

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28.05.2014, sp. zn. 8 Tdo 550/2014, ECLI:CZ:NS:2014:8.TDO.550.2014.1

**Číslo:** 24/2015

## **Právní věta:**

I. Pro aplikaci § 58 odst. 1 tr. zákoníku je nutné respektovat výjimečný charakter tohoto ustanovení a použít ho jen v těch případech, kdy lze přesvědčivě dovodit splnění všech zde uvedených podmínek. Nemůže se jednat o souhrn jakýchkoliv polehčujících okolností, nýbrž jen takových, které se v dané kvalitě nebo kvantitě u konkrétního trestného činu běžně nevyskytují a výrazně snižují závažnost trestného činu, neboť jen za splnění těchto předpokladů může nabýt charakteru okolností výjimečných (např. věk blízký věku mladistvých, obviněný spáchal čin pod vlivem tíživých osobních nebo rodinných poměrů, které si sám nezavinil, k činu byl vyprovokován surovým násilným jednáním poškozeného apod.).

II. Spáchání činu na dítěti mladším patnácti let je okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby podle § 185 odst. 3 písm. a) tr. zákoníku, a proto ji nelze znovu hodnotit jako obecně přitěžující okolnost, která ovlivňuje výměru trestu v rámci této vyšší trestní sazby (§ 39 odst. 4 tr. zákoníku). O dvojí přičítání téže okolnosti, která je znakem tzv. kvalifikované skutkové podstaty trestného činu k tíži obviněného, však nejde, jestliže soud přihlíží při zvažování přitěžujících okolností, že obětí činu je dítě velmi nízkého předškolního věku. V případě, že jde o dítě např. pod hranicí školního věku, je tím vyjádřena intenzita negativního důsledku činu, jíž se uvedená okolnost vymyká obecné okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby činu spáchaného na dítěti mladším patnácti let. Takový výrazně nízký věk dítěte odůvodňuje podstatně intenzivnější míru ohrožení, než s jakou je obecně spojován tento kvalifikační znak trestného činu (srov. rozhodnutí č. 45/1972-I. Sb. rozh. tr.).

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 28.05.2014

**Spisová značka:** 8 Tdo 550/2014

**Číslo rozhodnutí:** 24

**Číslo sešitu:** 5

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Dítě mladší patnácti let, Mimořádné snížení trestu odnětí svobody, Okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, Zákaz dvojího přičítání téže okolnosti

**Předpisy:** §150 Zákona č. 99/1963 Sb.

§172 Zákona č. 65/1965 Sb.

§179 Zákona č. 65/1965 Sb.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

## **Sbírkový text rozhodnutí:**

*Nejvyšší soud rozhodl o dovolání podaném nejvyšším státním zástupcem v neprospěch obviněného L. S. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 8. 2013, sp. zn. 10 To 47/2013, tak, že podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. napadený rozsudek zrušil ve výroku o trestu a zrušil také další rozhodnutí na zrušenou část rozsudku obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. Vrchnímu soudu v Praze přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.*

### **Z o d ů v o d n ě n í :**

Rozsudkem Krajského soudu v Praze ze dne 5. 9. 2012, sp. zn. 5 T 15/2012, byl obviněný L. S. uznán vinným zločinem znásilnění podle § 185 odst. 1, odst. 3 písm. a) tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění dopustil tím, že dne 12. 11. 2011 v blíže nezjištěnou dobu mezi 16.00 hod. a 18.00 hod. mezi obcí Ž. v okrese B. a městem Ř. v okrese P., během jízdy v osobním vozidle Citroen C5, na zadním sedadle, se záměrem dosáhnout pohlavního vzrušení, vedle ležící a spící nezletilou osahával na konečníku, čímž ji probudil, a přestože se začala bránit přetáčením z boku na bok, opětovně ji osahával v oblasti konečníku a zevních rodidel s vědomím, že nezletilá pro svůj věk nemůže mít dostatečné znalosti a vědomosti, aby chápala smysl jeho jednání a byla schopna se účinně bránit. Za tento zločin byl odsouzen podle § 185 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku zařazen do věznice s dohledem.

