky trestnosti, jelikož by zde chybělo zavinění. Čtvrtým ustanovení, je okolnost, kdy pachatel trestným činem způsobil nižší škodu nebo jiný menší škodlivý následek. Tato okolnost však není zcela nová, jelikož, jak již bylo pojednáno výše, se poprvé objevila již v trestním zákoně z roku 1852, byť v mírně upravené verzi. Poslední, tentokrát spíše kosmetickou změnou prošlo ustanovení ohledně případů, kdy pachatel přispěje k objasňování trestné činnosti spáchané členy organizované skupiny; nově je zde akcentována role tzv. spolupracujícího obviněného. Nakonec je k tomuto třeba ještě poznamenat, že úprava trestání pachatele se zmenšenou přičetností zůstala ve své podstatě beze změn.

Okolnosti přitěžující prodělaly pak obdobný nárůst jako okolnosti polehčující, a to konkrétně na 16 položek. Opět většina vychází z úpravy předcházející a zaměřit se je třeba proto pouze přibližně na pět ustanovení. Zaprvé se zde objevuje přitěžující okolnost, kdy pachatel spáchal trestný čin s rozmyslem nebo po předchozím uvážení. Nejedná se ani tak o zcela novou okolnost, jako spíše o okolnost obnovenou, neboť na našem území platila téměř 100 let v rámci „generální klauzule“ trestního zákona z roku 1852. Dle autora se jedná o velice správný krok, neboť se jedná o logický opak tradiční polehčující okolnosti jednání v silném rozrušení. Další okolnost se zaměřuje na situaci, kdy pachatel ke spáchání trestného činu zneužil svého zaměstnání, postavení nebo funkce. Jedná se o nově zavedenou přitěžující okolnost, která úzce souvisí s předcházející „tradiční“ okolností porušení zvláštní povinnosti, která se totiž často odvíjí od zaměstnání, postavení nebo funkce pachatele, jichž zneužil ke spáchání trestného činu. Další dvě okolnosti jsou spíše než nové pouhým rozvedením okolnosti stávající postihující pachatele, jenž způsobil vyšší škodu. Nově tak nebude posuzována pouze výše škody, ale bude se přihlížet i k tomu, zda pachatel trestným činem získal vyšší prospěch, či zda spáchal trestný čin ve větším rozsahu, na více věcech nebo více osobách. Poslední přitěžující okolností, na kterou je třeba upozornit je recidiva, neboť u ní došlo k obdobnému postupu jako v rámci obecných okolností obecných zásad pro ukládání

trestů. Ačkoliv na první pohled je úprava velice obdobná jako v minulém trestním zákoně, je třeba si uvědomit, že v současné době již nebude možné v rámci fakultativnosti recidivy argumentovat materiální stránkou, ale čistě naplněním vypsáných formálních kritérií. Rovněž zde dochází k zobecnění neuzítí ustanovení o recidivě v případě pachatele trestného činu, který se oddává zneužívání návykové látky a spáchal trestný čin pod jejím vlivem nebo v souvislosti s jejím zneužíváním, na všechny trestné činy, ovšem pouze pokud započal léčení nebo učinil jiná potřebná opatření k jeho zahájení.

Nakonec je třeba ještě připomenout, že v rámci přitěžujících okolností došlo k výslovnému zakotvení postupu dosud známého pouze z postupu při aplikaci ustanovení, které podmiňují použití vyšší trestní sazby; tedy k tomu, je třeba přihlídnout k tomu jde-li o těžší následek, i tehdy, zavinil-li jej pachatel z nedbalosti, vyjímaje případy, že zákon vyžaduje i zde zavinění úmyslné a jde-li o jinou skutečnost, i tehdy, jestliže o ní pachatel nevěděl, ač o ní vzhledem k okolnostem a k svým osobním poměrům vědět mohl, vyjímaje případy, že zákon vyžaduje i zde, aby o ní pachatel věděl.

Přitěžující a polehčující okolnosti tvoří jeden ze základních pilířů v rámci spravedlivého ukládání trestu a naplňování všech jeho funkcí. Je zajímavé sledovat, jakým způsobem se vynořují a zanořují jednotlivé okolnosti, aby byly po mnoha letech i desetiletích znovuobjeveny a přijaty jako „novinky“ do moderních trestních kodexů. Osobně se domnívám, že trend rozšiřování demonstrativního výčtu jednotlivých okolností bude pokračovat bezesporu i nadále, i když jsem velice skeptický, že zrovna toto je směr, který přinese zlepšení v rámci trestního práva. Je třeba si uvědomit, že se v demonstrativním výčtu se jedná stále pouze o jakýsi „vzorník“ a čím bude podrobnější, tím se ovšem také lehčeji může stát, že vybírající zapomene, že si může sestavit i „vzor“ vlastní, lépe kopírující daný případ.

Literature:

- Šámal, Pavel; Púry, František; Rizman, Stanislav: Trestní zákon: komentář, 6. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004, 721 s, ISBN 8071798967
- Glogar, Rudolf: Trestní zákon: komentář, Praha: Orbis, 1958, 816 s
- BENDA, Eduard. Praktický advokát : právní rádce pro každého ve všech záležitostech soudních, finančních i správních, s návodem k samostatnému jich obstarávání a sepisování příslušných žádostí, návrhů, žalob, stížností a jiných podání, určených pro nejširší kruh občanstva, zejména pro podnikatele, obchodníky a živnostníky, zemědělce, majitele realit,

kanceláře, školy, sociální ústavy, pro veřejné činovníky, starosty, obecní
tajemníky, členy obecních a samosprávných úřadů, funkcionáře spolků a t.
d. 2. vyd. Praha : F. Strnadel a spol., 1931. s.

Contact – email

petr.aulicky@seznam.cz