

## **Souhlas poškozeného jako okolnost vylučující protiprávnost<sup>1</sup>**

JUDr. Miroslav. Mitlöhner, CSc.

Po opuštění materiálního pojetí skutkové podstaty trestného činu a nahrazení pojetím formálním či pojetím formálním s materiálním korelativem je podle § 13 odst. 1 tr. zák.<sup>2</sup> trestným činem protiprávní čin, který trestní zákoník označuje za trestný, a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně.

Pro doplnění této definice je nezbytné uvést ustanovení § 111 tr. zák., které uvádí, že se trestným činem rozumí jen čin soudně trestný, a pokud z jednotlivého ustanovení trestního zákona nevyplývá něco jiného, též příprava k trestnému činu, pokus trestného činu, organizátorství, návod a pomoc.

K tomu, aby bylo určité jednání trestným činem, musí být naplněno všech pět znaků skutkové podstaty trestného činu, kterými jsou objekt, objektivní stránka, subjekt, subjektivní stránka a protiprávnost.

Protiprávnost se posuzuje z pohledu celého právního řádu, neboť trestným činem může být pouze jednání právním řádem zakázané a nedovolené. Protiprávnost nelze tedy v žádném případě posuzovat pouze z hlediska trestního práva, při posouzení je nutno brát v úvahu i hlediska všech ostatních právních odvětví, výsledkem posouzení musí být rozpor činu s právním řádem.<sup>3</sup>

V hlavě III. obecné části trestního zákoníku jsou v §§ 28 až 32 stanoveny okolnosti vylučující protiprávnost a vymezeny podmínky, za kterých je protiprávnost vyloučena. Vedle krajní nouze, nutné obrany, přípustného rizika a oprávněného použití zbraně jde o svolení poškozeného.

Poškozeným je podle § 43 tr. řádu ten, komu bylo trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková, morální nebo jiná škoda a má procesní postavení poškozeného. Za poškozeného se nepovažuje ten, kdo se sice cítí být trestným činem morálně nebo jinak

---

<sup>1</sup> Přednáška vznikla v souvislosti s projektem Rozvoj a podpora multidisciplinárního vědecko-výzkumného týmu pro studium současné rodiny na UHK (RODINA-UHK-CZ.1.07/2.3.00/20.0209)

<sup>2</sup> Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

<sup>3</sup> NOVOTNÝ, O., VANDUCHOVÁ, M., ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné – obecná část*, Praha: Wolters Kluwer 2010, s. 111, ISBN 978-80-7357-509-0

poškozen, avšak vzniklá újma není způsobena zaviněním pachatele nebo její vznik není v příčinné souvislosti s trestným činem.<sup>4</sup>

Poškozený je subjektem trestního řízení s rozsáhlými právy. Má právo nahlížet do spisů, činit návrhy na doplnění dokazování, účastnit se hlavního líčení, přičemž je povinností soudu vyzkoušet poškozeného o hlavním líčení a doručit mu opis obžaloby. Poškozený má lhůtu k přípravě na hlavní líčení nejméně 3 dny, má právo zvolit si zmocněnce a může se k věci před jejím skončením vyjádřit.

Poškozený může kdykoli v průběhu vyšetřování žádat státního zástupce o odstranění průtahů nebo závad v postupu vyšetřovatele a právo podat stížnost proti usnesení, jímž je věc odložena.

Velmi významným právem poškozeného je připojit se k trestnímu řízení s návrhem na náhradu škody v rámci tzv. adhezního řízení. Poškozený svůj nárok vznáší nejpozději u hlavního líčení před tím, než je zahájeno dokazování.<sup>5</sup> Tento návrh musí být náležitě odůvodněn, doložen a musí obsahovat výši způsobené škody. Poškozený se může rovněž výslovným prohlášením sděleným orgánu činnému v trestním řízení vzdát procesních práv, které mu tento zákon jako poškozenému přiznává.