Vrchní soud v Praze jako soud odvolací rozsudkem ze dne 6. 8. 2013, sp. zn. 10 To 47/2013, z podnětu odvolání obviněného podle § 258 odst. 1 písm. e), odst. 2 tr. ř. zrušil uvedený rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o trestu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. obviněného nově odsoudil podle § 185 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 58 odst. 1 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání tří roků, jehož výkon podle § 84, § 85 odst. 1 a § 81 tr. zákoníku podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání pěti let. Současně nad obviněným vyslovil dohled.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal nejvyšší státní zástupce v neprospěch obviněného dovolání, které zaměřil výlučně proti výroku o trestu a opřel o důvody uvedené v § 265b odst. 1 písm. g), h) tr. ř. Za podstatu dovolání označil nesprávné použití ustanovení o mimořádném snížení trestu odnětí svobody, když v projednávané věci nebyly splněny podmínky vymezené v § 58 odst. 1 tr. zákoníku. Ke zjištěným poměrům obviněného zdůraznil s poukazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu č. 21/1970, č. 14/1965 a č. 24/1966-III. Sb. rozh. tr., že při hodnocení osoby pachatele není pro aplikaci předmětného ustanovení rozhodné, že obviněný byl osobou bezúhonnou, ani absence psychické choroby, dobré majetkové poměry obviněného či jeho relativně problematická rodinná situace spočívající zejména v tom, že žije odděleně od rodiny, když výše výživného hrazená obviněným na nezletilé dítě je zanedbatelná k příjmu, který mu je vyplácen. Poukázal též na to, že uvedené zmírňující ustanovení vylučují postoje obviněného, u nějž není patrná žádná sebereflexe k jednání, jehož se dopustil. Použití uvedeného zmírňujícího ustanovení nenasvědčuje ani charakter a forma spáchané trestné činnosti, neboť se jednalo o sexuálně motivovaný útok vůči dítěti velmi nízkého věku, a za nižší společenskou škodlivost není možné považovat, že obviněný se na poškozené nedopustil násilí, nýbrž zneužil jejího stavu bezbrannosti. Jde jen vnějškově o méně intenzivní útok, jímž je zasahováno do zájmu na ochraně tělesné sexuální integrity. Ve vztahu k věku nezletilé státní zástupce poukázal na jeho zohlednění v právním posouzení, když jde o okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby, a na nemožnost jej zvažovat v rámci obecné přitěžující okolnosti podle § 42 písm. h) tr. zákoníku, avšak naproti tomu neexistence takové přitěžující okolnosti nemůže odůvodňovat použití ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku. Za důvod pro jeho aplikaci nepovažoval ani fakt, že obviněný trestným jednáním nezpůsobil těžší následek v podobě např. psychické poruchy či jiné závažné újmy. Neztotožnil se s názorem vysloveným odvolacím soudem o v zásadě „šetrném“ spáchání trestného jednání, jelikož nenastal traumatický zážitek se závažnějšími fyzickými nebo

psychickými důsledky, když tento soud současně připustil, že do budoucna nelze vyloučit možné budoucí negativní reakce v životě poškozené. Dovolatel tedy neshledal žádné takové poznatky, které by odůvodňovaly závěr o možnosti mimořádného snížení trestu pod jeho dolní hranici, nýbrž uvedené okolnosti, jež odvolací soud v tomto kontextu zvažoval, přiřadil k obecným polehčujícím okolnostem podle § 41 tr. zákoníku, neboť se nejedná o takové protiprávní jednání, které by se zásadně odlišovalo od typově stejných útoků na děti. Z těchto důvodů dovolatel uzavřel, že bylo namísto pachatele potrestat za použití zákonem stanovené trestní sazby, a to při její dolní hranici, protože jednání obviněného je zločinem znásilnění sice v méně intenzivním, avšak nikoli v méně nebezpečné formě zneužití bezbrannosti dítěte velmi nízkého věku. V souhrnu těchto argumentů vyslovil, že nebyly současně dány a naplněny podmínky vyžadované ustanovením § 58 odst. 1 tr. zákoníku, a proto navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 8. 2013, sp. zn. 10 To 47/2013, jakož i další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a dále aby postupoval podle § 265l odst. 1 tr. ř. a přikázal Vrchnímu soudu v Praze, aby předmětnou věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Obviněný, jemuž byl opis dovolání nejvyššího státního zástupce doručen, prostřednictvím obhájce vyjádřil, že se s dovoláním neztotožnil a za správný považuje rozsudek odvolacího soudu, a to s poukazem na závěry plynoucí ze zpracovaných znaleckých posudků jak na osobu obviněného, tak poškozenou nezletilou. Navrhl proto dovolání nejvyššího státního zástupce jako zjevně neopodstatněné odmítnout.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve shledal, že dovolání nejvyššího státního zástupce je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.). Dále na základě posouzení obsahu dovolání a vymezených dovolacích důvodů zjistil, že dovolání bylo uplatněno v souladu s dovolacím důvodem podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., podle něhož lze dovolání podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Z argumentace rozvedené v dovolání je zřejmé, že je napadán výrok o trestu na základě vady záležející v porušení hmotně právního ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku, že vytýkané nedostatky se netýkají druhu a výměry trestu (srov. rozhodnutí č. 22/2003 Sb. rozh. tr.), a proto by bylo možné takovou vadu považovat za „jiné hmotně právní posouzení“ ve smyslu uvedeného dovolacího důvodu. Námitky dovolatele korespondují též i s důvodem podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., podle něhož lze napadat výrok o trestu, jímž byl obviněnému uložen takový druh trestu, který zákon nepřipouští, nebo mu byl uložen trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou v trestním zákoně na trestný čin, jímž byl uznán vinným (srov. rozhodnutí č. 6/2014 Sb. rozh. tr. a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2003, sp. zn. [5 Tdo 411/2003](#)).