Poškozený má často v řízení i procesní postavení svědka a má povinnost vypovídat o průběhu skutkového děje, zranění či onemocnění a následného léčení

Jestliže poškozené fyzické osobě bylo nebo mělo být trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková nebo nemajetková újma nebo na jejíž úkor se pachatel trestným činem obohatil, stává se obětí trestného činu.<sup>6</sup>

Poškozený může kdykoli v průběhu vyšetřování žádat státního zástupce o odstranění průtahů nebo závad v postupu vyšetřovatele a právo podat stížnost proti usnesení, jímž je věc odložena.

Velmi významným právem poškozeného je připojit se k trestnímu řízení s návrhem na náhradu škody v rámci tzv. adhezního řízení. Poškozený svůj nárok vznáší nejpozději u hlavního líčení před tím, než je zahájeno dokazování.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> § 163 a 163a. tr. ř.

<sup>5</sup> § 206 odst. 2 tr. řádu.

<sup>6</sup> § 2 zák. č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů.

<sup>7</sup> § 206 odst. 2 tr. řádu.

Podle § 30 odst. 1, 3.tr. zák. trestný čin nespáchá, kdo jedná na základě svolení osoby, jejíž zájmy, o nichž tato osoba může bez omezení oprávněně rozhodovat, jsou činem dotčeny. Za takové svolení však nelze považovat souhlas k ublížení na zdraví nebo usmrcení.

Toto ustanovení je třeba brát do úvahy i v případě sexuálně motivovaných trestných činů. Literatura je k této problematice skoupá a učebnice se úzkostlivě vyhýbají při výkladu § 30 tr. zák. myšlenku aplikovat toto ustanovení na sexuální trestné činy.

Subjektem, který může souhlasit se zásahem do svých zájmů chráněných trestním zákonem je jak fyzická, tak právnická osoba, která je způsobilá dát souhlas jakožto právní jednání a to způsobem, který upravuje občanský zákoník. Pokud jde o nezletilého, který nenabyl plné svéprávnosti, je způsobilý k takovým právním jednáním, které jsou co do povahy přiměřené rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku (§ 31 obč. zák.).<sup>8</sup>

Podle § 15 a § 30 obč. zák. svéprávnost je způsobilost nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat) a plně svéprávným se stává člověk zletilostí, které se nabývá dovršením osmnáctého roku věku. Před nabytím zletilosti se plně svéprávnosti nabývá přiznáním svéprávnosti, nebo uzavřením manželství.

Některé úkony, které nelze považovat za právní úkony soukromého práva, lze považovat za právní úkony v oblasti trestního práva. Právním následkem, ke kterému takové úkony směřují (i když tento následek nemusí být prvořadým důvodem a účelem těchto úkonů) a který tu je s takovými úkony spojen (a který je relevantní z hlediska trestního práva), není sice vznik, změna nebo zánik práv a povinností, ale je jím vyloučení protiprávnosti (trestnosti) činů jinak trestných.<sup>9</sup>

Vymezit zájmy, o kterých může jednotlivec rozhodovat v oblasti sexuálně motivovaných trestných činů je poměrně jednoduché a jednoznačné. Především jde o pozitivně vymezené zájmy poškozené osoby, tedy takové, které se převážně nebo výhradně dotýkají jí samotné. Dále pak o negativně vymezená kritéria, která vyplývají ze samotného textu skutkové podstaty, ve kterých je jejím zákonným znakem nucení, násilí nebo pohrůžka násilím.

Zatímco v prvním případě nic nestojí v cestě uplatnění institutu svolení poškozeného, naopak ve druhém případě by bylo uplatnění tohoto institutu zcela logicky vyloučeno.

---

<sup>8</sup> Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

<sup>9</sup> KLAPAL, V. Svolení poškozeného jako okolnost vylučující protiprávnost, in Trestněprávní revue č. 10, r.