Protože Nejvyšší soud neshledal žádný z důvodů pro odmítnutí dovolání, přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, jakož i řízení napadenému rozhodnutí předcházející, v rozsahu a z důvodů, jež byly v dovolání uvedeny.

Dovolání je podáno proti výroku o trestu rozsudku, kterým odvolací soud uložil obviněnému za zločin znásilnění podle § 185 odst. 1, odst. 3 písm. a) tr. zákoníku za podmínek § 58 odst. 1 tr. zákoníku trest odnětí svobody ve výměře tří roků, jehož výkon podmíněně odložil podle § 84, § 85 odst. 1, § 81 tr. zákoníku za současného vyslovení dohledu nad obviněným na zkušební dobu pěti let. Důvody pro postup podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku shledal „s ohledem na poměry pachatele, zčásti i vzhledem k okolnostem případu“. Tento svůj závěr odůvodnil na podkladě úvah a zjištění rozvedených již soudem prvního stupně s tím, že důsledněji zohlednil shledané aspekty svědčící ve prospěch obviněného. Zdůraznil, že „v rámci dané kvalifikace šlo o relativně méně závažný způsob jednání, a byť nelze zcela vyloučit možné budoucí negativní dopady v životě poškozené, nešlo o traumatický zážitek se závažnějšími fyzickými nebo psychickými důsledky, a že se u obviněného jednalo o zcela mimořádné

ojedinělé vybočení z jinak naprosto řádného života ve smyslu § 41 písm. o) tr. zákoníku“. Odvolací soud též připomněl nižší intenzitu obligatorního zákonného znaku spočívajícího v bezbrannosti oběti a současně podle něho věk poškozené nebylo možno v rámci zákazu dvojího přičítání téže okolnosti hodnotit znovu při ukládání trestu. Nad rámec argumentace zvažované soudem prvního stupně, jež hodnotil všechna zjištění jako okolnosti polehčující v rámci zákonem stanovené hranice trestného činu, za který obviněného odsuzoval, odvolací soud zdůraznil osobní poměry obviněného, jež dlouhodobě žije v České republice, je ženatý, pracuje jako řidič s příjmem 22 000 Kč a vyživuje (80 EUR) jednoho syna žijícího na S., nezvládá s manželkou hradit splátky hypotéky a je bez zdravotních potíží. Tyto okolnosti označil jako polehčující, když žádnou kvalifikovanou přitěžující okolnost neshledal (viz strany 5 až 6 rozsudku odvolacího soudu).

S touto argumentací odvolacího soudu se Nejvyšší soud neztotožnil, a to především s ohledem na zákonné podmínky vymezené v ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku, podle kterého soud může snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby tímto zákonem stanovené, má-li vzhledem k okolnostem případu nebo vzhledem k poměrům pachatele za to, že by použití trestní sazby odnětí svobody trestním zákonem stanovené bylo pro pachatele nepřiměřeně přísné a že lze dosáhnout nápravy pachatele i trestem kratšího trvání.

Z názvu tohoto ustanovení „mimořádné snížení trestu odnětí svobody“ je zřejmé, že se nejedná o pravidelný postup soudu, a proto jej nemohou odůvodnit jen běžně se vyskytující skutečnosti ani přesvědčení soudu, že trest odnětí svobody uložený v mezích zákonné trestní sazby by byl pro pachatele příliš přísný (srov. přiměřeně rozhodnutí č. 24/1966-III. Sb. rozh. tr.). Použití § 58 odst. 1 tr. zákoníku je tedy výjimkou a musí být v každém případě pečlivě odůvodněno (srov. rozhodnutí č. I/1965 Sb. rozh. tr.).

Podle dikce ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku je pro mimořádně snížení trestu odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby nezbytné současné naplnění tří (kumulativních) podmínek: existence okolností případu nebo poměrů pachatele svědčících o tom, že použití normální (nesnížené) sazby trestu odnětí svobody by bylo pro pachatele nepřiměřeně přísné, a tedy přísnost trestu podle zákonné sazby, a to, že nápravy pachatele lze dosáhnout i trestem odnětí svobody kratšího trvání. U první z podmínek, tj. u okolností případu nebo poměrů pachatele, může být splněna každá z těchto alternativ zvlášť, anebo obě zároveň, vždy ovšem bude stačit alespoň jedna z nich.

Žádnou z těchto podmínek zákon výslovně neupravuje a vždy bude záležet na posouzení v každé věci, zda jde o naplnění souhrnu těchto okolností tak, že odůvodňují aplikaci uvedeného ustanovení. Pro aplikaci § 58 odst. 1 tr. zákoníku je nutné respektovat výjimečný charakter tohoto ustanovení a používat ho jen v těch případech, kdy lze přesvědčivě dovést splnění všech podmínek v tomto ustanovení uvedených a že se nejedná o souhrn jakýchkoliv polehčujících okolností, nýbrž jen takových, které se v dané kvalitě nebo kvantitě u konkrétního trestného činu běžně nevyskytují a výrazně snižují závažnost trestného činu. Jen takový souhrn může nabýt charakteru okolností výjimečných (např. věk blízký věku mladistvých, obviněný spáchal čin pod vlivem tíživých osobních nebo rodinných poměrů, které si sám nezavinil, k činu byl vyprovokován surovým násilným jednáním poškozeného apod.).

Dosavadní rozhodovací praxe soudů vymezila některá kritéria určující, které okolnosti případu lze považovat za ty, jež uvedené hledisko, při splnění dalších dvou, naplňují, a je vhodné připomenout, že okolnosti případu, jako je dobrovolná náhrada způsobené škody, upřímná lítost nad spáchaným trestným činem, vedení řádného života před činem, jsou polehčujícími okolnostmi ve smyslu § 41 tr. zákoníku, ke kterým soud přihlédne jako k okolnostem snižujícím závažnost trestného činu při výměře trestu, zpravidla v rámci příslušné trestní sazby. Tyto okolnosti lze považovat ve většině případů jen za obvyklé, nikoliv výjimečné okolnosti případu, které nemohou odůvodnit snížení trestu odnětí svobody pod dolní hranici sazby. Jen kdyby některé polehčující okolnosti, uvedené v § 41 tr.