2005, s. 261, ISSN 1213-5313

Dlužno předeslat, že „na první pohled jednoduchý institut svolení poškozeného v sobě skrývá mnohé dosud nejasněné problémy. Je to mimo jiné dáno jeho zvláštní povahou, spočívající v tom, že svolení poškozeného má často povahu soukromoprávního úkonu. Náležitosti svolení poškozeného z hlediska trestního práva mají sice mnohé styčné body s náležitostmi takového soukromoprávního úkonu, ale nejsou totožné“<sup>10</sup>

Obecně platí, že musí být splněny následující podmínky, aby svolení poškozeného vylučovalo protiprávnost:

1. Svolení musí dát oprávněná osoba,
2. svolení musí být uděleno vážně, dobrovolně, určitě, srozumitelně,
3. osoba udělující svolení musí být schopná učinit závazný projev,
4. svolení musí být dáno předem, současně s jednáním nebo za určitých okolností až dodatečně po činu,
5. svolení nelze udělit k ublížení na zdraví nebo usmrcení.

Svolení nemusí být výslovné, ale může objektivně a reálně vyplývat z průběhu skutkového děje. Akceptace nabídky logicky vyjadřuje souhlas s následujícím dějem.

Nicméně rozhodujícím hlediskem pro právní kvalifikaci zde bude vždy věk a schopnosti poškozené osoby posoudit následky, smysl a cíle jednání pachatele a v té souvislosti realizovat závazný projev své vůle směrem k očekávanému jednání pachatele (kupř. dítě ve věku 6 let či dítě téměř plnoleté).

Podle Novotného jsou u trestného činu pohlavního zneužití (§ 187) osoby mladší patnácti let chráněny bez ohledu na svoji „vůli“. U trestného činu soulože mezi příbuznými (§ 188) jsou chráněny společensky významné eugenické zájmy.<sup>11</sup>

Bohužel autor tento názor nikterak argumentačně nepodporuje a vychází tak zřejmě pouze ze své autority. Nicméně výkladem lze dovodit, že citovaný autor připouští souhlas poškozeného u trestného činu svádění k pohlavnímu styku (§ 202 tr. zák.).

S tímto názorem se lze naprosto ztotožnit a akceptaci nabídky či slibu učiněné dítěti (do 18 let) považovat z jeho strany za projevený souhlas. U tohoto trestného činu pachatel de facto svádí dítě k prostitučnímu chování a tím ohrožuje jeho mravní vývoj. Dítě se tudíž nachází v roli poškozeného a je oprávněno s jednáním vyslovit souhlas.

---

<sup>10</sup> KLAPAL, V. Svolení poškozeného jako okolnost vylučující protiprávnost, in *Trestněprávní revue* č. 10, r. 2005, s. 267, ISSN 1213-5313

<sup>11</sup> NOVOTNÝ, O., VANTUCHOVÁ, M., ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné, obecná část*, s. 276

U trestného činu pohlavního zneužití je jedním z rozhodujících znaků objektivní stránky skutkové podstaty věk poškozené osoby. Není rozhodující motivace činu, respektive okolnost, kdo byl jeho iniciátorem či jaký byl jeho průběh, pokud nedošlo k uplatnění jakéhokoliv násilí. Ze studia spisového materiálu i judikatury, jakož i kriminologických rozborů a statistik plyne, že drtivá většina těchto skutků je páchána přinejmenším s tichým souhlasem poškozené osoby a tudíž v situaci předvídané ustanovením § 30 odst. 1 tr. zák. Jde tedy o jednání beztrestné z důvodu absence jeho protiprávnosti.

Jen na okraj je vhodné připomenout ingerenci souhlasu poškozeného (poškozené) u jiné skutkové podstaty a to nedovoleného přerušení těhotenství se souhlasem těhotné ženy podle § 160 tr. zák.

Touto skutkovou podstatou je chráněno jednak zdraví těhotné ženy a jednak těhotenství jako dočasný zvláštní tělesný stav ženy a nikoliv život plodu. Pokud by totiž byl hmotným předmětem útoku život plodu, jednalo by se o přinejmenším teoreticky a za určitých okolností o trestný čin proti životu ve smyslu Dílu 1 Hlavy I zvláštní části trestního zákona.

V tomto případě je projevený souhlas součástí skutkové podstaty na rozdíl od nedovoleného přerušení těhotenství bez souhlasu těhotné ženy (§ 159 tr. zák.)