zákoníku, příp. jiné tam neuvedené okolnosti, byly tak intenzivní a tak závažné, že by výjimečně snižovaly závažnost trestného činu, bylo by je možno posoudit jako okolnosti případu ve smyslu § 58 odst. 1 tr. zákoníku [např. by mohlo jít o zvlášť závažné polehčující okolnosti, uvedené v § 41 písm. e) nebo g) tr. zákoníku apod.]. Samo doznání činu, lítost nad činem, předchozí řádný život, náhrada škody apod. však zpravidla nebude za tyto možno považovat (srov. rozhodnutí č. II/1967 Sb. rozh. tr., s. 14 a 15). U trestného činu pohlavního zneužití (§ 187 odst. 1 tr. zákoníku) nelze okolnosti případu ve smyslu § 58 odst. 1 tr. zákoníku spatřovat v tom, že pachatel dítě mladší patnácti let pohlavně zneužil jiným způsobem než souloží (srov. rozhodnutí č. 5/1966 Sb. rozh. tr.). Lze je odůvodnit i okolnostmi, které jsou znakem příslušné skutkové podstaty spáchaného trestného činu, pokud jejich význam nebo intenzita naplnění výrazněji vybočují z obvyklých případů takových trestných činů a odůvodňují shovívavější postup při trestání. Nelze je však dovozovat pouze z mírnější alternativy, kterou byla naplněna určitá skutková podstata (srov. přiměřeně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 7. 2007, sp. zn. [6 Tdo 622/2007](#), uveřejněné v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, sešit 38, č. T 1020.). Nelze ani zásadně vyloučit, že by více okolností, které jinak samy o sobě jsou jen obecnými okolnostmi polehčujícími, ve svém souhrnu nabylo v konkrétním případě takového významu, že by je bylo možné hodnotit jako okolnosti případu ve smyslu § 58 tr. zákoníku (viz rozhodnutí č. 11/1968-I. Sb. rozh. tr.).

Za poměry pachatele podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku o mimořádném snížení trestu odnětí svobody je možno považovat například to, že pachatel trpí vážnou chorobou, nebo je živitelem mnohočlenné rodiny, která je závislá na výdělku obžalovaného, apod.; nelze za ně však pokládat jeho dobrou pověst ani okolnost, že vedl řádný život a nebyl dosud soudně trestán (srov. rozhodnutí č. 35/1963 Sb. rozh. tr.). Lze za ně považovat i ty okolnosti, které nemají přímý vztah ke spáchanému trestnému činu, a které proto nebudou hodnoceny z hlediska povahy a závažnosti trestného činu, např. rodinné poměry pachatele, jeho zdravotní stav apod. (viz rozhodnutí č. 36/1963 Sb. rozh. tr.). Za takové okolnosti nelze považovat, že se pachatel k činu doznal, litoval ho a pomáhal ho objasnit. Poměry pachatele z tohoto hlediska může představovat např. situace pachatele, který skutečně pečuje o větší počet osob, odkázaných na něj svou výživou, nebo které jsou dokonce v jeho zvláštní péči, kdy nepřítomnost pachatele (který tyto povinnosti řádně plnil) v rodině po delší dobu by mohla ohrozit řádnou výživu a výchovu těchto osob (srov. rozhodnutí č. 19/1967, č. 52/1967 a č. 3/1970 Sb. rozh. tr.). I ve vážné chorobě pachatele je možné shledávat okolnost odůvodňující uložení trestu odnětí svobody pod dolní hranici zákonné trestní sazby, avšak jen za předpokladu, že vzhledem k této chorobě by výkon trestu uloženého v rámci trestní sazby byl pro pachatele zvlášť obtížný nebo by měl pro něho zvlášť nepříznivé následky (viz rozhodnutí č. 47/1974 Sb. rozh. tr.).

Přitom musí být jak u okolností případu, tak u poměrů pachatele vždy současně splněny i další zákonem stanovené předpoklady, totiž že s ohledem na ně by trest ukládaný v zákonné sazbě byl k těmto skutečnostem nepřiměřený a že nápravy pachatele se v daném případě dosáhne i trestem kratšího trvání (viz rozhodnutí č. I/1965, s. 9 a č. 24/1966-III. Sb. rozh. tr.). Závěr o nepřiměřené přísnosti trestu uloženého v rámci normální (nesnížené) sazby trestu odnětí svobody se musí opírat o zhodnocení okolností případu a poměrů pachatele, nestačí jen názor soudu o přílišné přísnosti trestní sazby a její dolní hranice (srov. rozhodnutí č. 12/1968 Sb. rozh. tr.).

Ze všech těchto skutečností, jak byly shrnuty, je nutné zdůraznit, že poměry či okolnosti spáchaného činu se musejí vyznačovat alespoň v nějakém směru neobvyklostí a výjimečností, která dostatečně odůvodňuje, že ani trest na samé dolní hranici trestní sazby není způsobitelný vyjádřit jejich význam (srov. přiměřeně rozhodnutí č. 6/2014 Sb. rozh. tr.).

V přezkoumávané věci se však odvolací soud uvedenými kritérii neřídil, neboť v zásadě existenci podmínek § 58 odst. 1 tr. zákoníku vyvodil na podkladě okolností, jež soud prvního stupně zvažoval jako polehčující okolnosti podle § 41 tr. zákoníku, aniž by v potřebné míře rozlišil, že podle § 39 odst. 4, druhá věta, tr. zákoníku k okolnosti odůvodňující mimořádné snížení trestu odnětí svobody nelze

přihlédnout jako k okolnosti polehčující. Odvolací soud však ani s nezbytnou pečlivostí neodůvodnil, v čem jsou poměry obviněného anebo okolnosti spáchaného trestného činu natolik mimořádné či výjimečné, že trest v dolní hranici zákonné trestní sazby, která v daném případě činí pět roků, by byl pro obviněného nepřiměřeně přísným. Svůj závěr založil jen na názoru o malé škodlivosti činu, když vzniklý následek nepovažoval za závažný, při čemž zcela podcenil, resp. nedocenil, že obětí činu byla teprve pětiletá dívka.

K tomu považuje Nejvyšší soud za nutné uvést, že spáchání činu na dítěti mladším patnácti let je okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby podle odstavce 3 písm. a) § 185 tr. zákoníku, a proto ji nelze znovu hodnotit jako obecně přitěžující okolnost, která ovlivňuje výměru trestu v rámci této vyšší trestní sazby (§ 39 odst. 4 tr. zákoníku). O dvojí přičítání téže okolnosti, která je znakem tzv. kvalifikované skutkové podstaty trestného činu okolnosti k tíži obviněného, však nejde, jestliže soud přihlíží k tomu, že obětí činu je dítě předškolního věku (např. pěti let a méně), V případě, že jde o dítě např. pod hranicí školního věku, je tím vyjádřena intenzita negativního důsledku činu, jíž se uvedená okolnost vymyká obecné okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby činu spáchaného na dítěti mladším patnácti let. Takový výrazně nízký věk dítěte odůvodňuje podstatně intenzivnější míru ohrožení, než s jakou je obecně spojován tento kvalifikační znak trestného činu (srov. rozhodnutí č. 45/1972-I. Sb. rozh. tr.). Proto v projednávané věci nebylo možné akceptovat paušální stanovisko odvolacího soudu, že k tíži obviněného nebylo při ukládání trestu možné zvažovat velmi nízký věk nezletilé, ale naopak to, že sexuálním objektem činu obviněného se stala pětiletá dívka, je skutečností zvyšující společenskou škodlivost jeho činu. Nelze přehlédnout, že nejen podle trestního zákoníku, ale i podle Úmluvy o právech dítěte (čl. 16, 19), je nutné poskytovat zvýšenou ochranu právě malým dětem, jejichž nezralost, nesamostatnost, rozumová nevypělost, nedostatek fyzických či psychických schopností, a závislost na dospělých osobách jim znemožňuje se účinně či dostatečně bránit právě proti takovým útokům a pro něž jsou důsledky činu o to závažnější.

Uvedenou okolnost tudíž odvolací soud zhodnotil nesprávně, neboť uvedené skutečnosti rozhodně nesvědčí ve prospěch obviněného, ale pro to, že jde o mimořádné a intenzivnější jednání, než které je obvyklé u znaku vymezeného v ustanovení § 185 odst. 3 tr. zákoníku. Proto bylo nutné nízký věk poškozené považovat za okolnost zvyšující škodlivost činu nad obvyklý rámec trestného činu znásilnění, jehož objektem dívky předškolního věku bývají zcela výjimečně.

Jako k okolnosti, která zvyšuje obecnou škodlivost činu, je nutné přihlížet i k prostředí a situaci, za níž se obviněný činu dopustil, neboť aby uspokojil svou sexuální potřebu, zneužil stísněného prostoru automobilu, v němž poškozená, jejíž otec automobil řídil a její starší sestra seděla na předním sedadle, usazená vedle obviněného, důvěřivě usnula na jeho nohách. Jeho jednání spočívalo v tom, že spící nezletilou během jízdy v osobním vozidle na zadním sedadle, se záměrem dosáhnout pohlavního vzrušení, osahával na konečníku, čímž ji probudil, a přestože se začala bránit přetáčením z boku na bok, opětovně ji osahával v oblasti konečníku a zevních rodidel.

Způsobený následek, spočívající v dopadu činu obviněného na poškozenou, který odvolací soud (shodně však se soudem prvního stupně) považoval za „relativně méně závažný, protože nešlo v životě nezletilé o traumatický zážitek se závažnějšími fyzickými nebo psychickými důsledky“, také nebylo možné s ohledem na zjištěné skutečnosti takto vyhodnotit. Ze souhrnu všech poznatků, které se k této okolnosti na podkladě spisu dají dovodit, nelze uzavřít, že by se jednoznačně jednalo o natolik mizivé dopady na osobnost nezletilé, jak odvolací soud vyhodnotil. Není totiž za daných souvislostí možné přehlížet reakce poškozené po činu, které byly zcela bezprostřední a okamžitě vypovídající o tom, že nezletilá chování obviněného pociťovala velmi negativně. Okamžitě své blízké informovala o tom, co se stalo, a nelze ani pominout, jakým způsobem své pocity a fyzické rozpoložení interpretovala, nehledě na to, že prožívala čin obviněného s bolestí konečníku, o níž referovala nejen blízkým, ale i lékařce, která ji vyšetřovala. Nelze odhlédnout ani od toho, že pociťovala stud a ponížení, právě pro konkrétní praktiku, při níž jí obviněný prstem pronikl až do

konečníku, a pak ji touž rukou sahal po nahém tělíčku, což považovala za nečisté a odporné. Právě tyto skutečnosti měly nepříznivý vliv na její psychiku a je nutné je hodnotit k tíži obviněného. Lze jen připomenout, že i sám odvolací soud připustil, že „nelze zcela vyloučit možné budoucí negativní dopady v životě poškozené“, což v zásadě svědčí o tom, že čin obviněného může mít na poškozenou neblahý vliv, jenž se projeví až v budoucnu, ač nyní nemusí být zcela zřejmý. Jde sice o závěr v jistém směru jednoznačně neprokázaný, neboť takový přímý důsledek aktuálně zjištěn nebyl, ale znalecký závěr, že prozatím v chování nezletilé není patrný, nemůže svědčit pro závěr o naplnění podmínky § 58 odst. 1 tr. zákoníku ve smyslu mimořádných a výjimečných okolností případu, aby bylo nutné s ohledem na tuto skutečnost obviněnému snižovat trest pod spodní hranici zákonem stanovené trestní sazby § 185 odst. 3 tr. zákoníku.

Způsob, jímž odvolací soud vyhodnotil poměry obviněného, není též možné považovat za výsledek objektivního posouzení se zřetelem na požadavky kladené na tuto okolnost podmiňující užití ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku, protože v tom, že prognóza jeho resocializace je dobrá, jakož i že dlouhodobě žije v České republice, ač jeho rodina včetně nezletilého syna, na jehož výživu zasílá z platu jen částku velmi malou, žije na S., a že má problémy s placením hypotéky, nese svědčí o žádných mimořádně nepříznivých poměrech. Naopak z nich lze dovodit, že se obviněný pobyt mimo svou rodinu v jistém směru zbavuje odpovědnosti jak za výchovu syna, tak za tíži nedostatku finančních prostředků, kdy ve středu těchto problémů ponechává svou manželku. Navíc, jak soudy zjistily, je zdravý, netrpí žádným onemocněním, které by mu bránilo nést větší zátěž konkrétní zodpovědnosti, a nejsou na jeho straně ani žádné jiné mimořádné skutečnosti, které by jej oproti jiným obviněným při výkonu trestu odnětí svobody nejméně v trvání pěti let diskvalifikovaly.

Všechna takto rozvedená zjištění a konkrétně prokázané skutečnosti rozhodně nese svědčí o tom, že by byly naplněny podmínky vymezené v ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku, ale naopak svědčí ve prospěch závěrů, k nimž dospěl soud prvního stupně, který ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku neaplikoval a konstatoval, že pro takový postup neshledal v projednávané věci potřebné okolnosti.

Nejvyšší soud, když na základě výše rozvedených úvah a závěrů shledal, že dovolání nejvyššího státního zástupce je důvodné, zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 8. 2013, sp. zn. 10 To 47/2013, ve výroku o trestu, jakož i další rozhodnutí na zrušenou část rozsudku obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a Vrchnímu soudu v Praze přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.